

REPÚBLICA DE COLOMBIA

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CALDAS
MAGISTRADO CARLOS MANUEL ZAPATA JAIMES

Manizales, siete (7) de diciembre de dos mil veintidós (2022).

RADICADO	17001-23-33-000-2021-00026-00
MEDIO DE CONTROL	NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
ACCIONANTE	MARÍA SILVIA OCAMPO BALLESTEROS
ACCIONADO	LA DIRECCIÓN TERRITORIAL DE SALUD DE CALDAS.

Procede el Despacho Uno del Tribunal Administrativo de Caldas a decidir sobre la concesión del recurso de apelación interpuesto por la parte demandada contra la sentencia de primera instancia emitida por esta Corporación.

Se profirió fallo dentro de estas resultas el 10 de noviembre de 2022, el cual fue notificado por estado electrónico el 11 del mismo mes y año, y mediante mensaje de datos enviado a las partes en esa misma data.

La parte demandada presentó, mediante correo electrónico de fecha 28 de noviembre de 2022, recurso de apelación contra la anterior sentencia.

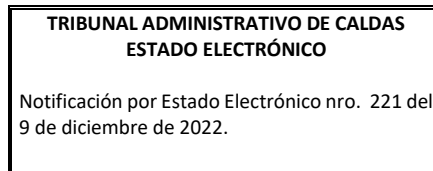
Al revisar los requisitos del recurso, se encuentran reunidas las condiciones señaladas en el artículo 243 de la Ley 1437 de 2011, modificado por el artículo 62 de la Ley 2080 de 2021, y los numerales 1 y 2 del artículo 247 del CPACA, modificado por el artículo 67 de la Ley 2080 de 2021; además de verificar que no hay lugar a realizar audiencia previa de conciliación, ya que no fue solicitada por las partes.

En consecuencia, por su oportunidad y procedencia, se **CONCEDE** en el efecto suspensivo el recurso de apelación interpuesto el día 28 de noviembre de 2022 por la parte demandada contra la sentencia que accedió parcialmente a pretensiones, proferida el 10 de noviembre de 2022.

Por la Secretaría de la Corporación, remítase el expediente al H. Consejo de Estado para que allí se provea lo de ley.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

**CARLOS MANUEL ZAPATA JAIMES
MAGISTRADO**



Firmado Por:

Carlos Manuel Zapata Jaimes
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Dirección Ejecutiva De Administración Judicial
División 1 De Sistemas De Ingeniería
Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica,
conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **63bb3b910da86e80df2f4ca905a9bd183b9e789d904bba779d600c7bb0066718**

Documento generado en 07/12/2022 10:51:39 AM

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

**REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL**



**HONORABLE TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CALDAS
Sala de Decisión
Magistrado Ponente: Publio Martín Andrés Patiño Mejía**

Sentencia de Segunda Instancia

Acción: Nulidad y Restablecimiento del Derecho
Demandante: César Augusto Marulanda García
Demandado: Departamento de Caldas- Comisión Nacional del Servicio Civil
Radicación: 17-001-33-39-007-2018-00207-02
Acto judicial: Sentencia 170

Manizales, cinco (05) de diciembre de dos mil veintidós (2022).

Proyecto discutido y aprobado en Sala Ordinaria de Decisión de la presente fecha.

Asunto

§01. **Síntesis:** La parte demandante solicita que se le apliquen efectos fiscales retroactivos a su ascenso en el escalafón nacional docente conforme al Decreto 1757 de 2015 por haber superado el curso de formación, desde el 1º de enero de 2016. La sentencia de primera instancia negó las pretensiones porque a los docentes que aprobaron el curso de formación se le aplica el aumento salarial a partir de la superación de dicho curso. La Sala confirma la sentencia de primera instancia.

§02. Procede la Sala del Tribunal Administrativo de Caldas a resolver el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra la sentencia que negó las pretensiones de la demanda, dictada el 28 de marzo de 2022 proferida por la Señoría del Juzgado Tercero Administrativo del Circuito de Manizales, en el proceso de **Nulidad y Restablecimiento del Derecho** interpuesto por **César Augusto Marulanda García** en contra del **Departamento de Caldas**.

1. Antecedentes

1.1. La demanda¹.

§03. Se pretende la nulidad de la **Resolución 7179-6 del 20 de septiembre de 2017**, a través de la cual la Secretaría de Educación de la Gobernación de Caldas negó el reconocimiento de los efectos fiscales correspondiente al costo acumulado del ascenso

¹ 02Demanda.pdf

en el escalafón docente por superación del curso de formación, desde el 1 de enero de 2016; y, **(ii) la Resolución 20172000074445 del 21 de diciembre de 2017 de la Comisión Nacional del Servicio Civil**, que confirmó la anterior decisión en sede de apelación.

§04. A título de restablecimiento del derecho, se ordene a la entidad demandada reconocer a la parte demandante el aumento salarial al grado 2BE del escalafón docentes **desde el 1° de enero de 2016**, y la condena en costas.

§05. En los hechos el actor relató que la parte demandante prestó sus servicios de manera ininterrumpida en la Gobernación de Caldas desde el momento de la certificación educativa dispuesto por las leyes 60 de 1993 y 715 de 2001, y estaba escalafonado conforme al Decreto 1278 de 2002.

§06. Mediante la Resolución 7179-6 del 20 septiembre de 2017, la Secretaría de Educación de la gobernación de Caldas ascendió a la parte demandante al grado 2 BE de escalafón, al superar la Evaluación con Carácter Diagnóstica Formativa – ECDF, por haber realizado un curso en pedagogía, **con efectos fiscales** a partir del **9 de agosto de 2017**.

§07. Mediante Resolución 20172000074445 del 21 de diciembre de 2017 la COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL confirmó la anterior decisión en sede de apelación.

§08. Como normas violadas la parte actora invocó el Decreto 1751 de noviembre 3 de 2016; las actas de acuerdo MEN-FECODE de 7 de mayo de 2015 y del Comité Implementación de la E.C.D.F. – MEN y FECODE del 17 de agosto de 2016; y la Constitución Política de Colombia en sus artículos 1, 2, 4, 6, 13, 23, 25, 29, 53, 58, 67 y 122.

§09. Como fundamentos de derecho la parte accionante explicó que en 2015 FECODE presentó el pliego de peticiones al Gobierno para el ascenso en el escalafón docente y reubicación salarial de todos los docentes que no hubieran podido lograr el ascenso de grado o la reubicación de nivel salarial.

§10. El Ministerio de Educación y FECODE acordaron que la actualización en el escalafón docente se basaría en una evaluación de carácter diagnóstica formativa. Además, los docentes que no la aprobaran tomarían cursos de capacitación, y con la certificación de su aprobación, se actualizaría el docente en el escalafón. Además, por acta de acuerdo del 17 de agosto de 2016, el Comité de Implementación de la ECDF dejó claro que se expediría el decreto de **retroactividad al 1° de enero de 2016** para los docentes que aprobaron la ECDF.

§11. En dicho sentido debe interpretarse el artículo 2.4.1.4.5.8 del Decreto 1075 de 2015, adicionado por el Decreto 1757 de 2015, sobre los efectos fiscales del ascenso en el escalafón de los docentes que no hubiera aprobado la evaluación diagnóstica formativa.

§12. En consecuencia, al recibir la calificación satisfactoria en los resultados de los ECDF los efectos fiscales del reconocimiento se deben realizar desde el 1° de enero de 2016.

§13. Como la accionante aprobó el curso de capacitación sustitutivo de la evaluación diagnóstica, tiene derecho al reconocimiento salarial por el ascenso en el escalafón desde el 1° de enero de 2016.

1.2. La Comisión Nacional del Servicio Civil se opuso a las pretensiones²

§14. La comisión negó las pretensiones y solo aceptó los hechos concernientes a los actos administrativos citados en la demanda.

§15. Como norma aplicable enunció el Decreto 1757 del 1 de septiembre de 2015, modificatorio del Decreto 1075 de 2015, el cual claramente especifica que los efectos del ascenso en el escalafón a partir del 1 de enero de 2016 solo serían para quienes aprobado la evaluación con carácter diagnóstica

§16. Propuso los siguientes medios exceptivos: **(i) Ineptitud de la demanda por falta de los requisitos formales y por indebida acumulación de pretensiones:** - **No comprender la demanda todos los litisconsortes necesarios**, debido a que debe vincularse a la entidad territorial; **(ii) Falta de legitimación en la causa por pasiva**, pues no existe vicio alguno que pueda dar al traste con la legalidad de los actos administrativos reprochados; **(iii) Caducidad** porque se debieron demandar conjuntamente la nulidad de los Decretos de contenido general 1075 de 2015, 2757 de 2015 y 1701 de 2016; **(iv) Estricta legalidad de los actos administrativos demandados**, debido a que el artículo 2.4.1.4.5.11 del Decreto 1751 de 2016 puntualizó que los efectos del ascenso en el escalafón a partir del 1 de enero de 2016 solo serían para quienes aprobado la evaluación con carácter diagnóstica, y no los cursos de formación; **(v) Buena fe**, porque la comisión obró bajo el amparo de la constitución y la ley; **(vi) Inexistencia de la obligación y Cobro de lo debido**, ya que las pretensiones no tienen fundamento legal; y, **(vii) Genérica**.

1.1. Contestación de la gobernación de Caldas³

§17. Se opuso a las pretensiones de la demanda, y solo admitió los hechos relacionados con los actos administrativos expedidos.

§18. Propuso las excepciones de: **(i) Falta de legitimación en la causa por pasiva**, porque el Ministerio de Educación fue quien expidió los parámetros y procedimientos para los ascensos, a través de los decretos 1278 de 2002 y 1757 de 2015. En efecto, este último como la resolución 15711 de 2015 precisaron el procedimiento de ascenso por superación de la evaluación diagnóstica formativa, como sus efectos fiscales; **(ii) Inexistencia de la obligación con fundamento en la ley - Buena fe - Cobro de lo no debido:** Afirmó conforme a los artículos 2.4.1.4.5.11 y 2.4.1.5.12 del decreto 1075 de 2015, los efectos fiscales por haber aprobado el curso de ECDF surten efectos a partir

² Folios No. 62 a 72 - Expediente

³ 01.Exp.pdf.Fs.71 a 70/117

de la radicación de la aprobación del curso; **(iii) Buena fe** pues la Entidad ha obrado correctamente de acuerdo a la ley, y el pago del retroactivo le corresponde al Ministerio de Educación Nacional- Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio; **(iv) Prescripción**, conforme al artículo 102 del Decreto 1848 de 1969.

1.3. La sentencia que negó las pretensiones⁴

§19. El Juez Séptimo Administrativo del Circuito de Manizales el 28 de marzo de 2022 dictó sentencia de la siguiente manera:

“Primero: Declárese probadas las excepciones denominadas “inexistencia de la obligación con fundamento en la ley” propuesta por el departamento de Caldas y “estricta legalidad de los actos administrativo demandados” de la Comisión Nacional del Servicio Civil.

Segundo: Negar las pretensiones de la demanda, conforme las razones expuestas en la parte considerativa de esta providencia.

Tercero: Expedir por secretaría y a costa de los interesados, las copias auténticas que de esta providencia se requieran, conforme a los lineamientos establecidos en el artículo 114 del C.G.P.

Cuarto: Sin condena en costas a la parte demandante, conforme lo indicado en la parte motiva.”

§20. El Juez de primera instancia definió el siguiente problema jurídico:

¿A partir de qué fecha debe reconocerse los efectos fiscales de la reubicación en el nivel de escalafón nacional docente, concedido al señor César Augusto Marulanda García Márquez al grado 2 nivel BE mediante la Resolución No 7179-6 del 20 de septiembre de 2017?

§21. Realizó un análisis normativo de los decretos 2277 de 1979, 1075 de 2015, 1278 de 2002, 1757 de 2015 y la Ley 715 de 2001.

§22. Como razón fundamental de la negación de las pretensiones, el juzgado manifestó que los efectos fiscales de la reubicación salarial fueron indicados normativamente desde el 01 de enero de 2016, únicamente a los docentes que superaron satisfactoriamente la evaluación con carácter diagnóstica formativa – en adelante ECDF. Como la parte demandante no la superó, y debió realizar un curso de formación, los efectos fiscales de la reubicación del nivel en el escalafón docente a favor de la parte accionante deben reconocerse a partir del 09 de agosto de 2017, cuando radicó los resultados satisfactorios del curso, por lo que el acto demandado se ajusta a la legalidad.

1.4. La apelación de la parte demandante que reitera el reconocimiento de los efectos fiscales a partir del 1 de enero de 2016⁵

⁴ 01.Exp.pdf.Fs.92 a 99/117

⁵ 01.Exp.pdf.Fs.108 a 117 /117

§23. La parte actora solicitó que se revoque la sentencia, y se acceda a las pretensiones. En subsidio, se revoque la condena en costas porque acudió a la jurisdicción con la creencia de la justa protección de sus derechos y sin ánimo de congestión de la justicia.

§24. El argumento para la revocatoria fue que el Ministerio de Educación y los representantes de FECODE acordaron en el Comité de Implementación de la ECDF que para los docentes que no pasaron la prueba diagnóstica, pero que luego aprobaran el curso de formación, los efectos fiscales serían retroactivos al 1° de enero de 2016.

§25. Entonces, esta debe ser la interpretación del artículo 2.4.1.4.5.8 del Decreto 1075 de 2015, adicionado por el Decreto 1757 de 2015, que unificó la evaluación de carácter diagnóstico para todos los docentes, sin distinguir la etapa en la cual fue superada.

1.5. Actuación de segunda instancia⁶

§26. Mediante proveído del 01 de agosto de 2022, se admitió el recurso de apelación interpuesto por la parte actora y se corrió traslado de alegatos de conclusión.

1.6. Alegatos de conclusión

§27. Las partes permanecieron silentes.

2. Consideraciones

2.1. Competencia

§28. Conforme al artículo 153 del CPACA este Tribunal es competente para conocer del presente asunto.

2.2. Problema Jurídico

§29. En cuanto a los temas para pronunciarse en esta instancia, a pesar que la parte accionante apeló la supuesta condena en costas, una vez revisada la sentencia no hubo tal sanción, por lo que no habrá pronunciamiento en torno a las costas.

§30. De esta manera, se debe esclarecer si ¿Tiene derecho la parte demandante a que los efectos fiscales de su ascenso en el escalafón docente, sean a partir del 1° de enero de 2016, o desde que acreditó la superación del curso de formación que realizó, al no haber superado la Evaluación con Carácter Diagnóstica Formativa – ECDF?

⁶ 07.Exp.pdf

2.3. Lo demostrado en el proceso

§31. Mediante la **Resolución 7179 del 20 de septiembre de 2017** la Secretaría de Educación de la gobernación de Caldas ascendió a la demandante en el escalafón docente 2BE, con efectos fiscales a partir del 09 de agosto 2017, fecha en la cual la parte accionante presentó la petición de reubicación en el escalafón por haber realizado el curso en pedagogía expedido por la Universidad Católica de Manizales con un puntaje de 92 puntos.⁷

§32. El 29 de septiembre de 2017 la parte actora interpuso recurso de apelación, contra la anterior decisión, el cual fue decidido a través de la **Resolución 2017200074445 del 21-12-2017** de la Comisión Nacional del Servicio Civil, que confirmó el anterior acto administrativo. En este acto se indica que la parte demandante se inscribió para el ascenso en el grado 3 del nivel salarial BE, pero no superó el curso de evaluación de carácter diagnóstica formativa, por lo que aprobó un curso de formación posteriormente.⁸

2.4. Del ascenso en el escalafón de conformidad con el Decreto 1278 de 2002

§33. En el presente caso, no está en discusión que el ascenso del demandante se rige por el Decreto 1278 de 2002, el estatuto de profesionalización docente, que señaló que el ascenso en escalafón que requiere la aprobación con un puntaje de al menos el 80% en la evaluación de competencias:

Artículo 19. Escalafón Docente. Se entiende por Escalafón Docente el sistema de clasificación de los docentes y directivos docentes estatales de acuerdo con su formación académica, experiencia, responsabilidad, desempeño y competencias, constituyendo los distintos grados y niveles que pueden ir alcanzando durante su vida laboral y que garantizan la permanencia en la carrera docente con base en la idoneidad demostrada en su labor y permitiendo asignar el correspondiente salario profesional.

La idoneidad encierra el conjunto de conocimientos, habilidades, actitudes, aptitudes, rendimiento y valores que se consideran imprescindibles para el desempeño de la función docente.

Artículo 20. Estructura del Escalafón Docente. El Escalafón Docente estará conformado por tres (3) grados. Los grados se establecen con base en formación académica. Cada grado estará compuesto por cuatro (4) niveles salariales (A-B-C-D).

Quienes superen el período de prueba se ubicarán en el Nivel Salarial A del correspondiente grado, según el título académico que acrediten; pudiendo ser reubicados en el nivel siguiente o ascender de grado, después de tres (3) años de servicio, siempre y cuando obtengan en la respectiva evaluación de competencias el puntaje indicado para ello, según lo dispuesto en el artículo 36 del presente decreto.

(...)

⁷ 01.Exp.pdf.Fs.19-20 /105

⁸ 01.Exp.pdf.Fs.21-28/105

Artículo 23. Inscripción y Ascenso en el Escalafón Docente. En cada entidad territorial certificada existirá una repartición organizacional encargada de llevar el registro de inscripción y ascenso en el Escalafón de los docentes y directivos docentes estatales, con las correspondientes evaluaciones y los documentos de soporte para cada grado y nivel salarial, comunicando a la dependencia que se encargue de las novedades de nómina cada vez que se presente una modificación de los mismos.

Los ascensos en el Escalafón y la reubicación en un nivel salarial superior procederán cuando la entidad territorial certificada convoque a evaluación de competencias y se obtenga el puntaje establecido en el artículo 36 de este decreto. Dicha convocatoria establecerá el monto de la disponibilidad presupuestal para efectos de ascenso y reubicación salarial. No podrán realizarse ascensos y reubicación que superen dicha disponibilidad.

(...)

Artículo 35. Evaluación de competencias. La competencia es una característica subyacente en una persona causalmente relacionada con su desempeño y actuación exitosa en un puesto de trabajo.

La evaluación de competencias será realizada cada vez que la correspondiente entidad territorial lo considere conveniente, pero sin que en ningún caso transcurra un término superior a seis (6) años entre una y otra. Se hará con carácter voluntario para los docentes y directivos docentes inscritos en el Escalafón Docente que pretendan ascender de grado en el Escalafón o cambiar de nivel en un mismo grado. Se hará por grados en el escalafón y por cargos directivos docentes. Debe permitir la valoración de por lo menos los siguientes aspectos: competencias de logro y acción; competencias de ayuda y servicio; competencias de influencia; competencias de liderazgo y dirección; competencias cognitivas; y competencias de eficacia personal.

Parágrafo. Reglamentado por el Decreto Nacional 2715 de 2009. El Ministerio de Educación Nacional será responsable del diseño de las pruebas de evaluación de competencias y definirá los procedimientos para su aplicación, lo cual podrá hacerse a través de cualquier entidad pública o privada que considere idónea.

Artículo 36. Resultados y consecuencias de las evaluaciones de desempeño y de competencias. Las evaluaciones de desempeño y de competencias tendrán las siguientes consecuencias según sus resultados:

(...)

2. Evaluación de competencias:

Serán candidatos a ser reubicados en un nivel salarial superior, o a ascender en el escalafón docente, si reúnen los requisitos para ello, quienes obtengan **más de 80% en la evaluación de competencias.** Para las reubicaciones y ascensos se procederá en estricto orden de puntaje hasta el monto de las disponibilidades presupuestales anuales.”

§34. Luego, el Decreto 1075 de 2015 dispuso que la evaluación para el ascenso en el escalafón sería de carácter diagnóstica formativa:

“Artículo 2.4.1.4.1.1. Objeto. La presente Sección tiene por objeto reglamentar la evaluación de que tratan los artículos 35 y 36 (numeral 2) del Decreto-ley 1278 de 2002 para el ascenso de grado o la reubicación de nivel salarial de los educadores oficiales, regidos por el Estatuto de Profesionalización Docente previsto en dicha norma, la cual será de **carácter diagnóstica formativa.**”

§35. La misma norma reguló: la evaluación, la convocatoria y la inscripción (sección 3); la reubicación de nivel salarial y ascenso de grado, la publicación de resultados y la expedición del acto administrativo correspondiente (sección 4).

§36. Con relación a los efectos fiscales indicó en el artículo 2.4.1.4.4.2 que “*La reubicación salarial y el ascenso de grado en el Escalafón Docente surtirán efectos fiscales a partir de la fecha de la publicación de los listados definitivos de candidatos*”.

§37. Posteriormente, el Decreto 1757 de 2015, que adicionó el Decreto 1075 de 2015, en cuanto a los educadores que participaron en las evaluaciones de competencias desarrolladas entre los años 2010 y 2014 y no lograron el ascenso o la reubicación salarial en el escalafón, podrían hacer la aprobación de un curso de formación.

§38. En cuanto a los efectos fiscales del ascenso, el Decreto 1757 de 2015 hizo una clara diferencia entre: (i) los educadores **que superen la evaluación** de carácter diagnóstica formativa, cuyos efectos fiscales serían a partir de 1° de enero de 2016 (art. 2.4.1.4.5.11.); y, (ii) Los docentes **que no hubieren superado la evaluación de carácter diagnóstica formativa**, se “... *surtirán efectos fiscales a partir de la fecha en que el educador radique la certificación de la aprobación de dichos cursos ante la respectiva autoridad nominadora...*” (art. 2.4.1.4.5.12. Cursos de formación):

SECCIÓN 5

Evaluación para ascenso de grado y reubicación de nivel salarial para los educadores que no lograron el ascenso de grado o la reubicación en un nivel salarial superior entre los años 2010-2014

(Adicionado por artículo 1 Decreto 1757 de 2015)

Artículo 2.4.1.4.5.1. Objeto. *La presente Sección tiene por objeto reglamentar transitoriamente una modalidad de la evaluación de que trata el artículo 35 del Decreto-ley 1278 de 2002 que será aplicada a los educadores que entre los años 2010 y 2014 no lograron el ascenso de grado o la reubicación en un nivel salarial superior, la cual tendrá carácter diagnóstica formativa.*

Artículo 2.4.1.4.5.2. Ámbito de aplicación. *La evaluación de que trata la presente Sección, que tendrá carácter diagnóstica formativa, será aplicada a los docentes, directivos docentes y orientadores inscritos en el Escalafón que regula el Decreto-ley 1278 de 2002, que habiendo participado en alguna de las evaluaciones de competencias desarrolladas entre los años 2010 y 2014 no lograron el ascenso o la reubicación salarial en cualquiera de los grados del Escalafón Docente.*

Artículo 2.4.1.4.5.3. Características de la evaluación. *La evaluación prevista en la presente Sección es de carácter diagnóstica formativa, por lo que valorará la práctica educativa, pedagógica, didáctica y de aula. La aprobación de esta evaluación permitirá el ascenso de grado o la reubicación de nivel salarial en los términos que se consagran en los artículos siguientes.*

Artículo 2.4.1.4.5.4. Requisitos para participar en la evaluación. *Para participar en la evaluación de que trata el artículo anterior, el docente, directivo docente u orientador debe cumplir con los siguientes requisitos:*

1. *Estar nombrado en propiedad e inscrito en el nivel A en uno de los grados del Escalafón Docente.*
2. *Haber participado en una o varias de las evaluaciones de competencias entre 2010 y 2014 y no haber logrado su ascenso o reubicación en un nivel salarial superior dentro del Escalafón Docente.*
3. *Para el caso de ascenso de grado, acreditar debidamente en su hoja de vida el título académico exigido para los grados 2 y 3.*

(...)

Artículo 2.4.1.4.5.10. Inscripción en la convocatoria. *El docente, el directivo docente y orientador que cumpla con los requisitos establecidos en el artículo 2.4.1.4.5.4 del presente decreto podrá inscribirse en el proceso dentro del término previsto en la convocatoria, de acuerdo con los procedimientos y requisitos señalados en la misma.*

Para inscribirse en la convocatoria, los interesados deberán adquirir un Número de Identificación Personal (NIP) destinado a sufragar los costos de la evaluación. El NIP tendrá un valor equivalente a un día y medio de salario mínimo legal vigente.

Parágrafo 1°. *El registro y la participación voluntaria en la evaluación y los resultados que se obtengan en la misma no afectarán la estabilidad laboral de los docentes.*

Parágrafo 2°. *El término para realizar la etapa de inscripción no podrá ser inferior a diez (10) días hábiles.*

Artículo 2.4.1.4.5.11. Resultados y procedimiento. *La entidad territorial certificada publicará en su sitio web y en un lugar de fácil acceso al público la lista de educadores que hubieren superado la evaluación de carácter diagnóstica formativa en los términos establecidos en el numeral 2 del artículo 36 del Decreto-ley 1278 de 2002. Los educadores contarán con un término de cinco (5) días a partir de la publicación, para presentar las reclamaciones a que hubiere lugar.*

El Ministerio de Educación Nacional contará con un término de treinta (30) días para resolver las reclamaciones presentadas.

A partir de la publicación de la lista de candidatos, la entidad territorial certificada cuenta con quince (15) días para expedir el acto administrativo de reubicación salarial dentro del mismo grado o de ascenso de grado en el Escalafón Docente, según el caso, siempre y cuando estén acreditados todos los requisitos establecidos para el efecto en la presente sección.

La reubicación salarial y el ascenso de grado en el Escalafón Docente surtirán efectos fiscales a partir de 1° de enero de 2016 para los educadores que superen la evaluación de carácter diagnóstica formativa, siempre y cuando el aspirante cumpla los requisitos para reubicación o ascenso, establecidos en la presente sección.

La entidad territorial certificada en educación deberá apropiarse los recursos correspondientes que amparen la ejecución y los pagos originados en los correspondientes actos administrativos que se hayan proferido. En caso de que los recursos presupuestales resultaren insuficientes, la entidad territorial deberá apropiarse dichos recursos máximo en la siguiente vigencia fiscal y proceder al pago

del ascenso de grado o la reubicación de nivel salarial con los efectos fiscales definidos por el presente artículo.

Artículo 2.4.1.4.5.12. Cursos de formación. Los docentes que no hubieren superado la evaluación de carácter diagnóstica formativa en los términos establecidos en la presente Sección, deberán adelantar alguno de los cursos de formación que ofrezcan universidades acreditadas institucionalmente y/o que cuenten con facultades de educación de reconocida trayectoria e idoneidad, de conformidad con los parámetros establecidos por el Ministerio de Educación Nacional y siempre que cuenten con la respectiva aprobación de este.

Los aspectos generales de los cursos de formación serán definidos en la reglamentación que se expida para el efecto. Los cursos de formación se expresarán en créditos académicos que podrán ser homologados por las instituciones de educación superior, en ejercicio de su autonomía universitaria, dentro de los programas de pregrado y posgrado que estas ofrezcan.

Estos cursos tendrán como propósito fundamental solucionar las falencias detectadas en la evaluación de carácter diagnóstica formativa. Con la aprobación del respectivo curso por parte del docente, en los términos del numeral 2 del artículo 36 del Decreto Ley 1278 de 2002, la entidad territorial certificada en educación procederá al ascenso o la reubicación de nivel salarial de acuerdo con lo establecido en la presente Sección.

La reubicación salarial o el ascenso de grado en el Escalafón Docente que se produzca por haber aprobado los cursos de formación en los términos del inciso anterior, surtirán efectos fiscales a partir de la fecha en que el educador radique la certificación de la aprobación de dichos cursos ante la respectiva autoridad nominadora, siempre y cuando el aspirante cumpla los requisitos para ser reubicado o ascendido según lo establecido en la presente Sección.

Las entidades territoriales certificadas en educación deberán apropiar los recursos correspondientes para el ascenso de grado y la reubicación de nivel salarial de los educadores que hubieren aprobado los cursos de formación. En caso de que los recursos presupuestales resultaren insuficientes, la entidad territorial deberá apropiar dichos recursos máximo en la siguiente vigencia fiscal y proceder al pago del ascenso de grado o la reubicación de nivel salarial con los efectos fiscales definidos en el presente artículo.

Parágrafo 1°. *El Ministerio de Educación y las entidades territoriales certificadas en educación, a través de sus respectivas páginas Web, informarán a los educadores sobre los cursos de formación referidos en el presente artículo.*

Parágrafo 2°. *Los cursos de formación docente deberán ser cofinanciados por el Gobierno nacional, las entidades territoriales certificadas en educación y los docentes. El Gobierno nacional y las entidades territoriales certificadas en educación deberán asegurar conjuntamente la financiación de mínimo el setenta por ciento (70%) del costo de la matrícula del respectivo curso de formación para cada docente. Los aportes del Gobierno nacional para atender los gastos relacionados con la formación docente de que trata la presente Sección deberán ser priorizados dentro del Marco de Gasto de Mediano Plazo del Sector Educación.*

§39. Luego, el Decreto 1657 de 2016 modificó el Decreto 1075 de 2005 en materia de evaluación para ascenso de grado y reubicación de nivel salarial de los docentes que se rigen por el Decreto Ley 1278 de 2002.

§40. En los considerandos de esta norma se expuso:

Que en virtud de lo dispuesto en el Libro 2, Parte 2, Título 2, Capítulo 4 del Decreto 1072 de 2015, el 26 de febrero de 2015, la Federación Colombiana de Trabajadores de la Educación (FECODE) presentó al Gobierno nacional pliego de peticiones, cuyo proceso de negociación culminó el 7 de mayo de 2015 con la suscripción del Acta de Acuerdos.

Que en desarrollo de lo dispuesto en el punto primero del Acta de Acuerdos, el Ministerio de Educación Nacional expidió el Decreto 1757 de 2015 (...).

Que el carácter diagnóstico formativo de la evaluación para el ascenso de grado y la reubicación de nivel salarial, que se aplicó en el proceso de qué trata el considerando anterior, cumplió con los objetivos y criterios de la evaluación prescritos en el artículo 35 del Decreto Ley 1278 de 2002, al enfocarse de manera preponderante en la práctica educativa y pedagógica del educador y ofrecer un diagnóstico y retroalimentación específica sobre los aspectos que debe fortalecer el educador para el mejoramiento de su práctica, lo que contribuye al propósito de avanzar en la calidad educativa.

Que considerando los resultados del proceso de evaluación de carácter diagnóstica formativa iniciada en el año 2015, se estima conveniente continuar con su aplicación en los términos del artículo 35 del Decreto Ley 1278 de 2002. Con esto, adicionalmente, se da cumplimiento a lo dispuesto en el punto segundo del Acta de Acuerdos que establece que esta evaluación deberá aplicarse a los docentes que se rigen por esta norma mientras se consensua un nuevo Estatuto Único Docente.

Que el Gobierno nacional profirió el Decreto 1075 de 2015, Único Reglamentario del Sector Educación, con el objetivo de compilar y racionalizar las normas de carácter reglamentario del Sector y contar con un instrumento jurídico único para el mismo.

§41. En consecuencia, la disposición subrogó las secciones 1, 2, 3 y 4 del capítulo 4, título 1, parte 4, libro 2 del Decreto 1075 de 2015, y procedió a reglamentar la evaluación de que tratan los artículos 35 y 36 (numeral 2º) del Decreto Ley 1278 de 2002 para el ascenso de grado o la reubicación de nivel salarial de los educadores oficiales.

§42. Específicamente en el artículo 2.4.1.4.4.2 dispuso que: *“La reubicación salarial y el ascenso de grado en el Escalafón Docente surtirán efectos fiscales a partir de la fecha de la publicación de los listados definitivos de candidatos”.*

§43. Sin embargo, **esta norma nada estableció respecto a quiénes habían participado en la convocatoria realizada en virtud de la sección quinta del Decreto 1075 de 2015** adicionada por artículo 1º del Decreto 1757 de 2015. O sea, **no se refirió a los educadores que no lograron el ascenso de grado** o la reubicación en un nivel salarial superior entre los años 2010-2014.

§44. Entonces, se expidió el Decreto 1751 del 3 de noviembre de 2016, que modificó el artículo **2.4.1.4.5.11** del Decreto 1075 de 2015, e indicó para los efectos aquí

estudiados que *“La reubicación salarial y el ascenso de grado en el Escalafón Docente surtirán efectos fiscales a partir de 1° de enero de 2016 para los educadores que superen la evaluación de carácter diagnóstica formativa, siempre y cuando el aspirante cumpla los requisitos para reubicación o ascenso, establecidos en la presente sección.”*

§45. Nótese que el anterior artículo modificado era para los educadores **que superen la evaluación** de carácter diagnóstica formativa. Y no modificó el artículo 2.4.1.4.5.12, que era el que tenía relación con los docentes **que no hubieren superado la evaluación de carácter diagnóstica formativa.**

§46. Incluso, en los considerandos este decreto precisó:

“Que por lo anterior, resulta necesario establecer que para los educadores que superen la evaluación indicada [evaluación de carácter diagnóstica formativa] en esta parte considerativa, su ascenso de grado o reubicación en el nivel salarial siguiente dentro del Escalafón Docente, se tenga efectos fiscales desde el 1° de enero de 2016.”

§47. Al respecto, este Tribunal en sentencia del 17 de septiembre de 2020, con ponencia del Doctor Carlos Manuel Zapata Jaimes, señaló:

“Se desprende que esta norma [el Decreto 1757 de 2015] se emitió con la finalidad de reglamentar transitoriamente una modalidad de la evaluación de que trata el artículo 35 del Decreto 1278 de 2002, esta es, la evaluación de carácter diagnóstica formativa, la cual sería aplicada a los educadores que entre los años 2010 y 2014 no lograron el ascenso de grado o la reubicación en un nivel salarial superior; y que surtiría, una vez aprobada, efectos fiscales a partir de 1° de enero de 2016, siempre y cuando el aspirante cumpliera los demás requisitos para reubicación o ascenso establecidos.

Consagró además la norma en relación con los docentes que no superaran la evaluación de carácter diagnóstica formativa, la posibilidad de adelantar algún curso de formación ofrecido por universidades acreditadas y/o que contaran con facultades de educación reconocida. Para estos educadores la reubicación salarial o el ascenso de grado surtiría efectos fiscales a partir de la fecha en que se radicara la certificación de aprobación del curso ante la autoridad nominadora, y siempre y cuando el aspirante cumpliera los demás requisitos para reubicación o ascenso establecidos.

*Se concluye entonces, que este decreto determinó una diferencia en los efectos fiscales para los docentes que aprobaran la evaluación de carácter diagnóstica formativa y para aquellos que no; pues para los primeros dispuso el 1° de enero de 2016, y para los segundos la fecha quedó ligada al día en la cual se **radicara la certificación de aprobación del curso.***

(...)

*Se colige de lo anterior, que pese a que el Decreto 1657 de 2016 estableció que a partir de su entrada en vigencia los efectos fiscales del ascenso en el escalafón serían desde la fecha de publicación de resultados, el Decreto 1751 del 3 de noviembre de 2016 conservó la prerrogativa reconocida en el Decreto 1075 de 2015 **a los docentes que aprobaran la evaluación de carácter diagnóstica formativa, en el entendido de que el ascenso surtiría efectos a partir del 1° de enero de 2016.**” -sft-*

2.1. Caso concreto

§48. Por medio de la **Resolución 7179-6 del 20 de septiembre de 2017** se ascendió a la parte demandante al grado 2BE del escalafón docente, con efectos fiscales a partir del 09 de agosto de 2017. En la citada resolución, se hizo la anotación que para los docentes que no aprobaron la evaluación con carácter diagnóstico formativo ECDF para reubicación de nivel salarial, **tendrían la posibilidad de culminar su proceso por medio de cursos**, en este caso, realizado por la Universidad Católica de Manizales con un puntaje de 92 puntos.

§49. De conformidad con lo anterior, es claro que la demandante no superó **la ECDF (Evaluación de Carácter Diagnóstica Formativa)**, por lo que de conformidad con el Decreto 1757 de 2015, realizó el curso de formación, el cual al ser aprobado le permitió ascender al grado 2BE, junto con el cumplimiento de los demás requisitos de ley.

§50. La Sala aclara, que tanto los docentes que superaron la ECDF como los que adelantaron el curso de formación, para obtener el ascenso en el escalafón, se encuentran ante supuestos fácticos diferentes para lograrlo, lo que justifica que los efectos fiscales sean reconocidos de manera distinta.

§51. Aunque en el recurso de apelación la parte accionante aduce que le es aplicable el Decreto 1751 de 2016, la Sala evidencia que no lo es, pues esta norma determinó efectos fiscales a partir del 1° de enero de 2016 **pero frente a los docentes que superaran la evaluación de carácter diagnóstica formativa**, que como se indicó, no es el caso de la parte actora.

§52. Por todo lo discurrido, se confirmará la sentencia de primera instancia en relación con la legalidad de los actos administrativos demandados pues se evidencia que se ajustaron a derecho, en tanto la fecha en que se establecieron por efectos fiscales de la parte demandante se ajusta a la normativa que reguló el ascenso en el escalafón por aprobación del curso de formación.

2.2. De las costas en segunda instancia

§53. No se condenará en costas de esta instancia, al no causarse y solo participó en los alegatos la parte demandante.

§54. Por lo discurrido, la Sala Sexta de Decisión del Honorable Tribunal Administrativo de Caldas, administrando Justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

Sentencia

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia proferida por el Juzgado Séptimo Administrativo del Circuito de Manizales del 28 de marzo de 2022, dentro del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho promovido por **César Augusto Marulanda García** contra **la Comisión Nacional del Servicio Civil** y el **Departamento de Caldas**.

SEGUNDO: SIN COSTAS en esta instancia.

TERCERO: Ejecutoriada esta providencia, DEVUÉLVASE el expediente al Juzgado de origen, previas las anotaciones del caso en el Sistema Justicia Siglo XXI.

Notifíquese y cúmplase

Los Magistrados,



PUBLIO MARTÍN ANDRÉS PATIÑO MEJÍA



CARLOS MANUEL ZAPATA JAIMES
Magistrado



**FERNANDO ALBERTO ÁLVAREZ BELTRÁN
MAGISTRADO**



República de Colombia
Rama Judicial
Honorable Tribunal Administrativo de Caldas
Sala Sexta de Decisión
Magistrado Ponente: Publio Martín Andrés Patiño Mejía

Sentencia de Segunda Instancia

Medio de Control: Nulidad y Restablecimiento del Derecho
Demandante: Luis Fernando Guzmán González
Demandado: Nación Ministerio de Educación – Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio- FOMAG-FIDUPREVISORA S.A. - Municipio de Manizales
Radicado: 17001-33-33-003-2019-00503-02
Acto judicial: Sentencia 169

Manizales, cinco (05) de diciembre de dos mil veintidós (2022)

§01. Proyecto discutido y aprobado en sala de la presente fecha.

§02. **Síntesis:** La parte actora pretende el pago de la sanción moratoria por el pago tardío de las cesantías definitivas. La primera instancia accedió el reconocimiento de la sanción. La entidad demandada apela aduciendo que se contaron más días de los que corresponden a la sanción como la condena en costas. La Sala accede a la apelación.

§03. Procede la Sala del Tribunal Administrativo de Caldas a resolver el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada contra la sentencia dictada el 23 de septiembre de 2021 proferida por la Señoría del Juzgado Primero Administrativo del Circuito de Manizales, en el proceso de Nulidad y Restablecimiento del Derecho interpuesto por **Luis Fernando Guzmán González**, demandante contra la **Nación-Ministerio de Educación Nacional – Fondo Nacional de prestaciones del Magisterio** y el **Municipio de Manizales**.

1. Antecedentes

1.1. La demanda que solicita la sanción por la mora en el pago de las cesantías¹

§04. La sala procederá a interpretar la demanda conforme a su tenor literal y los anexos allegados.

¹ 02DemandaAnexos.pdf

§05. La parte demandante solicitó que se declare la nulidad del acto ficto surgido del silencio de la demandada a la petición del **08 de abril de 2019**, donde se solicitó el pago de la sanción por mora establecida en la Ley 1071 de 2006, equivalente a un día de salario por cada día de retardo en la cancelación de las cesantías.

§06. A título de restablecimiento del derecho, pidió se reconozca y condene a la demandada al pago indexado de dicha sanción, desde los 70 días hábiles después de haber radicado la solicitud de pago de las cesantías.

§07. **El 05 de octubre de 2018** la parte demandante solicitó a la entidad el reconocimiento de las cesantías, las cuales le fueron concedidas por la **Resolución 874 del 21 de noviembre de 2018**, y fueron pagadas el **18 de febrero de 2019** por lo que transcurrieron 58 días de mora después de los 70 días que tenía para cancelarlas. El **08 de abril de 2019** la parte actora reclamó el pago de la sanción por mora, pero la demandada no contestó la solicitud. La conciliación prejudicial ante la Procuraduría se presentó el **28 de agosto de 2019**, se entregó el certificado de no conciliación el **21 de octubre de 2019**, fecha en que se realizó la respectiva audiencia. La demanda se presentó el **22 de octubre de 2019**.

§08. La demanda invocó como violados los artículos 5 y 15 de la Ley 91 de 1989; 1 y 2 de la Ley 244 de 1995 y, 4 y 5 de la Ley 1071 de 2006. Sustentó que en materia de pago de las cesantías de los docentes oficiales se aplican las normas y las sanciones previstas en las leyes 244 de 1995 y 1071 de 2006. Como la parte demandada incurrió en mora en el pago de las cesantías, debe condenársele a la sanción prevista legalmente.

1.2. El municipio de Manizales contestó que no tiene legitimación en la causa²

§09. El organismo territorial se pronunció sobre las pretensiones, y sobre los hechos de la demanda, aduciendo que la parte demandante no está vinculada a la entidad territorial, y según los anexos de la demanda, la entidad que profirió el reconocimiento de las cesantías fue la Secretaría de Educación del Departamento de Caldas.

1.3. La sentencia que accedió a las pretensiones³

§10. El Juez Tercero Administrativo del Circuito de Manizales dictó sentencia de la siguiente manera:

PRIMERO.- DECLARAR FUNDADA la excepción de “falta de legitimación por pasiva”, propuesta por el Municipio de Manizales, por lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO.- DECLARAR LA NULIDAD del acto administrativo ficto o presunto producto del silencio administrativo negativo, por medio de la cual se negó el reconocimiento de un sanción por mora en el pago de cesantías del demandante, que tiene como origen la petición presentada el 08 de abril de 2019.

² 12ContestaciónmunicipioManizales.pdf

³23Sentencia.pdf

TERCERO.- A título de restablecimiento del derecho, CONDENAR a la NACIÓN – MINISTERIO DE EDUCACIÓN - FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO, a reconocer y pagar a favor del señor LUIS FERNANDO GUZMAN GONZÁLEZ la sanción por mora de que trata el parágrafo del artículo 5° de la Ley 1071 de 2006, consistente en un día de salario por cada día de retardo, por el período comprendido entre el 05 de enero de 2019, inclusive, y hasta 17 de febrero del 2019, inclusive. La sanción será liquidada con base en el promedio de los salarios devengados por la demandante para el año 2019. Las sumas que resulten a favor de la demandante, deberán actualizarse conforme al artículo 187 del C.P.A.C.A., a partir del día siguiente que cesó la causación de la sanción moratoria, esto es, desde el 18 de febrero del 2019 hasta la fecha de ejecutoria de la sentencia, para lo cual, la entidad demandada tendrá en cuenta la fórmula citada en la parte motiva de esta providencia.

(...)

QUINTO.- CONDENAR EN COSTAS a la Nación – Ministerio de Educación Nacional – Fondo de Prestaciones Sociales del Magisterio, cuya liquidación y ejecución se hará en la forma dispuesta en el Código General del Proceso. Se fijan agencias en derecho, en la suma de \$515. 900.

§11. El Juez de primera instancia definió como problemas jurídicos los siguiente:

En el presente asunto deben resolverse los siguientes problemas jurídicos:

- 1. ¿La Ley 1071 de 2006, modificatoria de la Ley 244 de 1995, es aplicable al régimen prestacional de los docentes, contenido en la Ley 91 de 1989?*
- 2. ¿De resultar aplicable la Ley 1071 de 2006 al régimen especial de los docentes, desde qué fecha se causa la sanción moratoria por el no pago oportuno de las cesantías parciales o definitivas?*
- 3. ¿En caso de accederse a las pretensiones de la demanda, ¿se configura la prescripción de la sanción moratoria reconocida a favor del demandante?*

§12. Realizó un análisis normativo aplicable al caso, citando la sentencia SUJ-SII-012-2018 del 18 de julio de 2018, en la cual sobre este aspecto unificó las reglas jurisprudenciales relacionadas con el reconocimiento de sanción por mora en el sector docente.

§13. El Juzgado argumentó que el plazo de 60 días hábiles que tenía la entidad para reconocer y pagar las cesantías solicitadas por el demandante, se cumplió el 04 de enero de 2019, teniendo en cuenta el certificado del banco, el pago de las cesantías reconocidas a la demandante, quedó a disposición de la parte demandante a través de entidad bancaria, el 18 de febrero de 2019.

1.4. La apelación del FOMAG argumenta que fueron menos los días de mora y no se causaron las costas⁴

§14. En el escrito de apelación solicitó: (i) modificar los días de mora, ya que la fecha máxima para realizar el pago, era del 21 de enero de 2019, es decir que la mora

⁴ 21Apelaciòn.pdf

transcurrió en el lapso comprendido entre el **22 de enero de 2019** y el **17 de febrero de 2019** por cuanto el dinero de la cesantía se puso a disposición el día **18/02/2019**; (ii) revocar la condena en costas, porque no se causaron ni hubo mala fe de la entidad.

1.4. Actuación de segunda instancia ⁵

§15. Mediante proveído del 04 de abril de 2022, se admitió el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada y se corrió traslado de alegatos de conclusión. Las partes y el Ministerio Público permanecieron silentes⁶.

2. Consideraciones

2.1. Competencia

§16. La Sala es competente para decidir conforme al artículo 153 del CPACA.

2.2. Problemas jurídicos

§17. Debido a que no existe controversia acerca de la generación de la mora en el pago de las cesantías, los problemas jurídicos a resolver son:

§18. ¿Desde y hasta cuándo se causó la sanción moratoria contemplada en la Ley 1071 de 2006 por el no pago oportuno de las cesantías parciales de la parte demandante?

§19. ¿Era procedente la condena en costas de la parte demandada?

2.3. El recurso de apelación tiene razón en cuanto a la fecha inicial de la sanción moratoria

§20. La parte demandada señala que el conteo de días hábiles que la fecha máxima para realizar el pago, era del 21 de enero de 2019, es decir que la mora transcurrió en el lapso comprendido entre el **22 de enero de 2019** y el **17 de febrero de 2019** por cuanto el dinero de la cesantía se puso a disposición el día **18/02/2019**.

§21. El juez de primera instancia toma como plazo para el pago de la cesantía 60 días, lo cual no es acorde a la jurisprudencia, adicional a esto se evidencia que le sueldo base para la liquidación se tomó el promedió del año 2019, pues cuando se trata de cesantías definitiva se debe tomar el último sueldo devengado, en abril de 2018.

§22. En lo atinente al procedimiento para el reconocimiento y pago de las cesantías, el artículo 4° de la ley 1071 de 2006 reguló el pago de las cesantías definitivas o parciales de los servidores públicos, de la siguiente manera:

⁵ 02AutoAdmisiónyTraslado.pdf

⁶ 04ConstanciaDespacho.pdf

«Términos. Dentro de los quince (15) días hábiles siguientes a la presentación de la solicitud de liquidación de las cesantías definitivas o parciales, por parte de los peticionarios, la entidad empleadora o aquella que tenga a su cargo el reconocimiento y pago de las cesantías, deberá expedir la resolución correspondiente, si reúne todos los requisitos determinados en la ley.

Parágrafo. En caso de que la entidad observe que la solicitud está incompleta deberá informársele al peticionario dentro de los diez (10) días hábiles siguientes al recibo de la solicitud, señalándole expresamente los documentos y/o requisitos pendientes.

Una vez aportados los documentos y/o requisitos pendientes, la solicitud deberá ser resuelta en los términos señalados en el inciso primero de este artículo [...]»

§23. Por su parte el artículo 5 ibidem, en relación a la mora estipuló:

“Mora en el pago. La entidad pública pagadora tendrá un plazo máximo de cuarenta y cinco (45) días hábiles, a partir de la cual quede en firme el acto administrativo que ordena la liquidación de las cesantías definitivas o parciales del servidor público, para cancelar esta prestación social, sin perjuicio de lo establecido para el Fondo Nacional de Ahorro

Parágrafo. En caso de mora en el pago de las cesantías definitivas o parciales de los servidores públicos, la entidad obligada reconocerá y cancelará de sus propios recursos, al beneficiario, un día de salario por cada día de retardo hasta que se haga efectivo el pago de las mismas, para lo cual solo bastará acreditar la no cancelación dentro del término previsto en este artículo. Sin embargo, la entidad podrá repetir contra el funcionario, cuando se demuestre que la mora en el pago se produjo por culpa imputable a este (...)” resaltado por la Sala.

§24. En cuanto a la forma de contabilizar la sanción moratoria por el pago inoportuno de las cesantías, y la procedencia de la indexación, el Consejo de Estado determinó en la sentencia de unificación **CE-SUJ-SII-012-2018** del 18 de julio de 2018⁷ estos aspectos:

“SEGUNDO: SENTAR JURISPRUDENCIA en la sección segunda del Consejo de Estado para señalar en cuanto a la exigibilidad de la sanción moratoria por el pago tardío de las cesantías, las siguientes reglas:

i) En el evento en que el acto que reconoce las cesantías definitivas y parciales se expida 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.

ii) 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 cuando corre la ejecutoria, deberá considerarse el término dispuesto en la ley para que la entidad intentara notificarlo personalmente, esto es, 5 días para citar al peticionario a recibir la notificación, 5 días para esperar que compareciera, 1 para entregarle el aviso, y 1 más para perfeccionar el enteramiento por este medio. Por su parte, cuando el peticionario renuncia a los

⁷ Consejo de Estado, Sección Segunda, sentencia de unificación de 18 de julio de 2018, expediente radicado: 73001-23-33-000-2014-00580-01(4961-2015), demandante Jorge Luis Ospina Cardona.

términos de notificación y de ejecutoria, el acto 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.

iii) Cuando se interpone 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.

TERCERO: SENTAR JURISPRUDENCIA en la sección segunda del Consejo de Estado para señalar que, en 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.

CUARTO: SENTAR JURISPRUDENCIA en la sección segunda del Consejo de Estado para señalar que es improcedente la indexación de la sanción moratoria por pago tardío de las cesantías. Lo anterior, sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 187 del CPACA.

§25. Para ello, la sentencia señaló el siguiente cuadro explicativo:

HIPOTESIS	NOTIFICACION	CORRE EJECUTORIA	TÉRMINO PAGO CESANTÍA	CORRE MORATORIA
PETICIÓN SIN RESPUESTA	<i>no aplica</i>	<i>10 días, después de cumplidos 15 para expedir el acto</i>	<i>45 días posteriores a la ejecutoria</i>	<i>70 días posteriores a la petición</i>
ACTO ESCRITO EXTEMPORÁNEO (DESPUÉS DE 15 DÍAS)	<i>aplica pero no se tiene en cuenta para el computo del término de pago</i>	<i>10 días, después de cumplidos 15 para expedir el acto</i>	<i>45 días posteriores a la ejecutoria</i>	<i>70 días posteriores a la petición</i>
ACTO ESCRITO EN TIEMPO	<i>Personal</i>	<i>10 días, posteriores a la notificación</i>	<i>45 días posteriores a la ejecutoria</i>	<i>55 días posteriores a la notificación</i>
ACTO ESCRITO EN TIEMPO	<i>Electrónica</i>	<i>10 días, posteriores a certificación de acceso al acto</i>	<i>45 días posteriores a la ejecutoria</i>	<i>55 días posteriores a la notificación</i>
ACTO ESCRITO EN TIEMPO	<i>Aviso</i>	<i>10 días, posteriores al siguiente de entrega del aviso</i>	<i>45 días posteriores a la ejecutoria</i>	<i>55 días posteriores a la entrega del aviso</i>
ACTO ESCRITO EN TIEMPO	<i>sin notificar o notificado fuera de término</i>	<i>10 días, posteriores al intento de notificación personal 9</i>	<i>45 días posteriores a la ejecutoria</i>	<i>67 días posteriores a la expedición del acto</i>
ACTO ESCRITO	<i>Renunció</i>	<i>renunció</i>	<i>45 días después de la renuncia</i>	<i>45 días desde la renuncia</i>
ACTO ESCRITO	<i>interpuso recurso</i>	<i>adquirida, después de notificado el</i>	<i>45 días, a partir del siguiente a la ejecutoria</i>	<i>46 días desde la notificación del acto que</i>

		<i>acto que lo resuelve</i>		<i>resuelve el recurso.</i>
ACTO ESCRITO, RECURSO SIN RESOLVER	<i>interpuso recurso</i>	<i>adquirida, después de 15 días de interpuesto el recurso</i>	<i>45 días, a partir del siguiente a la ejecutoria</i>	<i>61 días desde la interposición del recurso.</i>

§26. **En el caso concreto**, se demostró lo siguiente:

§26.1. **En cuanto a la fecha de presentación de la solicitud de las cesantías**, no existe controversia en que se hizo el 05 de octubre de 2018.⁸

§26.2. **El reconocimiento de las cesantías** se hizo por la **Resolución 874 del 21 de noviembre de 2018**⁹.

§26.3. La resolución se notificó personalmente el 21 de noviembre de 2018.

§26.4. Como el acto administrativo se expidió en forma extemporánea, la mora corre a partir de **70** días posteriores a la petición, según la regla establecida por la jurisprudencia de unificación.

§26.5. Sin embargo, en el conteo el juzgado erró, pues la fecha de pago debió ser el **21 /01/ 2019**. O sea, la mora se cuenta a partir del **22/01/2019**.

§26.6. En cuanto a la fecha en que los recursos se pusieron a disposición de la parte demandante, el certificado de pago de las cesantías señala que se hizo el **18/02/2019**.¹⁰

§27. De esta forma, la parte apelante tiene razón en cuanto a que la sanción moratoria se generó a partir del **22/02/2017 inclusive hasta el 17/ 02/2019**, y se modificará la sentencia de primera instancia en este aspecto.

2.4. La condena en costas de primera instancia

§28. La parte apelante solicita se revoque la condena en costas de primera instancia, porque no incurrió en conductas de mala fe o temeridad.

§29. La sección segunda del Consejo de Estado¹¹ especificó que el CPACA pasó de un criterio subjetivo a uno objetivo - valorativo que:

“...requiere que en el expediente el juez revise si las mismas se causaron y en

⁸ 02DemandaAnexos p.10

⁹ 02DemandaAnexos p. 10-13.

¹⁰ 02DemandaAnexos p 31.

¹¹ 21Consejo de Estado Sala de la Contencioso Administrativo Sección Segunda, Subsección A C.P. Dr. William Hernández Gómez Radicación número: 13001-23-33-000-2013-00022-01

la medida de su comprobación. Tal y como lo ordena el CGP, esto es, con el pago de gastos ordinarios del proceso y con la actividad del abogado efectivamente realizada dentro del proceso. Se recalca, en esa valoración no se incluye la mala fe o temeridad de las partes.

§30. Sobre el particular la sentencia de primera instancia **no** valoró la condena en costas:

“Como en el presente caso las pretensiones en lo económico tuvieron una prosperidad en términos parciales, el juzgado considera del caso condenar en costas en todos los procesos, a favor de las partes demandantes y en contra del FOMAG.

(...)

LAS AGENCIAS EN DERECHO SE TASAN EN TODOS LOS CASOS EN EL 6% DEL VALOR DE LAS PRETENSIONES económicas que salieron avante en cada proceso de conformidad con los días cuya sanción moratoria se halló comprobada en cada proceso FIJADAS EN LAS DEMANDAS. CONFORME LO INDICA EL ACUERDO PSAA 16-1054 DE 2016.”

§31. En consecuencia, como no se calificó valorativamente la conducta de la entidad demandada, se revocará la condena en costas de primera instancia.

3. Costas en esta instancia

§32. Con base en el artículo 365 del CGP, aplicable por virtud del precepto 188 de la Ley 1437 de 2011, modificado por la Ley 2080 de 2021, no se condenará en costas, pues prosperó la apelación y la demanda se presentó con fundamento jurídico.

§33. La presente sentencia se profiere fuera del turno ordinario de procesos a despacho para sentencia por permitirlo el artículo 18 de la Ley 446 de 1998.

§34. En mérito de lo expuesto, la sala sexta de decisión del Tribunal Administrativo de Caldas, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

Sentencia

PRIMERO: MODIFICAR parcialmente y respecto a la parte demandante, el numeral Tercero de la sentencia proferida por el Juzgado Tercero Administrativo del Circuito de Manizales del 28 de octubre de 2021, que accedió a las súplicas de la demanda, dentro del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho promovido por **Luis Fernando Guzmán González**, demandante contra la **Nación- Ministerio de Educación Nacional – Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio**, el cual quedará redactado de la siguiente manera:

SEGUNDO: *A título de restablecimiento del derecho **SE ORDENA** a la Nación – Ministerio de Educación Nacional vocero del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio que reconozca y cancele a cada uno de los demandantes un día de salario por cada día de retardo en el pago de las cesantías reconocidas, con base en los salarios mensuales que devengaban para las fechas de causación de la sanción*

moratoria así:

RADICADO	DEMANDANTE	DÍAS DE MORA	CON BASE EN SALARIO DEL AÑO (S)
2019-00503	Luis Fernando Guzmán González	Del 22/01/2018 al 17/02/2018	2018

SEGUNDO: REVOCAR parcialmente y respecto a la parte demandante, el numeral Quinto de la sentencia proferida por el Juzgado Primero Administrativo del Circuito de Manizales.

TERCERO: No condenar en costas en esta instancia.

CUARTO: Ejecutoriada esta sentencia, devuélvase el expediente al Juzgado de origen, previas las anotaciones del caso en el Sistema Justicia Siglo XXI. Remítase copia de este acto judicial a la Agencia de Defensa Jurídica del Estado.

Notifíquese y cúmplase

Los Magistrados,



PUBLIO MARTÍN ANDRÉS PATIÑO MEJÍA



CARLOS MANUEL ZAPATA JAIMES
Magistrado



**FERNANDO ALBERTO ÁLVAREZ BELTRÁN
MAGISTRADO**



República de Colombia
Rama Judicial
Honorable Tribunal Administrativo de Caldas
Sala Sexta de Decisión
Magistrado Ponente: Publio Martín Andrés Patiño Mejía

Sentencia de Segunda Instancia

Medio de Control: Nulidad y Restablecimiento del Derecho
Demandante: Edith de la Cruz Cano Velásquez
Demandado: Nación Ministerio de Educación – Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio- FOMAG
Radicado: 17001-33-33-006-2020-000201-00
Acto judicial: Sentencia 168

Manizales, cinco (05) de diciembre de dos mil veintidós (2022).

Proyecto discutido y aprobado en sala de la presente fecha.

§01. **Síntesis:** La parte actora pretende el pago de la sanción moratoria por el pago tardío de las cesantías parciales. La primera instancia accedió al reconocimiento de la sanción. La entidad demandada apela para que se revoque la sentencia pues ya canceló la sanción moratoria por vía administrativa; en subsidio solicitó se revoque la condena en costas de primera instancia. La Sala confirma la sentencia de primera instancia.

§02. La Sala Sexta del Tribunal Administrativo de Caldas resuelve la apelación interpuesta por la parte demandante contra la sentencia dictada el 3 de junio de 2022 proferida por la Señoría del Juzgado Sexto Administrativo del Circuito de Manizales, en el proceso de Nulidad y Restablecimiento del Derecho interpuesto por **Edith de la Cruz Cano** demandante contra la **Nación- Ministerio de Educación Nacional – Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio-**

1. Antecedentes

1.1. La demanda que solicita la sanción por la mora en el pago de las cesantías¹

§03. La sala procederá a interpretar la demanda conforme a su tenor literal y los anexos allegados.

§04. La parte demandante solicitó que se declare la nulidad del acto ficto surgido del silencio de la parte demandada a la petición del **20 de septiembre de 2019**, donde se solicitó el pago de la sanción por mora establecida en la Ley 1071 de 2006, equivalente a un día de salario por cada día de retardo en la cancelación de las cesantías.

§05. A título de restablecimiento del derecho, pidió se reconozca y condene a la demandada al pago indexado de dicha sanción, desde los 70 días hábiles después de haber radicado la solicitud de pago de las cesantías.

§06. **El 27 de julio de 2017** la parte demandante solicitó a la entidad el reconocimiento de las cesantías, las cuales le fueron concedidas por la **Resolución 1236-6 del 17 febrero de 2017**, y fueron pagadas el **24 de abril de 2017**, por lo que transcurrieron 171 días de mora después de los 70 días que tenía para cancelarlas. El **24 de abril de 2017** la parte actora reclamó el pago de la sanción por mora, pero la demandada no contestó la solicitud.

§07. La demanda invocó como violados los artículos 5 y 15 de la Ley 91 de 1989; 1 y 2 de la Ley 244 de 1995 y, 4 y 5 de la Ley 1071 de 2006. Sustentó que en materia de pago de las cesantías de los docentes oficiales se aplican las normas y las sanciones previstas en las leyes 244 de 1995 y 1071 de 2006. Como la parte demandada incurrió en mora en el pago de las cesantías, debe condenársele a la sanción prevista legalmente.

1.1. La Nación – Ministerio de Educación - FOMAG

§08. La demandada se opuso a las pretensiones y solo le constan los hechos concernientes a los actos administrativos proferidos, aclarando que como el acto administrativo que concedió las cesantías fue proferido por fuera de los términos, debe condenarse a la entidad territorial.

§09. Propuso los siguientes medios exceptivos:

§09.1. **Cobro de lo no Debido – pago de la sanción por vía administrativa.:** Imprecó que conforme a las disposiciones previstas en la Ley 244 de 1995, modificada por la Ley 1071 de 2006, el procedimiento para el reconocimiento de cesantías es especial de los docentes, y no le es aplicable una sanción establecida para el régimen general. Señala que conforme al aplicativo de la Fidupervisora, el pago de la sanción se hizo, “... *PARA LA LIQUIDACIÓN SE TOMÓ LA*

¹ 02DemandaAnexos.pdf

SIGUIENTE INFORMACIÓN: 107 DIAS DE MORA COMPRENDIDOS ENTRE EL 11/01/2017 Y EL 27/04/2017 Y UN SALARIO MENSUAL DE \$ 3397579.0. EN CON SECUENCIA EL VALOR A PAGAR CORRESPONDE A LA SUMA DE \$ 12118032.”

§09.2. **Legalidad de los actos atacados de nulidad**, porque fueron expedidos según las normas vigentes.

§09.3. **Improcedencia de la Indexación de las Condenas**: No existen valores que fueren adeudados por la NACION- MINISTERIO DE EDUCACIÓN – FONDO DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO, sobre los cuales se debe aplicar corrección o valorización monetaria alguna.

§09.4. **Compensación**: De cualquier suma de dinero que resulte probada en el proceso a favor del demandante y que haya sido pagada por la entidad demandada.

§09.5. **Condena en Costas**: como quiera que la demanda fue interpuesta previo pago de la sanción por mora en sede administrativa, solicito respetuosamente al Despacho, que se condene en costas a la parte demandante, como quiera que la obligación que pretende en sede judicial ya se encontraba satisfecha para la fecha en que se radico la presente acción, circunstancia que en todo caso omitió manifestar en el líbello introductor.

1.2. La sentencia que accedió a las pretensiones²

§10. La Juez Sexto Administrativo del Circuito de Manizales dictó sentencia de la siguiente manera:

PRIMERO: DECLÁRASE LA EXISTENCIA Y NULIDAD del acto administrativo ficto generado con ocasión de la petición radicada por la accionante el 20 de agosto de 2020, acto mediante el cual se negó el reconocimiento de la sanción por pago extemporáneo de cesantías a la señora EDITH DE LA CRUZ CANO VELASQUEZ.

SEGUNDO: Como consecuencia de la anterior declaración y a título restablecimiento del derecho, ORDÉNASE a la NACIÓN – MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL – FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO pagar a favor de la señora EDITH DE LA CRUZ CANO VELASQUEZ, identificada con la cédula de ciudadanía número 25.055.326, las sumas correspondientes a la sanción moratoria prevista en el artículo 5° de la Ley 1071 de 2006, causada desde el día 5 de noviembre de 2016 hasta el 23 de abril del 2017. La cual será cancelada en la forma prevista en la parte considerativa de esta sentencia.

TERCERO: ORDÉNASE a la entidad demandada INDEXAR las sumas que resulten a favor de la demandante por concepto de sanción moratoria, en los términos señalados en la parte motiva de esta sentencia.

CUARTO: ORDÉNASE a la entidad demandada dar cumplimiento al presente fallo en los términos previstos en el artículo 192 del CPACA, previniéndose a la parte accionante sobre la carga prevista en el inciso segundo de la citada disposición normativa

² Fls. 130 a 139, c1.

QUINTO: CONDÉNASE EN COSTAS a la NACIÓN – MINISTERIO DE EDUCACIÓN – FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO y a favor de la parte actora, cuya liquidación se hará en la forma dispuesta en el artículo 366 del Código General del Proceso. FÍJASE por concepto de agencias en derecho, también a cargo de esa entidad y a favor de la accionante, la suma de setecientos mil pesos (\$700. 000.00).

§11. La Juez de primera instancia definió como problemas jurídicos los siguientes:

¿TIENE DERECHO LA PARTE DEMANDANTE A QUE SE LE RECONOZCA Y PAGUE LA SANCIÓN MORATORIA CONTEMPLADA EN LA LEY 244 DE 1995, MODIFICADA POR LEY 1071 DE 2006, ¿POR CONCEPTO DEL PAGO INOPORTUNO DE CESANTÍAS?

§12. El juzgado realizó un análisis normativo aplicable al caso, citando la sentencia SUJ-SII-012-2018 del 18 de julio de 2018, en la cual sobre este aspecto unificó las reglas jurisprudenciales relacionadas con el reconocimiento de sanción por mora en el sector docente.

§13. El Juzgado argumentó, dado que fue superado el tiempo previsto en la ley para proferir el acto administrativo de reconocimiento de las cesantías solicitadas (15 días hábiles) ya que este se expidió el 17 de febrero de 2017, resulta necesario contabilizar desde la fecha de la petición un total de 70 días hábiles (15 días hábiles para proferir el acto que resolviera la petición, 10 días hábiles de la ejecutoria de la actuación anterior y los 45 días con que contaba la entidad para el pago).

§14. En efecto, concluyó que la entidad realizó el pago el 24 de abril de 2017, incurriendo en mora al haber superado el plazo que disponía para ello, se hace responsable de la sanción prevista en el artículo 5 de la Ley 1071 de 2006, desde el 5 de noviembre de 2016 hasta el 23 de abril de 2017, y el periodo comprendido entre los días 5 de noviembre y 31 de diciembre de 2016 será pagada con el salario percibido por la accionante durante ese año.

§15. En cuanto a la indexación, ordenará a la entidad demandada a reajustar con base en el IPC, a cancelar a título de indemnización por mora en el pago de las cesantías parciales reconocidas mediante resolución N 1235-6/2017 a partir del último día que se causó hasta la data en que quede ejecutoriada la sentencia condenatoria.

1.3. La Apelación de la parte demandada donde solicitó se revoque la sentencia porque la mora ya fue cancelada en vía administrativa

§16. Argumenta que se debe negar el pago de la sanción moratoria, toda vez, que como se indicó, la misma ya fue pagada por vía administrativa el día 21 de abril de 2021.

§17. Abstenerse de imponer condena en costas y agencia en derecho, toda vez que no se encuentra probado que se hayan generado expensas, en primera y segunda instancia.

1.4. Actuación de segunda instancia

§18. Mediante auto del 12 de septiembre de 2022, se admitió el recurso de apelación interpuesto por la parte actora y se corrió traslado de alegatos de conclusión. Las partes y el Ministerio Público permanecieron silentes³.

2. Consideraciones

2.1. Competencia

§19. La Sala es competente para decidir conforme al artículo 153 del CPACA.

2.2. Problema jurídico

§20. ¿La entidad demandada demostró que haya pagado la sanción moratoria de cesantías por vía administrativa el 21 de abril de 2021?

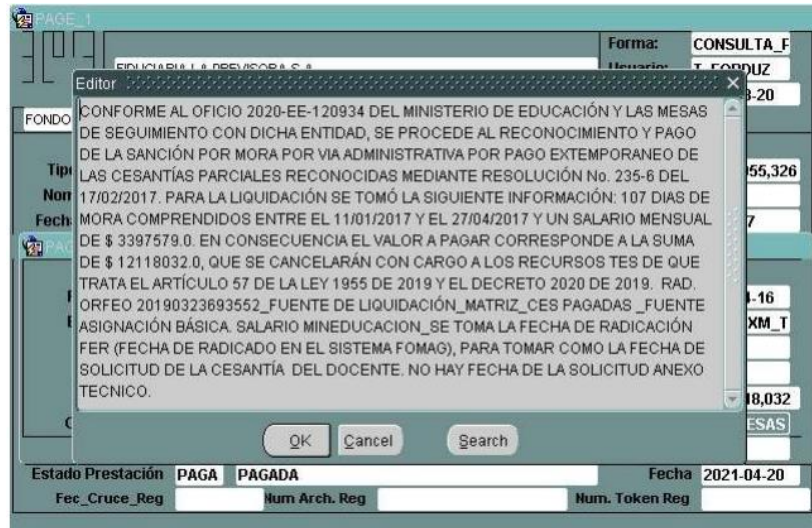
§21. ¿Era procedente la condena en costas de la parte demandada?

2.3. La condena en costas de primera instancia

§22. El FOMAG no cuestionó la fijación de la sanción moratoria por el pago inoportuno de las cesantías. El argumento de la apelación es el pago de la sanción se hizo el 21 de abril de 2021.

§23. Al efecto, en la contestación de la demanda señaló lo mismo, para lo cual imprimió una imagen de pantalla del aplicativo que maneja la Fiduprevisora, donde señala que el pago de 107 días de mora comprendidos entre el 11/01/2017 y el 27/04/2017 por \$12.118.032, que se canceló se hizo el 21 de abril de 2021.

³ 35ConstanciaDespacho.pdf



§24. Y en la apelación el FOMAG allega un certificado, donde expresa que el 2021-04-21 se hizo un pago a la parte demandante por \$12.118.032, por la entidad bancaria: *BANCO GANADERO*.

Nombres:	EDITH DE LA CRUZ	Apellidos:	CANO VELASQUEZ
Tipo Documento:	Cédula de ciudadanía	Número Documento:	25055326
Estado Actual:	ACTIVO	Tipo de Cesantía:	PARCIAL
Ente Nominador:	CALDAS	Número de Acto Administrativo:	VADMSXM235
Fecha de Acto Administrativo: (Año-Mes-Día)	2017-02-17	Valor de la Cesantía Reconocida:	\$12,118,032.00
Fecha de pago: (Año-Mes-Día)	2021-04-21	Entidad Bancaria, Sucursal:	BANCO GANADERO

§25. Dicha información presenta una inconsistencia, porque el BANCO GANADERO no aparece en la Lista general de entidades vigiladas por la Superintendencia Financiera de Colombia.⁴

§26. De esta manera, el FOMAG no demostró la cancelación de dicha suma, y la parte demandante en los alegatos de conclusión de primera instancia no confirmó dicho pago.

§27. Por lo que este cargo de la apelación no prospera.

2.4. La condena en costas de primera instancia

§28. La parte apelante solicita se revoque la condena en costas de primera instancia, porque no incurrió en conductas de mala fe o temeridad.

⁴ <https://www.superfinanciera.gov.co/inicio/industrias-supervisadas/entidades-vigiladas-por-la-superintendencia-financiera-de-colombia/lista-general-de-entidades-vigiladas-por-la-superintendencia-financiera-de-colombia-61694>
https://www.superfinanciera.gov.co/descargas/institucional/pubFile1004010/entidades_general.xls

§29. La sección segunda del Consejo de Estado⁵ especificó que el CPACA pasó de un criterio subjetivo a uno objetivo - valorativo que:

“...requiere que en el expediente el juez revise si las mismas se causaron y en la medida de su comprobación. Tal y como lo ordena el CGP, esto es, con el pago de gastos ordinarios del proceso y con la actividad del abogado efectivamente realizada dentro del proceso. Se recalca, en esa valoración no se incluye la mala fe o temeridad de las partes.

§30. Sobre el particular la sentencia de primera instancia **no** valoró la condena en costas:

“Como en el presente caso las pretensiones en lo económico tuvieron una prosperidad en términos parciales, el juzgado considera del caso condenar en costas en todos los procesos, a favor de las partes demandantes y en contra del FOMAG.

(...)

LAS AGENCIAS EN DERECHO SE TASAN EN TODOS LOS CASOS EN EL 6% DEL VALOR DE LAS PRETENSIONES económicas que salieron avante en cada proceso de conformidad con los días cuya sanción moratoria se halló comprobada en cada proceso FIJADAS EN LAS DEMANDAS. CONFORME LO INDICA EL ACUERDO PSAA 16-1054 DE 2016.”

§31. En consecuencia, como no se calificó valorativamente la conducta de la entidad demandada, se revocará la condena en costas de primera instancia.

3. Costas en esta Instancia

§32. Con base en el artículo 365 del CGP, aplicable por virtud del precepto 188 de la Ley 1437 de 2011, modificado por la Ley 2080 de 2021, no se condenará en costas, pues no se causaron ya que la parte actora no intervino en esta instancia.

§33. La presente sentencia se profiere fuera del turno ordinario de procesos a despacho para sentencia por permitirlo el artículo 18 de la Ley 446 de 1998.

§34. En mérito de lo expuesto, la sala sexta de decisión del Tribunal Administrativo de Caldas, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

Sentencia

PRIMERO: REVOCAR el numeral quinto de la sentencia proferida por el Juzgado Sexto Administrativo del Circuito de Manizales del del 03 de junio de 2022, dentro del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho promovido por **Edith de la Cruz Cano**, demandante contra la **Nación- Ministerio de Educación Nacional – Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio**.

⁵ 21Consejo de Estado Sala de la Contencioso Administrativo Sección Segunda, Subsección A C.P. Dr. William Hernández Gómez Radicación número: 13001-23-33-000-2013-00022-01

SEGUNDO: Confirmar en lo demás la sentencia de primera instancia.

TERCERO: No condenar en costas en esta instancia.

CUARTO: Ejecutoriada esta sentencia, devuélvase el expediente al Juzgado de origen, previas las anotaciones del caso en el Sistema Justicia Siglo XXI. Remítase copia de este acto judicial a la Agencia de Defensa Jurídica del Estado.

Notifíquese y cúmplase

Los Magistrados,



PUBLICO MARTÍN ANDRÉS PATIÑO MEJÍA



CARLOS MANUEL ZAPATA JAIMES
Magistrado



**FERNANDO ALBERTO ÁLVAREZ BELTRÁN
MAGISTRADO**



República de Colombia
Rama Judicial
Honorable Tribunal Administrativo de Caldas
Sala Sexta de Decisión
Magistrado Ponente: Publio Martín Andrés Patiño Mejía

Sentencia de Segunda Instancia

Medio de Control: Nulidad y Restablecimiento del Derecho
Demandante: Sandra María Sánchez Agudelo
Demandado: Nación Ministerio de Educación – Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio- FOMAG-
Radicado: 17-001-33-33-004-2020-00275-02
Acto judicial: Sentencia 164

Manizales, cinco (05) de diciembre de dos mil veintidós (2022).

§01. Proyecto discutido y aprobado en sala de la presente fecha.

§02. **Síntesis:** La parte actora pretende el pago de la sanción moratoria por el pago tardío de las cesantías parciales. La primera instancia accedió el reconocimiento de la sanción. La entidad demandada apela aduciendo que se debió vincular a la entidad territorial para determinar su responsabilidad en el pago de la sanción moratoria conforme lo señala el artículo 57 de la ley 1955 de 2019. La sala confirma la sentencia de primera instancia, porque la sanción moratoria se generó antes de la expedición de la ley 1955 de 2019.

§03. Procede la Sala del Tribunal Administrativo de Caldas a resolver el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada contra la sentencia dictada el 23 de septiembre de 2021 proferida por la Señoría del Juzgado Octavo Administrativo del Circuito de Manizales, en el proceso de Nulidad y Restablecimiento del Derecho interpuesto por **Sandra María Sánchez Agudelo**, demandante contra la **Nación-Ministerio de Educación Nacional – Fondo Nacional de prestaciones del Magisterio**.

1. Antecedentes

1.1. La demanda que solicita la sanción por la mora en el pago de las cesantías¹

§04. La sala procederá a interpretar la demanda conforme a su tenor literal y los anexos allegados.

¹ 01DemandaAnexos.pdf

§05. La parte demandante solicitó que se declare la nulidad del acto ficto surgido del silencio de la demandada a la petición del **06 de septiembre de 2018** donde se solicitó el pago de la sanción por mora establecida en la Ley 1071 de 2006, equivalente a un día de salario por cada día de retardo en la cancelación de las cesantías.

§06. A título de restablecimiento del derecho, pidió se reconozca y condene a la demandada al pago de dicha sanción.

§07. **El 25 de mayo de 2016**, la parte demandante solicitó a la entidad el reconocimiento de las cesantías parciales, las cuales le fueron concedidas por la **Resolución 5899-6 del 26 de julio de 2016**, y fueron pagadas el **01 de noviembre de 2016** por lo que transcurrieron 66 días de mora después de los 60 días que tenía para cancelarlas. El **05 de noviembre de 2019** la parte actora reclamó el pago de la sanción por mora, pero la demandada no contestó la solicitud. La conciliación prejudicial ante la Procuraduría se presentó el 19 de junio de 2019, se entregó el certificado de no conciliación el **05 de julio de 2019**, fecha en que se realizó la respectiva audiencia. La demanda se presentó el **10 de diciembre de 2020**.

§08. La demanda invocó como violados los artículos 5 y 15 de la Ley 91 de 1989; 1 y 2 de la Ley 244 de 1995 y, 4 y 5 de la Ley 1071 de 2006. Sustentó que en materia de pago de las cesantías de los docentes oficiales se aplican las normas y las sanciones previstas en las leyes 244 de 1995 y 1071 de 2006. Como la parte demandada incurrió en mora en el pago de las cesantías, debe condenársele a la sanción prevista legalmente.

1.2. La Nación – Ministerio de Educación - FOMAG

§09. La demandada se opuso a las pretensiones, admitió los hechos. Propuso los siguientes medios exceptivos:

§09.1. **Responsabilidad del ente territorial – falta de integración del litisconsorcio necesario**, porque la entidad territorial interviene en el procedimiento administrativo, y le cabe responsabilidad por haber expedido extemporáneamente el acto administrativo que reconoció las cesantías. (L. 91/1989, 962/2005 y 1755/2019)

§09.2. **Legalidad de los Actos Administrativos atacados de Nulidad**. Los actos se profirieron en estricto seguimiento de las normas legales vigentes, sin que se encuentren viciados de nulidad.

§09.3. **Cobro de lo no debido**: existe un pago de la sanción por mora en sede administrativa, hecho el 26 de diciembre de 2020, según certificado de la FIDUPREVISORA.

§09.4. **Improcedencia de la Indexación de las condenas**: No existen valores que fueren adeudados por el FOMAG sobre los cuales se debe aplicar corrección o valorización monetaria alguna.

§09.5. **Caducidad:** Como consecuencia de esta facultad, se puedan fijar límites en el tiempo para alegar el reconocimiento de garantías o impugnar la juridicidad de ciertos actos.

§09.6. **Prescripción:** a cualquier derecho que se hubiere causado en favor del mismo y que de acuerdo con las normas quedará cobijado por el fenómeno de la prescripción.

§09.7. **Compensación:** De cualquier suma de dinero que resulte probada en el proceso a favor del demandante y que haya sido pagada.

§09.8. **Condena en Costas:** como quiera que la demanda fue interpuesta previo pago de la sanción por mora en sede administrativa, solicito respetuosamente al Despacho, que se condene en costas a la parte demandante, como quiera que la obligación que pretende en sede judicial ya se encontraba satisfecha para la fecha en que se radico la presente acción, circunstancia que en todo caso omitió manifestar en el líbello introductor.

1.3. La sentencia que accedió a las pretensiones²

§10. El Juez Cuarto Administrativo del Circuito de Manizales dictó sentencia de la siguiente manera:

“... PRIMERO: DECLARAR NO PROBADAS las excepciones IMPROCEDENCIA DE LA INDEXACIÓN; LEGALIDAD DEL ACTO ADMINISTRATIVO, PRESCRIPCIÓN y COBRO DE LO NO DEBIDO propuestas por la demandada, conforme a lo dicho en la motiva.

SEGUNDO: DECLARAR la nulidad del acto administrativo ficto por medio del cual se negó el reconocimiento y pago de la sanción por mora establecida en la Ley 1071 de 2006 a la demandante, SANDRA MARÍA SÁNCHEZ AGUDELO, derivado de la petición del 6 de septiembre de 2018.

TERCERO: ORDENAR a título de restablecimiento del derecho a la NACIÓN - MINISTERIO DE EDUCACIÓN - FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO, a que reconozca y pague a la demandante, la sanción moratoria de que trata el parágrafo del artículo 5° de la Ley 1071 de 2006, consistente en un día de salario por cada día de retardo, por el período comprendido entre el 8 de septiembre al 24 de octubre de 2016, y sobre el salario percibido por la demandante mientras se produjo la mora, esto es 2016.

CUARTO: DISPONER que las sumas a pagar sean INDEXADAS a partir del momento en que cesó su causación y hasta la presente sentencia.

QUINTO: ADVERTIR a la entidad que deberá cumplir la sentencia en los términos previstos en el artículo 192 del CPACA.

SEXTO: CONDENAR en costas a la NACIÓN - MINISTERIO DE EDUCACIÓN - FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO, las

²20 Sentencia.pdf

cuales serán liquidadas por la Secretaría del Despacho, atendiendo las consideraciones expuestas en la parte motiva.”

§11. El Juez de primera instancia definió como problemas jurídicos los siguiente:

En el presente asunto deben resolverse los siguientes problemas jurídicos:

¿Hay lugar al reconocimiento de la sanción por mora por el no pago oportuno de las cesantías parciales o definitivas a los docentes de los establecimientos educativos del sector oficial, con sustento en la ley 1071 de 2006?

§12. Realizó un análisis normativo aplicable al caso, citando la sentencia SUJ-SII-012-2018 del 18 de julio de 2018, en la cual sobre este aspecto unificó las reglas jurisprudenciales relacionadas con el reconocimiento de sanción por mora en el sector docente.

§13. El Juzgado argumentó que el término para que se cause la sanción moratoria debe contarse desde la fecha en la cual el interesado radicó la petición de reconocimiento y pago de la cesantía, que para el presente caso será a partir del 07 de septiembre de 2016, descontando setenta (70) días hábiles.

§14. Por lo tanto consideró nulo del acto ficto surgido de la petición elevada por la parte demandante el **05 noviembre de 2019**, por medio del cual se negó la solicitud de reconocimiento y pago de la sanción por mora y, a título de restablecimiento de derecho, ordenó reconocer y pagar la sanción moratoria, en el período comprendido entre el 08 de septiembre de 2016 inclusive, al 24 de octubre de 2016, inclusive, (en tanto el **25 de octubre de 2016** los recursos desembolsados quedaron a disposición del demandante), teniendo como base el salario percibido en el año 2019.

1.4. La apelación del FOMAG donde argumentó que no se integró el litisconsorcio con la entidad territorial ni se analizó la responsabilidad en la expedición extemporánea del acto administrativo³

§15. En el escrito de apelación solicitó: (i) revocar la sentencia de primera instancia teniendo en cuenta que artículo 57 de la ley 1955 de 2019 se refirió a la mora del ente territorial respecto de la expedición del acto administrativo que reconoció las cesantías, por lo que debe estudiarse su responsabilidad y a asumir el pago de la sanción por mora.

1.4. Actuación de segunda instancia ⁴

§16. Mediante proveído del 11 de julio de 2022 se admitió el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada y se corrió traslado de alegatos de conclusión. Las partes y el Ministerio Público permanecieron silentes⁵.

³ 22 Apelación.pdf

⁴ 02AutoAdmisiónyTraslado.pdf

⁵04ConstanciaDespacho.pdf

2. Consideraciones

2.1. Competencia

§17. La Sala es competente para decidir conforme al artículo 153 del CPACA.

2.2. Problemas jurídicos

§18. Para establecer la competencia de la apelación, los argumentos del recurso se refieren a la falta de integración del litisconsorcio necesario con la entidad territorial y la falta de legitimación para el pago de la sanción por parte del FOMAG.

§19. Al respecto, la excepción de falta de integración del litisconsorcio fue decidida en la audiencia inicial, sin que la entidad apelante haya interpuesto recursos, por lo que precluyó dicha discusión y no se analizará en la apelación.

§20. Atendiendo a los fundamentos de la sentencia recurrida y los argumentos de apelación, se centra en establecer:

¿Cuál es la entidad a cargo de las prestaciones, como las cesantías, y de la sanción moratoria por mora en el pago de las cesantías en el caso concreto?

2.3. En el caso concreto, a la fecha en que se produjo la mora la sanción moratoria por el no pago oportuno de las cesantías parciales estaba a cargo de la Nación-Ministerio de Educación y tiene las acciones correspondientes contra quienes dieron lugar a la mora

§21. Como se verá más adelante, en este litigio la sanción moratoria se generó entre el 8 de septiembre al 24 de octubre de **2016**, y en dicha fecha la responsabilidad del reconocimiento y pago de la sanción estaba a cargo de la Nación – Ministerio de Educación Nacional – FOMAG. Esto sin perjuicio de las acciones correspondientes contra quienes dieron lugar a la mora.

§22. La parte demandada señala que debe analizarse si la entidad territorial fue responsable de la mora, específicamente si envió extemporáneamente la resolución que reconoció las cesantías a la FIDUCIARIA LA PREVISORA, para condenarla a pagar la sanción, ya que el FOMAG no cuenta con partidas para el pago de indemnizaciones, según lo ordenado por el artículo 57 de la Ley 1955 del 25 de mayo de 2019.

§23. Como sustento fáctico de este cargo, señala que: **(i)** la sanción por mora que se haya causado deberá ser asumida en su totalidad por el ente territorial; **(ii)** el Municipio de Manizales, pues emitió de forma extemporánea la resolución y como consecuencia de ello se generó una dilación en el pago de la prestación economía, aunado al hecho que no existe una partida presupuestal en el FNPSM destinada a asumir el pago de la sanción por mora.

§24. **En este caso concreto**, la petición de las cesantías el **25 de mayo de 2016-**, el acto de su reconocimiento **-26 de julio de 2016 -** y su pago **-01 de noviembre de 2016-** fueron anteriores a la vigencia de la Ley 1955 del 25 de mayo de 2019.

§25. El artículo 2.5 de la Ley 91 de 1989 ordenó que las “...*prestaciones sociales del personal nacional y nacionalizado que se causen a partir del momento de la promulgación de la presente Ley, son de cargo de la Nación y serán pagadas por el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio.*”

§26. El artículo 56 de la Ley 962 de 2005, vigente a la fecha del reconocimiento de las cesantías de la parte demandante, disponía que las prestaciones sociales de los docentes oficiales **serían reconocidas y pagadas** por el **FOMAG**, mediante la aprobación del proyecto de resolución por parte de quien administre el Fondo, el cual en todo caso debe ser elaborado por el Secretario de Educación de la entidad territorial certificada.

§27. En el presente caso la sanción moratoria se generó entre el 8 de septiembre al 24 de octubre de **2016**.

§28. Después de esta fecha, el Decreto 1272 de 2018 reafirmó que la sanción debe pagarse a cargo del FOMAG, sin perjuicio de las acciones legales contra quien dio lugar a la mora:

*“ARTÍCULO 2.4.4.2.3.2.28. Sanción moratoria. **El pago de la sanción moratoria se hará con cargo a los recursos del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio**, sin perjuicio de las acciones legales o judiciales correspondientes que se deban adelantar en contra de quien dé lugar a la configuración de la sanción moratoria, con el fin de que el Fondo recupere las sumas pagadas por el incumplimiento de los términos previstos en la Ley 1071 de 2006.”-sft-*

§29. Con fundamento en dichas disposiciones, el Consejo de Estado sostuvo que: “... *será el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio quien debe responder por el reconocimiento de la sanción moratoria causada a favor del aquí demandante porque las normas vigentes y aplicables al asunto consagran la responsabilidad a cargo de dicho fondo*”.

§30. **En este caso concreto**, como se mencionó, la sanción moratoria se generó antes de la vigencia de la Ley 1955 de 2019, por lo que el Decreto 1272 de 2018 claramente señaló que el pago de la sanción moratoria se hará con cargo a los recursos del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio.

§31. De esta manera, no prospera este cargo de la apelación contra la sentencia.

3. Costas en esta instancia

§32. Con base en el artículo 365 del CGP, aplicable por virtud del precepto 188 de la Ley 1437 de 2011, modificado por la Ley 2080 de 2021, no se condenará en costas, pues no se generaron y la parte demandante no intervino en esta instanci..

§33. La presente sentencia se profiere fuera del turno ordinario de procesos a despacho para sentencia por permitirlo el artículo 18 de la Ley 446 de 1998.

§34. En mérito de lo expuesto, la sala sexta de decisión del Tribunal Administrativo de Caldas, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

Sentencia

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia proferida por el Juzgado Cuarto Administrativo del Circuito de Manizales del 10 de diciembre de 2021, que accedió a las súplicas de la demanda, dentro del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho promovido por **Sandra María Sánchez Agudelo**, demandante contra la **Nación- Ministerio de Educación Nacional – Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio**.

SEGUNDO: No condenar en costas en esta instancia.

TERCERO: Ejecutoriada esta sentencia, devuélvase el expediente al Juzgado de origen, previas las anotaciones del caso en el Sistema Justicia Siglo XXI. Remítase copia de este acto judicial a la Agencia de Defensa Jurídica del Estado.

Notifíquese y cúmplase

Los Magistrados,



PABLO MARTÍN ANDRÉS PATIÑO MEJÍA



CARLOS MANUEL ZAPATA JAIMES
Magistrado



FERNANDO ALBERTO ÁLVAREZ BELTRÁN
MAGISTRADO



República de Colombia
Rama Judicial
Honorable Tribunal Administrativo de Caldas
Sala Sexta de Decisión
Magistrado Ponente: Publio Martín Andrés Patiño Mejía

Sentencia de Segunda Instancia

Medio de Control: Nulidad y Restablecimiento del Derecho
Demandante: Diana Milena Múnera Idárraga
Demandado: Nación Ministerio de Educación – Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio- FOMAG-FIDUPREVISORA S.A
Radicado: 17-001-33-39-003-2020-00329-02
Acto judicial: Sentencia 166

Manizales, cinco(05) de diciembre de dos mil veintidós (2022)

§01. Proyecto discutido y aprobado en sala de la presente fecha.

§02. **Síntesis:** La parte actora pretende el pago de la sanción moratoria por el pago tardío de las cesantías parciales. La primera instancia accedió el reconocimiento de la sanción. La entidad demandada apela aduciendo que las cesantías se pusieron a disposición oportunamente. La Sala confirma la decisión.

§03. Procede la Sala del Tribunal Administrativo de Caldas a resolver el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada contra la sentencia dictada el 23 de septiembre de 2021 proferida por la Señoría del Juzgado Octavo Administrativo del Circuito de Manizales, en el proceso de Nulidad y Restablecimiento del Derecho interpuesto por **Diana Milena Múnera Idárraga**, demandante contra la **Nación-Ministerio de Educación Nacional – Fondo Nacional de prestaciones del Magisterio**.

1. Antecedentes

1.1. La demanda que solicita la sanción por la mora en el pago de las cesantías¹

1.2.

§04. La sala procederá a interpretar la demanda conforme a su tenor literal y los anexos allegados.

§05. La parte demandante solicitó que se declare la nulidad del acto ficto surgido del silencio de la demandada a la petición del **11 de febrero de 2020**, donde se solicitó el pago de la sanción por mora establecida en la Ley 1071 de 2006, equivalente a un día de salario por cada día de retardo en la cancelación de las cesantías.

§06. A título de restablecimiento del derecho, pidió se reconozca y condene a la demandada al pago indexado de dicha sanción, desde los 70 días hábiles después de haber radicado la solicitud de pago de las cesantías.

§07. **El 2 de mayo de 2017**, la parte demandante solicitó a la entidad el reconocimiento de las cesantías, las cuales le fueron concedidas por la **Resolución 4944-6 del 28 de junio de 2017**, y fueron pagadas el **18 de diciembre de 2017**, por lo que transcurrieron 122 días de mora después de los 70 días que tenía para cancelarlas. El **11 de febrero de 2020** la parte actora reclamó el pago de la sanción por mora, pero la demandada no contestó la solicitud. La conciliación prejudicial ante la Procuraduría se presentó el 31 de julio de 2020, se entregó el certificado de no conciliación el **29 de septiembre de 2020**, fecha en que se realizó la respectiva audiencia. La demanda se presentó el **18 de diciembre de 2020**.

§08. La demanda invocó como violados los artículos 5 y 15 de la Ley 91 de 1989; 1 y 2 de la Ley 244 de 1995 y, 4 y 5 de la Ley 1071 de 2006. Sustentó que en materia de pago de las cesantías de los docentes oficiales se aplican las normas y las sanciones previstas en las leyes 244 de 1995 y 1071 de 2006. Como la parte demandada incurrió en mora en el pago de las cesantías, debe condenársele a la sanción prevista legalmente.

1.3. La Nación – Ministerio de Educación - FOMAG

§09. La demandada se opuso a las pretensiones, admitió los hechos, y señaló que las cesantías fueron puestas a disposición de la parte demandante oportunamente, el 17 de agosto de 2017.

§10. Propuso los siguientes medios exceptivos:

§10.1. **Cobro de lo no Debido:** Imprecó que conforme a las disposiciones previstas en la Ley 244 de 1995, modificada por la Ley 1071 de 2006, el procedimiento para el reconocimiento de cesantías es especial de los docentes, y no le es aplicable una sanción establecida para el régimen general.

§10.2. **Improcedencia de la Indexación de las Condenas:** No existen valores que fueren adeudados por la NACION- MINISTERIO DE EDUCACIÓN – FONDO

¹ 02DemandaAnexos.pdf

DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO, sobre los cuales se debe aplicar corrección o valorización monetaria alguna.

§10.3. **Compensación:** De cualquier suma de dinero que resulte probada en el proceso a favor del demandante y que haya sido pagada por la entidad demandada.

§10.4. **Condena en Costas:** como quiera que la demanda fue interpuesta previo pago de la sanción por mora en sede administrativa, solicito respetuosamente al Despacho, que se condene en costas a la parte demandante, como quiera que la obligación que pretende en sede judicial ya se encontraba satisfecha para la fecha en que se radico la presente acción, circunstancia que en todo caso omitió manifestar en el líbello introductor.

1.4. La sentencia que accedió a las pretensiones²

§11. El Juez Tercero Administrativo del Circuito de Manizales dictó sentencia de la siguiente manera:

PRIMERO.- Negar la prosperidad de las excepciones de “cobro de lo no debido”, “improcedencia de la indexación” y “compensación” propuestas por la Nación – Ministerio de Educación Nacional – Fondo de Prestaciones Sociales del Magisterio, conforme con lo descrito en la parte motiva de esta sentencia.

SEGUNDO.- DECLARAR LA NULIDAD del acto administrativo ficto o presunto producto del silencio administrativo negativo, por medio de la cual se negó el reconocimiento de un sanción por mora en el pago de cesantías del demandante, que tiene como origen la petición presentada el 11 de febrero de 2020.

*TERCERO.- A título de restablecimiento del derecho, CONDENAR a la NACIÓN – MINISTERIO DE EDUCACIÓN - FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO, a reconocer y pagar a favor de la señora DIANA MILENA MÚNERA IDÁRRAGA, la sanción por mora de que trata el parágrafo del artículo 5° de la Ley 1071 de 2006, consistente en un día de salario por cada día de retardo, por el período comprendido **desde el 2 de agosto de 2017, inclusive, hasta el 17 de diciembre de 2017, inclusive.***

La sanción será liquidada con base en el salario devengado por el demandante para el año 2017. Las sumas que resulten a favor del demandante, deberán actualizarse conforme al artículo 187 del C.P.A.C.A., a partir del día siguiente que cesó la causación de la sanción moratoria, esto es, desde el 2 de agosto del 2017 hasta la fecha de ejecutoria de la sentencia, para lo cual, la entidad demandada tendrá en cuenta la fórmula citada en la parte motiva de esta providencia.

CUARTO.- La entidad demandada dará cumplimiento a la sentencia en los términos previstos en el artículo 192 del C.P.A.C.A. y pagará intereses moratorios a partir de la ejecutoria de la sentencia, en cuanto se cumplan los supuestos de hecho previstos para ello en la citada norma.

QUINTO.- Sin condena en costas en esta instancia. (...)-sft-

²20 Sentencia.pdf

§12. El Juez de primera instancia definió como problemas jurídicos los siguiente:
En el presente asunto deben resolverse los siguientes problemas jurídicos:

¿La Ley 1071 de 2006, modificatoria de la Ley 244 de 1995, es aplicable al régimen prestacional de los docentes, contenido en la Ley 91 de 1989?

2. ¿De resultar aplicable la Ley 1071 de 2006 al régimen especial de los docentes, desde qué fecha se causa la sanción moratoria por el no pago oportuno de las cesantías parciales o definitivas?

3. ¿En caso de accederse a las pretensiones de la demanda, ¿se configura la prescripción de la sanción moratoria reconocida a favor del demandante?

§13. Realizó un análisis normativo aplicable al caso, citando la sentencia SUJ-SII-012-2018 del 18 de julio de 2018, en la cual sobre este aspecto unificó las reglas jurisprudenciales relacionadas con el reconocimiento de sanción por mora en el sector docente.

§14. El Juzgado argumentó que el plazo que tenía la entidad para reconocer y pagar las cesantías solicitadas por el demandante era de **60 días hábiles** que debía contarse desde la fecha en la cual el interesado radicó la petición de reconocimiento y el plazo, se cumplió el 1 de agosto de 2017. El pago de las cesantías reconocidas a la demandante, quedó a disposición de la parte demandante a través de entidad bancaria, el 18 de diciembre del 2017.

§15. Por lo tanto, consideró que el demandante tiene derecho al reconocimiento de la sanción por mora en el pago de sus cesantías, equivalente a un día de salario por cada día de retardo desde el **2 de agosto de 2017, inclusive, hasta el 17 de diciembre de 2017, inclusive**.

1.4. La apelación del FOMAG argumenta que fueron menos los días de mora y no se causaron las costas³

§16. En el escrito de apelación solicitó: revocar la decisión pues según el certificado proferido por la Fiduprevisora, el **día 17/08/2017** se puso a disposición el dinero por concepto de cesantías parciales, y no el 18 de diciembre de 2017 como lo estimó el juzgado.

1.5. Actuación de segunda instancia ⁴

§17. Mediante proveído del 17 de agosto de 2022 se admitió el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada y se corrió traslado de alegatos de conclusión. Las partes y el Ministerio Público permanecieron silentes⁵.

2. Consideraciones

2.1. Competencia

³ 22 Apelación.pdf

⁴ 02AutoAdmisiónyTraslado.pdf

⁵ 04ConstanciaDespacho.pdf

§18. La Sala es competente para decidir conforme al artículo 153 del CPACA.

2.2. Problemas jurídicos

§19. Debido a que no existe controversia acerca de la generación de la mora en el pago de las cesantías, los problemas jurídicos a resolver son:

§20. ¿Desde y hasta cuándo se causó la sanción moratoria contemplada en la Ley 1071 de 2006 por el no pago oportuno de las cesantías parciales de la parte demandante?

2.3. Los extremos de la sanción moratoria y su forma de contabilizar

§21. La parte demandada señala que el artículo 5 de la Ley 1071 del 2006, la Fiduprevisora cuenta con 45 días hábiles, a partir de la cual quede en firme el acto administrativo. Si la entidad territorial emite el acto administrativo el **28/06/2017** y el docente es notificado el **29/06/2017**, desde esa fecha la entidad cuenta con 45 días para el pago de la prestación. Debiéndose realizar el pago el día **17 de agosto de 2017**.

§22. En lo atinente al procedimiento para el reconocimiento y pago de las cesantías, el artículo 4° de la ley 1071 de 2006 reguló el pago de las cesantías definitivas o parciales de los servidores públicos, de la siguiente manera:

«Términos. Dentro de los quince (15) días hábiles siguientes a la presentación de la solicitud de liquidación de las cesantías definitivas o parciales, por parte de los peticionarios, la entidad empleadora o aquella que tenga a su cargo el reconocimiento y pago de las cesantías, deberá expedir la resolución correspondiente, si reúne todos los requisitos determinados en la ley.

Parágrafo. En caso de que la entidad observe que la solicitud está incompleta deberá informársele al peticionario dentro de los diez (10) días hábiles siguientes al recibo de la solicitud, señalándole expresamente los documentos y/o requisitos pendientes.

Una vez aportados los documentos y/o requisitos pendientes, la solicitud deberá ser resuelta en los términos señalados en el inciso primero de este artículo [...]»

§23. Por su parte el artículo 5 ibidem, en relación a la mora estipuló:

“Mora en el pago. La entidad pública pagadora tendrá un plazo máximo de cuarenta y cinco (45) días hábiles, a partir de la cual quede en firme el acto administrativo que ordena la liquidación de las cesantías definitivas o parciales del servidor público, para cancelar esta prestación social, sin perjuicio de lo establecido para el Fondo Nacional de Ahorro

Parágrafo. En caso de mora en el pago de las cesantías definitivas o parciales de los servidores públicos, la entidad obligada reconocerá y cancelará de sus propios recursos, al beneficiario, un día de salario por cada día de retardo hasta que se haga efectivo el pago de las mismas, para lo cual solo bastará acreditar la no cancelación dentro del término previsto en este artículo. Sin embargo, la entidad podrá repetir

contra el funcionario, cuando se demuestre que la mora en el pago se produjo por culpa imputable a este (...)” resaltado por la Sala.

§24. En cuanto a la forma de contabilizar la sanción moratoria por el pago inoportuno de las cesantías, y la procedencia de la indexación, el Consejo de Estado determinó en la sentencia de unificación **CE-SUJ-SII-012-2018** del 18 de julio de 2018⁶ estos aspectos:

“SEGUNDO: SENTAR JURISPRUDENCIA en la sección segunda del Consejo de Estado para señalar en cuanto a la exigibilidad de la sanción moratoria por el pago tardío de las cesantías, las siguientes reglas:

*i) **En el evento en que el acto que reconoce las cesantías definitivas y parciales se expida 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.***

ii) 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 cuando corre la ejecutoria, deberá considerarse el término dispuesto en la ley para que la entidad intentara notificarlo personalmente, esto es, 5 días para citar al peticionario a recibir la notificación, 5 días para esperar que compareciera, 1 para entregarle el aviso, y 1 más para perfeccionar el enteramiento por este medio. Por su parte, cuando el peticionario renuncia a los términos de notificación y de ejecutoria, el acto 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.

iii) Cuando se interpone 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.

TERCERO: SENTAR JURISPRUDENCIA en la sección segunda del Consejo de Estado para señalar que, en 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.

CUARTO: SENTAR JURISPRUDENCIA en la sección segunda del Consejo de Estado para señalar que es improcedente la indexación de la sanción moratoria por pago tardío de las cesantías. Lo anterior, sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 187 del CPACA.

§25. Para ello, la sentencia señaló el siguiente cuadro explicativo:

HIPOTESIS	NOTIFICACION	CORRE EJECUTORIA	TÉRMINO PAGO CESANTÍA	CORRE MORATORIA
------------------	---------------------	-------------------------	------------------------------	------------------------

⁶ Consejo de Estado, Sección Segunda, sentencia de unificación de 18 de julio de 2018, expediente radicado: 73001-23-33-000-2014-00580-01(4961-2015), demandante Jorge Luis Ospina Cardona.

PETICIÓN SIN RESPUESTA	<i>no aplica</i>	<i>10 días, después de cumplidos 15 para expedir el acto</i>	<i>45 días posteriores a la ejecutoria</i>	<i>70 días posteriores a la petición</i>
ACTO ESCRITO EXTEMPORÁNEO (DESPUÉS DE 15 DÍAS)	<i>aplica pero no se tiene en cuenta para el computo del término de pago</i>	<i>10 días, después de cumplidos 15 para expedir el acto</i>	<i>45 días posteriores a la ejecutoria</i>	<i>70 días posteriores a la petición</i>
ACTO ESCRITO EN TIEMPO	<i>Personal</i>	<i>10 días, posteriores a la notificación</i>	<i>45 días posteriores a la ejecutoria</i>	<i>55 días posteriores a la notificación</i>
ACTO ESCRITO EN TIEMPO	<i>Electrónica</i>	<i>10 días, posteriores a certificación de acceso al acto</i>	<i>45 días posteriores a la ejecutoria</i>	<i>55 días posteriores a la notificación</i>
ACTO ESCRITO EN TIEMPO	<i>Aviso</i>	<i>10 días, posteriores al siguiente de entrega del aviso</i>	<i>45 días posteriores a la ejecutoria</i>	<i>55 días posteriores a la entrega del aviso</i>
ACTO ESCRITO EN TIEMPO	<i>sin notificar o notificado fuera de término</i>	<i>10 días, posteriores al intento de notificación personal 9</i>	<i>45 días posteriores a la ejecutoria</i>	<i>67 días posteriores a la expedición del acto</i>
ACTO ESCRITO	<i>Renunció</i>	<i>renunció</i>	<i>45 días después de la renuncia</i>	<i>45 días desde la renuncia</i>
ACTO ESCRITO	<i>interpuso recurso</i>	<i>adquirida, después de notificado el acto que lo resuelve</i>	<i>45 días, a partir del siguiente a la ejecutoria</i>	<i>46 días desde la notificación del acto que resuelve el recurso.</i>
ACTO ESCRITO, RECURSO SIN RESOLVER	<i>interpuso recurso</i>	<i>adquirida, después de 15 días de interpuesto el recurso</i>	<i>45 días, a partir del siguiente a la ejecutoria</i>	<i>61 días desde la interposición del recurso.</i>

§26. **En el caso concreto**, se demostró lo siguiente:

§26.1. **En cuanto a la fecha de presentación de la solicitud de las cesantías**, en la copia aportada de la Resolución 4944-6 del 28 de junio de 2017, fue el día 02 de mayo de 2017, y no existe controversia en que se hizo en dicha fecha⁷.

§26.2. **El reconocimiento de las cesantías** se hizo por la **Resolución** 4944-6 del 28 de junio de 2017⁸, en forma extemporánea.

§26.3. La resolución se notificó personalmente el 29 de junio de 2019.

⁷ 02DemandaAnexos p. 18-28.

⁸ 02DemandaAnexos p. 18-28.

§26.4. Como el acto administrativo se expidió en forma extemporánea, la mora corre a partir de **70 días** posteriores a la petición, según la regla establecida por la jurisprudencia de unificación.

§26.5. O sea, la fecha de pago debió ser el **17 de agosto de 2019**, y no el 2 de agosto de 2017 como lo señaló el juzgado. En efecto, el juzgado consideró que no contaba 10 días de la ejecutoria del acto administrativo que reconoció las cesantías, porque la parte demandante renunció a términos de notificación y ejecutoria; sin embargo, este acto fue expedido extemporáneamente, por lo que la tabla jurisprudencial señala que la ejecutoria corre: “... 10 días, después de cumplidos 15 para expedir el acto...”, o sea, que los 10 días se toman después de cumplidos los 15 PARA EXPEDIR el acto. En el presente la petición de las cesantías fue el 2 de mayo de 2017, debía expedirse el acto quince días luego, el 23 de mayo de 2017, los 10 días de ejecutoria hubieran corrido hasta el 7 de junio de 2017. Pero el acto se expidió el 28 de junio de 2017, y para el pago deben contarse 70 días luego de la solicitud de las cesantías.

§26.6. En cuanto a la fecha en que los recursos se pusieron a disposición de la parte demandante, el FOMAG insiste que fue el mismo día que tenía para consignarlos, el **17 de agosto de 2017**⁹ según un certificado que allega.

§26.7. Pero revisado este certificado señala las inconsistencias que no se hizo ni reintegro al fondo ni reprogramación, y que la consignación se realizó en el Banco Ganadero, siendo que la entidad financiera correspondiente es el Banco BBVA:

Información del docente:

Nombres:	DIANA MILENA	Apellidos:	MUNERA IDARRAGA
Tipo Documento:	Cédula de ciudadanía	Número Documento:	24332072
Estado Actual:	ACTIVO	Tipo de Cesantía:	PARCIAL
Ente Nominador:	CALDAS	Número de Acto Administrativo:	4944
Fecha de Acto Administrativo: (Año-Mes-Día)	2017-06-28	Valor de la Cesantía Reconocida:	\$11,000,000.00
Fecha de pago: (Año-Mes-Día)	2017-08-17	Entidad Bancaria, Sucursal:	BANCO GANADERO
Sucursal:	BANCO GANADERO MANIZALES	Reintegro del pago:	NO
Fecha de Reintegro del pago al Fondo: (Año-Mes-Día)	-	Valor del Reintegro:	-
¿Reprogramación del pago?:	NO	Fecha de Reprogramación de pago: (Año-Mes-Día)	-
Entidad Bancaria, Sucursal reprogramación:	-		

⁹ 10 Contestación de la demanda p 6.

§26.8. Lo que sí consta es el recibo de consignación expedido 10 de enero de 2018 por el Banco BBVA, en donde se acredita el pago a la parte actora por el valor de \$11.000.000.00, el día 10 de enero de 2018, además consta la reprogramación del pago.

§26.9. O sea, por estas inconsistencias la parte demandante no demostró efectivamente que haya puesto los recursos a disposición de la parte demandante el 17 de agosto de 2017, en el Banco BBVA.

§27. De esta forma se modificará la sentencia de primera instancia, señalando que la sanción por mora debe correr del 18 de agosto de 2017, inclusive, hasta el 17 de diciembre de 2017, inclusive.

3. Costas en esta instancia

§28. Con base en el artículo 365 del CGP, aplicable por virtud del precepto 188 de la Ley 1437 de 2011, modificado por la Ley 2080 de 2021, no se condenará en costas, pues prosperó parcialmente la apelación.

§29. La presente sentencia se profiere fuera del turno ordinario de procesos a despacho para sentencia por permitirlo el artículo 18 de la Ley 446 de 1998.

§30. En mérito de lo expuesto, la sala sexta de decisión del Tribunal Administrativo de Caldas, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

Sentencia

PRIMERO: MODIFICAR el numeral tercero de la sentencia proferida por el Juzgado Tercero Administrativo del Circuito de Manizales del 01 junio de 2022, que accedió a las súplicas de la demanda, dentro del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho promovido por **Diana Milena Múnera Idárraga**, demandante contra la **Nación- Ministerio de Educación Nacional – Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio**, el cual quedará redactado de la siguiente manera:

TERCERO.- A título de restablecimiento del derecho, CONDENAR a la NACIÓN – MINISTERIO DE EDUCACIÓN - FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO, a reconocer y pagar a favor de la señora DIANA MILENA MÚNERA IDÁRRAGA, la sanción por mora de que trata el parágrafo del artículo 5° de la Ley 1071 de 2006, consistente en un día de salario por cada día de retardo, por el período comprendido desde el 18 de agosto de 2017, inclusive, hasta el 17 de diciembre de 2017, inclusive.

La sanción será liquidada con base en el salario devengado por el demandante para el año 2017. Las sumas que resulten a favor del demandante, deberán actualizarse conforme al artículo 187 del C.P.A.C.A., a partir del día siguiente que cesó la causación de la sanción moratoria, esto es, desde el 18 de agosto del 2017 hasta la fecha de ejecutoria de la sentencia, para lo cual, la entidad demandada tendrá en

cuenta la fórmula citada en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: Confirmar en lo demás la sentencia de primera instancia.

TERCERO: No condenar en costas en esta instancia.

CUARTO: Ejecutoriada esta sentencia, devuélvase el expediente al Juzgado de origen, previas las anotaciones del caso en el Sistema Justicia Siglo XXI. Remítase copia de este acto judicial a la Agencia de Defensa Jurídica del Estado.

Notifíquese y cúmplase

Los Magistrados,



PUBLICO MARTÍN ANDRÉS PATIÑO MEJÍA



CARLOS MANUEL ZAPATA JAIMES
Magistrado



FERNANDO ALBERTO ÁLVAREZ BELTRÁN
MAGISTRADO

REPÚBLICA DE COLOMBIA


TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CALDAS
MAGISTRADO PONENTE: CARLOS MANUEL ZAPATA JAIMES

Manizales, siete (07) de diciembre de dos mil veintidós (2022)

RADICACIÓN	17-001-23-33-000-2021-00044-00
CLASE	NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
DEMANDANTE	MUNICIPIO DE PALESTINA, CALDAS (HOSPITAL SANTA ANA DE PALESTINA)
DEMANDADO	ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES -COLPENSIONES - NACIÓN - MINISTERIO DE HACIENDA Y CRÉDITO PÚBLICO - DEPARTAMENTO DE CALDAS

Habiéndose resuelto las excepciones previas propuestas, ingresa el expediente a efectos de determinar, si hay lugar a fijar fecha y hora para la audiencia inicial, o adelantar el trámite correspondiente a la sentencia anticipada conforme el artículo 182A del CPACA adicionado por la Ley 2080 de 2021.

ANTECEDENTES

El municipio de Palestina, caldas, presentó demanda con la finalidad de que declare la nulidad **parcial de la resolución sub 130471 el 18 de junio de 2020** emanada por la **Administradora Colombiana de Pensiones – Colpensiones**, mediante la cual se reconocló el pago de una pensión de vejez a favor de la señora **Alba Ruth Bañol Andica** identificada con la c.c.25'074.039 de Riosucio, Caldas, en cuanto a la distribución de las cuotas partes que financian la prestación llevada a cabo por Colpensiones.

Como pruebas solicita se decrete el testimonio de la abogada LUISA MARÍA OROZCO ZAPATA, quien es Profesional Universitario dentro de la planta global de cargos y coordina el equipo de pasivo pensional de la entidad. Persona que por su experticia ilustrará a su señoría en lo relacionado con los hechos de la presente demanda, así como también en el manejo que se le da al pasivo

prestacional y la responsabilidad de los tiempos laborados por exfuncionarios del sector salud en caldas, explicando con precisión el caso de la pensionada.

Al momento de contestar la demanda la Administradora Colombiana de Pensiones -COLPENSIONES - Nación - Ministerio de Hacienda y Crédito Público - Departamento de Caldas no hacen solicitud especial de pruebas.

CONSIDERACIONES

Respecto de la sentencia anticipada el artículo 182A del CPACA adicionado por la Ley 2080 de 2021, establece:

ARTÍCULO 182A. SENTENCIA ANTICIPADA. <Artículo adicionado por el artículo 42 de la Ley 2080 de 2021. El nuevo texto es el siguiente:> Se podrá dictar sentencia anticipada:

1. Antes de la audiencia inicial:
 - a) Cuando se trate de asuntos de puro derecho;
 - b) Cuando no haya que practicar pruebas;
 - c) Cuando solo se solicite tener como pruebas las documentales aportadas con la demanda y la contestación, y sobre ellas no se hubiese formulado tacha o desconocimiento;
 - d) Cuando las pruebas solicitadas por las partes sean impertinentes, inconducentes o inútiles.

El juez o magistrado ponente, mediante auto, se pronunciará sobre las pruebas cuando a ello haya lugar, dando aplicación a lo dispuesto en el artículo [173](#) del Código General del Proceso y fijará el litigio u objeto de controversia.

Cumplido lo anterior, se correrá traslado para alegar en la forma prevista en el inciso final del artículo [181](#) de este código y la sentencia se expedirá por escrito.

No obstante estar cumplidos los presupuestos para proferir sentencia anticipada con base en este numeral, si el juez o magistrado ponente considera necesario realizar la audiencia inicial podrá hacerlo, para lo cual se aplicará lo dispuesto en los artículos [179](#) y [180](#) de este código.

2. En cualquier estado del proceso, cuando las partes o sus apoderados de común acuerdo lo soliciten, sea por iniciativa propia o por sugerencia del juez. Si la solicitud se presenta en el transcurso de una audiencia, se dará traslado para alegar dentro de ella. Si se hace por escrito, las partes podrán allegar con la petición sus alegatos de conclusión, de lo cual se dará traslado por diez (10) días comunes al Ministerio Público y demás intervinientes. El juzgador rechazará la solicitud cuando advierta fraude o colusión.

Si en el proceso intervienen litisconsortes necesarios, la petición deberá realizarse conjuntamente con estos. Con la aceptación de esta petición por parte del juez, se entenderán desistidos los recursos que hubieren formulado los peticionarios contra decisiones interlocutorias que estén pendientes de tramitar o resolver.

3. En cualquier estado del proceso, cuando el juzgador encuentre probada la cosa juzgada, la caducidad, la transacción, la conciliación, la falta manifiesta de legitimación en la causa y la prescripción extintiva.

4. En caso de allanamiento o transacción de conformidad con el artículo [176](#) de este código.

PARÁGRAFO. En la providencia que corra traslado para alegar, se indicará la razón por la cual dictará sentencia anticipada. Si se trata de la causal del numeral 3 de este artículo, precisará sobre cuál o cuáles de las excepciones se pronunciará.

Surtido el traslado mencionado se proferirá sentencia oral o escrita, según se considere. No obstante, escuchados los alegatos, se podrá reconsiderar la decisión de proferir sentencia anticipada. En este caso continuará el trámite del proceso.

En este orden de ideas procede el Despacho a pronunciarse sobre las pruebas solicitadas por la parte demandante.

Consideraciones frente a las pruebas Parte demandante.

Con respecto a las pruebas documentales allegadas por las partes, se consideran pertinentes y útiles, por lo que se decretarán.

Respecto de la prueba testimonial solicitada, considera este Despacho que la misma no es conducente ni pertinente, por cuanto se pide para que declare sobre

el trámite del pasivo pensional que adelantó la entidad, pues lo anterior está determinado en la ley y los decretos reglamentarios u otras normas, cuya prueba no se hace necesaria.

Pruebas de la parte demandada

Las entidades accionadas no hacen solicitud especial de pruebas.

Consideraciones Sobre la Fijación del Litigio

La parte actora sostiene que el Hospital Santa Ana (municipio de Palestina - Caldas), no es la entidad competente y responsable de asumir el pago de la cuota parte causada por la señora Bañol Andica, cuando laboró para la ESE Hospital Santa Ana desde 01 de abril de 1981 hasta el 10 de septiembre de 1987.

Por su parte las accionadas consideran que el Hospital Santa Ana - municipio de Palestina - Caldas, es la entidad competente y responsable de asumir el pago de la cuota parte causada por la señora Bañol Andica, cuando laboró para la ESE Hospital Santa Ana desde 01 de abril de 1981 hasta el 10 de septiembre de 1987.

Conforme a la teoría del caso de las partes, considera el Despacho que la fijación del litigio se contrae a resolver los siguientes problemas jurídicos:

➤ ¿Le corresponde al municipio de Palestina – Caldas - Hospital Santa Ana, asumir el pago de cuota parte pensional, de la prestación reconocida a la señora Bañol Andica, por haber laborado para la ESE Hospital Santa Ana desde 01 de abril de 1981 hasta el 10 de septiembre de 1987?

Consideraciones sobre la posibilidad de sentencia anticipada

Al tenor del artículo 182A del CPACA, el despacho considera que en este caso es posible dictar sentencia anticipada, ya que no hay pruebas que practicar.

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Administrativo de Caldas,

RESUELVE

PRIMERO: TENER COMO PRUEBA los documentos aportados por la parte demandante, mismos que serán valorados de conformidad con la ley al momento de dictar sentencia, según lo expuesto en la parte motiva.

SEGUNDO: NEGAR POR INCONDUCTENTE, la prueba testimonial solicitada por la parte actora

TERCERO: FÍJASE el litigio con el siguiente problema jurídico:

➤ ¿Le corresponde al municipio de Palestina – Caldas - Hospital Santa Ana, asumir el pago de cuota parte pensional, de la prestación reconocida a la señora Bañol Andica, por haber laborado para la ESE Hospital Santa Ana desde 01 de abril de 1981 hasta el 10 de septiembre de 1987?

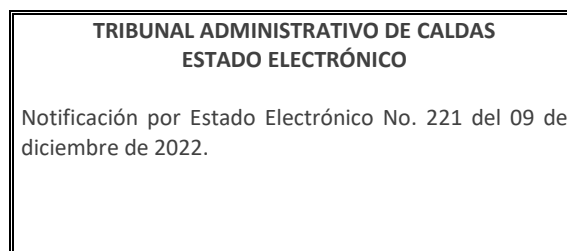
CUARTO: CÓRRASE TRASLADO a las partes y al Ministerio Público para que, dentro del término de diez (10) días siguientes a la notificación de esta providencia, presenten sus alegatos de conclusión y el respectivo concepto.

QUINTO: Surtido lo anterior, regrese el expediente a despacho para proferir la sentencia anticipada.

SEXTO: SE ADVIERTE a las partes que todo memorial debe ser allegado únicamente al correo dispuesto para tal fin, este es, sgtadminclld@notificacionesrj.gov.co. Cualquier documento enviado a otra dirección de correo electrónico se tendrá por no presentado.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

CARLOS MANUEL ZAPATA JAIMES
Magistrado



Firmado Por:
Carlos Manuel Zapata Jaimes
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Dirección Ejecutiva De Administración Judicial
División 1 De Sistemas De Ingeniería
Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica,
conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **7a03a2d44812021a8d1896213e983fe4923de8b63e8621782b503070b31fe237**

Documento generado en 07/12/2022 10:39:57 AM

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

REPÚBLICA DE COLOMBIA

**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CALDAS
SALA DE DECISIÓN
MAGISTRADO PONENTE: CARLOS MANUEL ZAPATA JAIMES**

Manizales, siete (7) de diciembre de dos mil veintidós (2022).

RADICACIÓN	17-001-23-33-000-2022-00063-00
CLASE	NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
DEMANDANTE	HENRY GUTIÉRREZ ÁNGEL
DEMANDADO	ASAMBLEA DEPARTAMENTAL DE CALDAS

Procede el despacho a resolver el recurso de reposición interpuesto por la parte demandada contra el auto del 9 de noviembre de 2022, mediante el cual se tuvo por no contestada la demanda.

ANTECEDENTES

A través de auto del 4 de octubre del año en curso, y en vista que el poder allegado por la Asamblea Departamental de Caldas no cumplía las formalidades de ley, se le requirió para que en un término de tres días aportara el mismo conferido mediante mensaje de datos con las exigencias establecidas en la Ley 2213 de 2022; o a través de escrito con firma manuscrita y con presentación personal, al tenor de lo determinado en el artículo 74 del CGP.

Dentro del plazo mencionado la accionada allegó, con la finalidad de subsanar lo indicado por el despacho, el poder otorgado en términos similares al que había aportado al momento de contestar la demanda, con la diferencia que, en este, anunció el correo electrónico del apoderado.

Al considerar que el poder no se había corregido en la forma indicada, se decidió en auto del 9 de noviembre de 2022 tener por no contestada la demanda.

Dentro del término de ejecutoria la Asamblea Departamental de Caldas presentó recurso de reposición contra la anterior decisión, manifestando que se procedió con la presentación personal del poder conferido por el presidente de la Asamblea Departamental de Caldas ante la Secretaría del Tribunal Administrativo de Caldas el día 15 de noviembre de 2022, para efectos de reconocimiento de personería judicial para actuar en el proceso.

Solicitó entonces se reponga la decisión, y se entienda saneada la forma en que fue conferido el poder para actuar, adoptando las decisiones pertinentes frente a la contestación de la demanda.

De los recursos interpuestos se corrió traslado sin que la parte demandante se pronunciara al respecto.

CONSIDERACIONES

El artículo 242 del CPACA, modificado por el artículo 61 de la Ley 2080 de 2021, en relación con el recurso de reposición dispuso:

El recurso de reposición procede contra todos los autos, salvo norma legal en contrario. En cuanto a su oportunidad y trámite, se aplicará lo dispuesto en el Código General del Proceso.

El Código General sobre el mencionado recurso consagró:

ARTÍCULO 318. PROCEDENCIA Y OPORTUNIDADES. *Salvo norma en contrario, el recurso de reposición procede contra los autos que dicte el juez, contra los del magistrado sustanciador no susceptibles de súplica y contra los de la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, para que se reformen o revoquen.*

El recurso de reposición no procede contra los autos que resuelvan un recurso de apelación, una súplica o una queja.

El recurso deberá interponerse con expresión de las razones que lo sustenten, en forma verbal inmediatamente se pronuncie el auto. Cuando el auto se pronuncie fuera de audiencia el recurso deberá interponerse por escrito dentro de los tres (3) días siguientes al de la notificación del auto.

(...)

El auto recurrido fue notificado por estado el 10 de noviembre de 2022, y el recurso se interpuso el 15 del mismo mes, es decir, dentro del plazo legal, por lo que es procedente resolverlo.

En primer momento, se debe mencionar que cuando se revisó la contestación de la demanda presentada por la Asamblea Departamental de Caldas se advirtió que el poder otorgado al doctor Jorge Eduardo Ocampo Suárez no había sido conferido de conformidad con la ley.

Así las cosas, mediante auto del 4 de octubre de 2022 se requirió a la accionada para que subsanara el poder aportado al momento de contestar el libelo petitorio, para lo cual se explicó que lo podía hacer conforme el artículo 74 del CGP, o mediante mensaje de datos, que fue la forma establecida en el artículo 5 de la Ley 2213 de 2022.

En el memorial contentivo de la subsanación, se informó que el poder corregido se había otorgado conforme la Ley 2213 de 2022, norma que en relación con este acto consagró:

ARTÍCULO 5o. PODERES. *Los poderes especiales para cualquier actuación judicial se podrán conferir mediante mensaje de datos, sin firma manuscrita o digital, con la sola antefirma, se presumirán auténticos y no requerirán de ninguna presentación personal o reconocimiento.*

En el poder se indicará expresamente la dirección de correo electrónico del apoderado que deberá coincidir con la inscrita en el Registro Nacional de Abogados.

Los poderes otorgados por personas inscritas en el registro mercantil, deberán ser remitidos desde la dirección de correo electrónico inscrita para recibir notificaciones judiciales.

Es claro que los poderes otorgados con fundamento en esta disposición no requieren firma manuscrita y tampoco presentación personal, pues se presumen auténticos; pero sí se estableció que se necesitaba algún mecanismo que permitiera al juez identificar al otorgante y garantizar la autenticidad e integridad del mensaje de datos mediante el cual se confería el poder.

Por ello, se consideró que, como se manifestó que se había otorgado mediante la forma establecida en el artículo reproducido, se debía aportar prueba que diera cuenta de los medios digitales empleados para enviar el poder y que el mismo había sido dirigido al correo electrónico que el apoderado tiene inscrito en el Registro Nacional de Abogados.

Cuando se revisó el poder corregido se evidenció que no se había aportado prueba de lo antes indicado; es decir, no se adjuntó documento que diera cuenta, por ejemplo, que el documento había sido enviado del buzón judicial de la Asamblea Departamental de Caldas al correo electrónico del apoderado inscrito en el Registro Nacional de Abogados. Lo que se realizó fue incluir en el memorial contentivo del poder corregido el correo electrónico del abogado, lo cual no fue lo requerido por el despacho.

Es de resaltar que contra el auto que ordenó corregir el poder bien pudo la parte demandada interponer recurso de reposición, si era que no estaba de acuerdo con la orden del despacho; pero a lo que procedió fue a presentar un poder “subsano” frente al cual se encontró que la única variación en relación con el anterior había sido plasmar en el escrito el correo electrónico eduarocampo@gmail.com; es decir, se siguió echando de menos la prueba del mensaje de datos mediante el cual se otorgó.

Esto trajo como consecuencia que no se pudiera reconocer personería al apoderado, y de contera, tener por no contestada la demanda, ya que es claro que en este caso el despacho dio la oportunidad de enmendar la irregularidad que observó en el poder sin que así se hiciera; y con el recurso interpuesto no encuentra motivos para variar la decisión, por lo que el auto del 9 de noviembre de 2022 no se repondrá.

Ahora, con el memorial contentivo del recurso de reposición se allegó un poder otorgado por el presidente de la Asamblea Departamental de Caldas al abogado Jorge Eduardo Ocampo Suárez, el cual tiene un sello de presentación de la Secretaría del Tribunal Administrativo del día 15 de noviembre de 2022, documento al cual se le adjuntaron los anexos necesarios para verificar la calidad del poderdante. Frente a este poder se afirma por el abogado Ocampo Suárez que el sello plasmado por la Secretaría de la Corporación corresponde a la presentación personal.

Sin embargo, considera el despacho que para poder reconocer personería al abogado Jorge Eduardo Ocampo Suárez con soporte en el documento aportado con el recurso de reposición, se hace necesario requerir a la Secretaría de esta Corporación para que en el término de 3 días, siguientes a la notificación de este auto, certifique si el sello que aparece en el documento que reposa a folio 5 del archivo #27 corresponde a una presentación personal, y en dado caso si el poder fue presentado por quien dice lo otorga, es decir, deje constancia de la persona que realizó este trámite, ya que en el mencionado sello no se consignó ningún dato.

Eso sí es de aclarar que, en dado caso, la personería al abogado Ocampo Suárez se le reconocería a partir del momento en que se allegó este documento, más no permite tener por contestada la demanda ya que para aquel entonces el documento mencionado (poder) no reunía las formalidades de ley, pese al requerimiento del despacho para que este fuera subsanado.

Por lo brevemente expuesto, el Tribunal Administrativo de Caldas

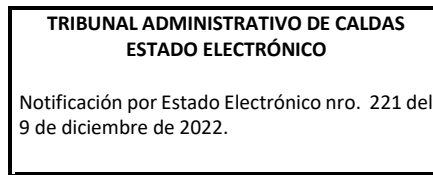
RESUELVE

PRIMERO: NO REPONER el auto del 9 de noviembre de 2022, a través del cual se tuvo por no contestada la demanda, según lo expuesto en la parte motiva.

TERCERO: REQUERIR A LA SECRETARÍA DE LA CORPORACIÓN para que en el término de 3 días, siguientes a la notificación de este auto, certifique si el sello que aparece en el documento que reposa a folio 5 del archivo #27 corresponde a una presentación personal, y en dado caso quién fue la persona que realizó este trámite.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

**CARLOS MANUEL ZAPATA JAIMES
MAGISTRADO**



Firmado Por:

Carlos Manuel Zapata Jaimes
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Dirección Ejecutiva De Administración Judicial
División 1 De Sistemas De Ingeniería
Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica,
conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **37f16aa37803e8d8fccd23bc2c90ed3f20a34d3246f6b4b96f5dfdfb775c9b5d**

Documento generado en 07/12/2022 10:49:08 AM

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

REPÚBLICA DE COLOMBIA



**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CALDAS
MAGISTRADO PONENTE: CARLOS MANUEL ZAPATA JAIMES**

Manizales, siete (7) de diciembre de dos mil veintidós (2022).

RADICADO	17-001-23-33-000-2022-00196-00
MEDIO DE CONTROL	PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS E INTERESES COLECTIVOS
DEMANDANTES	ENRIQUE ARBELÁEZ MUTIS
DEMANDADOS	MINISTERIO DE TRABAJO
VINCULADA	AMPARO CUBIDES DE MORALES

Ingresó a despacho el proceso con memorial suscrito por el señor Rodolfo Morales Jiménez, mediante el cual informó que representa los intereses de la señora Amparo Cubides de Morales según poder general otorgado mediante escritura pública 798 del 3 de mayo de 2016; y que además no cuenta con los medios tecnológicos para conectarse a la audiencia de pacto de cumplimiento que fue citada para el día 13 de diciembre de 2022.

Frente a la manifestación del señor Morales Jiménez, debe advertirse que al revisar la Escritura Pública 798 del 3 de mayo de 2016, a través de la cual la señora Amparo Cubides de Morales le otorgó poder general, amplio y suficiente, se encuentra que las facultades concedidas están circunscritas a que el señor Morales Jiménez realice a nombre de la señora Cubides de Morales ciertos actos y contratos que están discriminados en este documento, dentro de los cuales no quedó plasmada alguna facultad relacionada con representación judicial, ya que a grandes rasgos estas se ciñen a manejo de negocios y asuntos comerciales.

Aunado a lo anterior, es necesario advertir que en procesos como estos debe cumplirse con el derecho de postulación consagrado en el artículo 160 del CPACA, esto es que debe comparecer a través de apoderado que sea abogado titulado.

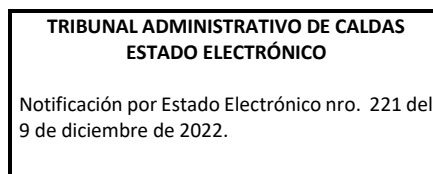
Es de aclarar, finalmente, que en caso que alguna de las partes del proceso tenga dificultades tecnológicas o en relación con un equipo de cómputo para

conectarse a la audiencia de pacto de cumplimiento, tienen la posibilidad de presentarse en la oficina 1402 del Palacio de Justicia “Fanny González Franco” con la finalidad que puedan utilizar un computador del despacho. En todo caso, deberán anunciar con anterioridad a la hora de la audiencia si harán uso de esta opción, a efectos de gestionar el ingreso al Palacio de Justicia.

Se recuerda que el único correo electrónico autorizado para la recepción de memoriales es el sgtadmincl@notificacionesrj.gov.co; toda documentación enviada a otro correo electrónico se tendrá por no presentada

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

**CARLOS MANUEL ZAPATA JAIMES
MAGISTRADO**



Firmado Por:

**Carlos Manuel Zapata Jaimés
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Dirección Ejecutiva De Administración Judicial
División 1 De Sistemas De Ingeniería
Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,**

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica,
conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **faf1d32a4ab9aa8a3aa106f239abb72c7ffc4ba6b3376656c1e5fdb585cf49d**

Documento generado en 07/12/2022 10:50:30 AM

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



República de Colombia
Rama Judicial
Honorable Tribunal Administrativo de Caldas
Sala Sexta de Decisión
Magistrado Ponente: Publio Martín Andrés Patiño Mejía

Sentencia de Segunda Instancia

Medio de Control: Nulidad y Restablecimiento del Derecho
Demandante: Carolina Murillo Muñoz
Demandado: Nación Ministerio de Educación – Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio- FOMAG-FIDUPREVISORA S.A.
Llamado en garantía: Sandra Gómez Arias y QBE Seguros SA
Radicado: 17001-33-33-003-2017-00407-02
Acto judicial: Sentencia 167

Manizales, cinco (05) de diciembre de dos mil veintidós (2022).

Proyecto discutido y aprobado en sala de la presente fecha.

§01. **Síntesis:** La parte actora pretende el pago de la sanción moratoria por el pago tardío de las cesantías parciales. La primera instancia accedió al reconocimiento de la sanción. La parte accionada apeló para que se revoque la sentencia porque se habrían puesto las cesantías a disposición de la parte demandante en tiempo, y no se condene en costas. La sala confirma la sentencia, porque la entidad no demostró que las cesantías hubieran sido consignadas en tiempo, y la condena en costas fue valorada argumentativamente.

§02. La Sala Sexta del Tribunal Administrativo de Caldas resuelve la apelación interpuesta por la parte demandante contra la sentencia dictada el 21 de mayo de 2021 proferida por la Señoría del Juzgado Séptimo Administrativo del Circuito de Manizales, en el proceso de Nulidad y Restablecimiento del Derecho interpuesto por **CAROLINA MURILLO MUÑOZ**, demandante contra la **Nación- Ministerio de Educación Nacional – Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio-** en adelante **FOMAG-, FIDUPREVISORA S.A.**

1. Antecedentes

1.1. La demanda que solicita la sanción por la mora en el pago de las cesantías¹

§03. La sala procederá a interpretar la demanda conforme a su tenor literal y los anexos allegados.

§04. La parte demandante solicitó que se declare la nulidad del acto ficto surgido del silencio de la parte demandada a la petición del **03 de abril de 2019**, donde se solicitó el pago de la sanción por mora establecida en la Ley 1071 de 2006, equivalente a un día de salario por cada día de retardo en la cancelación de las cesantías.

§05. A título de restablecimiento del derecho, pidió se reconozca y condene a la demandada a la sanción moratoria de que trata la ley 244 de 1995 modificada por la ley 1071 de 2006.

§06. **El 17 de agosto de 2016** la parte demandante solicitó a la entidad el reconocimiento de las cesantías, las cuales le fueron concedidas por la **Resolución 00000681 del 03 de octubre de 2016**, y fueron pagadas el **23 de febrero de 2017**, por lo que transcurrieron 62 días de mora después de los 65 días que tenía para cancelarlas. El **03 abril de 2017** la parte actora reclamó el pago de la sanción por mora, pero la demandada no contestó la solicitud.

§07. La demanda invocó como violados los artículos 5 y 15 de la Ley 91 de 1989; 1 y 2 de la Ley 244 de 1995 y, 4 y 5 de la Ley 1071 de 2006. Sustentó que en materia de pago de las cesantías de los docentes oficiales se aplican las normas y las sanciones previstas en las leyes 244 de 1995 y 1071 de 2006. Como la parte demandada incurrió en mora en el pago de las cesantías, debe condenársele a la sanción prevista legalmente.

1.2. La Nación – Ministerio de Educación - FOMAG

§08. La demandada se opuso a las pretensiones, admitió los hechos, y presentó los siguientes argumentos de defensa:

§09. Propuso los siguientes medios exceptivos:

§09.1. **Falta de integración del Contradictorio- Litisconsorcio Necesario:** indicó que por imperio de la ley se hace necesario que la entidad territorial y la Fiduciaria La Previsora S.A. comparezcan a la presente litis, toda vez que existe pluralidad de intervinientes en la expedición del acto de reconocimiento como en el pago de la prestación.

§09.2. **Ineptitud Sustancial de la demanda por falta de Legitimación.** Con apoyo en los artículos 347, 356 y 357 de la Constitución Política, 153 de la Ley 1994, el Acto legislativo 01 de 2001 y la Ley 715 de 2001, precisó que las entidades territoriales tienen

¹ 01DemandaAnexos.pdf

la competencia para administrar las plantas de personal docente. A su vez, a la Nación - Ministerio de Educación Nacional le corresponde indicar las políticas educativas.

§09.3. Inexistencia del Demandado- Falta de relación con el reconocimiento del Derecho, conexo o derivado del acto administrativo expedido por la entidad territorial certificada, falta de competencia del ministerio de educación para expedir el acto administrativo y reconocer el derecho reclamado: Preciso que conforme a lo sostenido por el Honorable Consejo de Estado y de acuerdo al procedimiento establecido en el Decreto 1075 de 2015, en cuanto al reconocimiento y pago de las prestaciones sociales a cargo del Fomag, no existe relación de causalidad o vínculo entre la entidad y lo solicitado por la parte actora.

§09.4. Caducidad de la acción de Nulidad y restablecimiento del derecho: Aseveró que se presentó la caducidad del medio de control impetrado por la parte actora, toda vez que transcurrió más de cuatro (4) meses desde la expedición del acto administrativo que reconoció el derecho, para ser demandado ante la jurisdicción contenciosa administrativa.

§09.5. Prescripción: En los términos de los artículos 488 del CST, 51 del CPL y 41 del Decreto 3135 de 1968.

§09.6. Régimen Prestacional especial e inaplicabilidad de la ley 1071 de 2006 al régimen Docente: Resaltó que conforme al artículo 2 de la Ley 1071 de 2006, que señala los beneficiarios de la norma, ésta no incluyó indemnización alguna destinada al régimen prestacional docente, por lo que no podría reconocerse la existencia de la sanción moratoria a cargo de la accionada.

§09.7. Detrimento patrimonial al estado: Especificó sobre el deber de defender el erario público y contribuir al buen funcionamiento y cumplimiento de los fines del Estado.

§09.8. Cobro de lo no debido: Expuso que la entidad no ha violado las disposiciones incoadas por la parte actora.

§09.9. Buena Fe: Indicó que los pagos de prestaciones sociales dependen de la disponibilidad presupuestal y del correcto diligenciamiento de los respectivos actos administrativos por parte de la entidad territorial a la que pertenece el docente, así como el visto bueno previo de la entidad fiduciaria.

§09.10. Oficiosa o genérica.

1.3. Procuraduría General de la Nación

§10. Con fundamento en el artículo 2 de la ley 678 de 2001, el Ministerio Público solicitó la vinculación de la presidenta de la Fiduciaria LA PREVISORA S.A. Dra. SANDRA GOMEZ ARIAS, para determinar la toda vez que podrá ser llamada en garantía el particular que investido de una función pública haya ocasionado, en forma dolosa o gravemente culposa, la reparación patrimonial y, en los mismos términos,

dentro del proceso de responsabilidad contra la entidad pública. De conformidad con el artículo 3 de la ley 91 de 1989 la entidad fiduciaria estatal o de economía mixta manejará los recursos del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, que en este caso es la FIDUPREVISORA S.A. Lo cual significa que tienen a su cargo la aprobación del proyecto de Resolución que reconoce las prestaciones sociales, tal como lo señala el artículo 56 de la ley 962 de 2005. Además, las prestaciones sociales que pagará el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio serán reconocidas por el citado Fondo.

1.4. Llamamiento en garantía a Sandra Gómez Arias, presidenta de la Fiduprevisora - ²

§11. Por auto del 15 de enero de 2019 se admitió el llamamiento en garantía hecho por la Procuraduría a la doctora Sandra Gómez Arias, presidenta de la Fiduprevisora.

§12. A la llamada no le constan los hechos de la demanda, y negó los hechos del llamamiento respecto a su responsabilidad en el presente proceso.

§13. Propuso las excepciones contra la demanda de: **(i) Indebida escogencia del medio de control. la acción de nulidad y restablecimiento del derecho no es el medio idóneo para derivar responsabilidad derivada de la ejecución de actos administrativos**, porque el acto demandado es de ejecución y no administrativo. **(ii) Excepciones de Conformidad del acto acusado con el orden jurídico - Pago total- Inexistencia de perjuicio e Improcedencia del restablecimiento del derecho pretendido en la demanda y - Cobro de lo no debido**, que se fundamentaron en que los docentes tienen un régimen propio de cesantías y no se le aplican las sanciones previstas en las leyes 244 de 1995 y 1071 de 2006; además, la solicitud de las cesantías fue radicada el 17 de agosto de 2016, se envió el expediente físico a la entidad el 31 de agosto de 2016, se aprobó el 21 de septiembre de 2016 y se hizo el pago el 23 noviembre de 2016. Y, **(vi) Caducidad de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho**, por haberse presentado la demanda por encima de los cuatro meses de la expedición del acto demandado. Y, **(vii) Prescripción**, según los decretos 3135 de 1968 y 1848 de 1969.

§14. Contra el llamamiento en garantías se propusieron estas excepciones: **(i) Improcedencia del llamamiento en garantía con fines de repetición elevado en contra de SANDRA GÓMEZ ARIAS en su calidad de presidente de FIDUCIARIA LA PREVISORA S.A. - Ausencia de dolo o culpa grave imputable a SANDRA GÓMEZ ARIAS**, porque el llamamiento no demuestra lo elementos de dolo o culpa grave. **(ii) La llamada en garantía con fines de repetición SANDRA GÓMEZ ARIAS No originó a la ilegalidad de los actos administrativos señalada en la demanda - Actuación de FIDUCIARIA LA PREVISORA S.A. COMO ORGANIZACIÓN**, porque como presidenta de Fiduprevisora no tiene funciones para proferir actos administrativos que reconozcan prestaciones a los afiliados al FOMAG. Y, **(iii) La genérica**.

² 02 Exp Esc.pdf

§15. El llamamiento en garantía, formulado con fines de repetición elevado en contra de la señora Sandra Gómez Arias, en su calidad de asegurada mediante póliza de responsabilidad civil servidores públicos N **000706541035**, se encuentra formulada dentro del periodo de vigencia contemplada en la Póliza.

1.5. QBE SEGUROS SA³

§16. La aseguradora no contestó el llamamiento.

1.6. La sentencia que accedió a las pretensiones⁴

§17. El Juez Séptimo Administrativo del Circuito de Manizales dictó sentencia de la siguiente manera:

“PRIMERO: DECLARAR NO PROBADAS las excepciones denominadas: INEXISTENCIA DEL DEMANDADO –FALTA DE COMPETENCIA DEL MINISTERIO DE EDUCACIÓN PARA EXPEDIR EL ACTO ADMINISTRATIVO Y RECONOCER EL DERECHO RECLAMADO, PRESCRIPCIÓN, REGÍMEN PRESTACIONAL ESPECIAL E INAPLICABILIDAD DE LA LEY 1071 DE 2006 AL RÉGIMEN DOCENTE, DETRIMENTO PATRIMONIAL AL ESTADO, COBRO DE LO NO DEBIDO, BUENA FE y GENÉRICA, propuestas por la NACIÓN – MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL –FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO; las denominadas INDEBIDA ESCOGENCIA DEL MEDIO DE CONTROL, CONFORMIDAD DEL ACTO ACUSADO CON EL ORDEN JURÍDICO, PAGO TOTAL, INEXISTENCIA DEL PERJUICIO. IMPROCEDENCIA DEL RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO PRETENDIDO EN LA DEMANDA, COBRO DE LO DEBIDO, y PRESCRIPCIÓN, formulado por SANDRA GÓMEZ ARIAS, por lo expuesto.

*SEGUNDO: DECLARAR PROBADAS las excepciones propuestas por QBE SEGUROS S.A. hoy ZLS ASEGURADORA DE COLOMBIA S.A., denominadas: IMPROCEDENCIA DEL RECONOCIMIENTO DE LA INDEXACIÓN DE LA SANCIÓN MORATORIA, AUSENCIA DE PRUEBA DE LA EXISTENCIA DE CULPA GRAVE EN CABEZA DE LA SEÑORA SANDRA GÓMEZ ARIAS, e IMPROCEDENCIA DEL LLAMAMIENTO EN GARANTÍAS CON FINES DE REPETICIÓN EFECTUADO A SANDRA GÓMEZ ARIAS, por lo considerado. TERCERO: DECLARAR la nulidad del acto ficto o presunto originado en el silencio administrativo negativo derivado de la petición presentada el 3 de abril de 2017 por la señora Carolina Murillo Muñoz. CUARTO: A título de restablecimiento del derecho, se ORDENA a la NACIÓN – MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL – FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO a que reconozca y pague a la demandante la sanción por mora contenida en el artículo 5° de la Ley 1071 de 2006, equivalente a un día de salario por cada día de mora, **del 29 de noviembre de 2016 al 22 de febrero de 2017**, inclusive, tal y como quedó definido en la parte motiva de la providencia. La sanción será liquidada con la asignación básica vigente en el año 2016.*

³ 02 Exp Esc.pdf

⁴ Exp Esc 17.

Las sumas reconocidas se actualizarán conforme con lo dispuesto en el artículo 187 del C.P.A.C.A., es decir, mediante la aplicación de los ajustes de valor, desde la fecha en que cesa la mora hasta la ejecutoria de la presente sentencia, para lo cual la demandada tendrá en cuenta la fórmula citada en la parte motiva de esta providencia. (...)

OCTAVO: SE CONDENA EN COSTAS Y AGENCIAS EN DERECHO a la parte demandada Ministerio de Educación Fondo de Prestaciones Sociales del Magisterio, cuya liquidación y ejecución se hará en la forma dispuesta en el Código General del Proceso. Se fijan Agencias en derecho por valor de trescientos sesenta y dos mil cuatrocientos setenta pesos (\$362.470) en favor de la parte demandante y a costa de la Nación – Ministerio de Educación – Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio. -sft-

§18. El Juez de primera instancia definió como problemas jurídicos los siguientes:

Adolece de nulidad por los cargos expuestos en la demanda el acto ficto o presunto originado con la petición del 10 de septiembre de 2019?.

¿Le asiste derecho a la demandante a que por parte del FOMAG se le reconozca y pague la sanción moratoria por el pago tardío de las cesantías?

Además, se resolverá:

¿Está llamado a prosperar el llamamiento en garantía con fines de repetición efectuado por el Ministerio Público frente a la señora Sandra Gómez Arias en calidad de Presidente de la Fiduprevisora?

En caso de darse lo anterior:

¿Está llamado a prosperar el llamamiento en garantía realizado por Sandra Gómez Arias, en calidad de Presidente de la Fiduprevisora S.A en contra de QBE Seguros S.A. -Hoy ZLS Aseguradora de Colombia S.A.?

1) ¿Cuál es el carácter de la cesantía y el objeto de la sanción moratoria?;

2) ¿Cuál es el régimen aplicable a los docentes regulados por la Ley 91 de 1989, para el reconocimiento y pago de las cesantías?

§19. El juzgado realizó un análisis normativo aplicable al caso, citando la sentencia SUJ-SII-012-2018 del 18 de julio de 2018, en la cual sobre este aspecto unificó las reglas jurisprudenciales relacionadas con el reconocimiento de sanción por mora en el sector docente.

§20. El Juzgado argumentó que: *“La demandante Carolina Murillo Muñoz en su calidad de docente, solicitó el reconocimiento y pago de cesantías el 17 de agosto de 2016. Según copia del comprobante, el dinero fue puesto a disposición de la demandante el 23 de febrero de 2017. De acuerdo con lo anterior, concluye el Despacho que los setenta (70) días hábiles posteriores a la fecha en que fue radicada*

la solicitud, previstos para el reconocimiento y pago de la prestación social (Cesantía), se cumplieron así:

FECHA VENCIERON 70 DÍAS	FECHA DEL PAGO	PERÍODO EN EL QUE HA DE APLICARSE LA SANCIÓN MORATORIA A TÍTULO DE RESTABLECIMIENTO
28/11/2016	23/02/2017	DEL 29 DE NOVIEMBRE DE 2016 AL 22 DE FEBRERO DE 2017.

§21. Así mismo, no encontró demostrada la prescripción y negó el llamamiento en garantía de la presidenta de Fiduprevisora, al no demostrarse dolo o culpa grave.

1.4. La Apelación de la parte demandada solicitó se revoque la sentencia, porque los días de mora reconocidos no corresponden a la realidad.

§22. La parte accionada solicitó que se revoque la sentencia en los siguientes sentidos: (i) el dinero correspondiente a la cesantía solicitada se puso a disposición de la docente el día **2016-11-28**, dentro del término legal y no existió moratoria; y, (ii) en subsidio, abstenerse de imponer condena en costas y agencia en derecho, toda vez que no se encuentra probado que haya habido lugar a la acusación de expensas.

1.7. Actuación de segunda instancia ⁵

§23. Mediante auto del 19 de julio de 2022, se admitió el recurso de apelación interpuesto por la parte actora y se corrió traslado de alegatos de conclusión.

§24. La **Llamada en Garantía Sandra Gómez Arias** puntualizó que el Ministerio Público no cumplió con el requisito de aportar prueba siquiera sumaria de la responsabilidad por alguna actuación con dolo o culpa grave, por lo que no procede el llamamiento.

§25. La parte demandante, la demandada y el Ministerio Público permanecieron silentes⁶.

2. Consideraciones

2.1. Competencia

§26. La Sala es competente para decidir conforme al artículo 153 del CPACA.

2.2. Problemas jurídicos conforme a la apelación presentada

§27. ¿Se configuró la sanción moratoria en este caso?

⁵ 02 Exp Segunda Instancia.pdf

⁶ 03ConstanciaDespacho.pdf

§28. ¿Es procedente la condena en costas en primera instancia en este caso?

2.3. La entidad apelante no demostró que haya puesto oportunamente los recursos a disposición de la parte demandante - los extremos de la sanción moratoria y su forma de contabilizar

§29. La parte demandante señala que la mora debe calcularse teniendo en cuenta que la petición de las cesantías se presentó el **17/08/2016**, debe contabilizarse **70 días** para el pago, y la cancelación de las prestaciones se hizo el **28 de noviembre de 2016**.

§30. En lo atinente al procedimiento para el reconocimiento y pago de las cesantías, el artículo 4° de la ley 1071 de 2006 reguló el pago de las cesantías definitivas o parciales de los servidores públicos, de la siguiente manera:

« [...] Términos. Dentro de los quince (15) días hábiles siguientes a la presentación de la solicitud de liquidación de las cesantías definitivas o parciales, por parte de los peticionarios, la entidad empleadora o aquella que tenga a su cargo el reconocimiento y pago de las cesantías, deberá expedir la resolución correspondiente, si reúne todos los requisitos determinados en la ley.

Parágrafo. En caso de que la entidad observe que la solicitud está incompleta deberá informársele al peticionario dentro de los diez (10) días hábiles siguientes al recibo de la solicitud, señalándole expresamente los documentos y/o requisitos pendientes.

Una vez aportados los documentos y/o requisitos pendientes, la solicitud deberá ser resuelta en los términos señalados en el inciso primero de este artículo [...]»

§31. Por su parte el artículo 5 ibidem, en relación a la mora estipuló:

“(...) Mora en el pago. La entidad pública pagadora tendrá un plazo máximo de cuarenta y cinco (45) días hábiles, a partir de la cual quede en firme el acto administrativo que ordena la liquidación de las cesantías definitivas o parciales del servidor público, para cancelar esta prestación social, sin perjuicio de lo establecido para el Fondo Nacional de Ahorro

Parágrafo. En caso de mora en el pago de las cesantías definitivas o parciales de los servidores públicos, la entidad obligada reconocerá y cancelará de sus propios recursos, al beneficiario, un día de salario por cada día de retardo hasta que se haga efectivo el pago de las mismas, para lo cual solo bastará acreditar la no cancelación dentro del término previsto en este artículo. Sin embargo, la entidad podrá repetir contra el funcionario, cuando se demuestre que la mora en el pago se produjo por culpa imputable a este (...)” resaltado por la Sala.

§32. En cuanto a la forma de contabilizar la sanción moratoria por el pago inoportuno de las cesantías, y la procedencia de la indexación, el Consejo de Estado determinó en la sentencia de unificación **CE-SUJ-SII-012-2018** del 18 de julio de 2018⁷ estos aspectos:

⁷ Consejo de Estado, Sección Segunda, sentencia de unificación de 18 de julio de 2018, expediente radicado: 73001-23-33-000-2014-00580-01(4961-2015), demandante Jorge Luis Ospina Cardona.

“SEGUNDO: SENTAR JURISPRUDENCIA en la sección segunda del Consejo de Estado para señalar en cuanto a la exigibilidad de la sanción moratoria por el pago tardío de las cesantías, las siguientes reglas:

i) **En el evento en que el acto que reconoce las cesantías definitivas y parciales se expida 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.**

ii) 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 cuando corre la ejecutoria, deberá considerarse el término dispuesto en la ley para que la entidad intentara notificarlo personalmente, esto es, 5 días para citar al peticionario a recibir la notificación, 5 días para esperar que compareciera, 1 para entregarle el aviso, y 1 más para perfeccionar el enteramiento por este medio. Por su parte, cuando el peticionario renuncia a los términos de notificación y de ejecutoria, el acto 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.

iii) Cuando se interpone 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.

TERCERO: SENTAR JURISPRUDENCIA en la sección segunda del Consejo de Estado para señalar que, en 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.

CUARTO: SENTAR JURISPRUDENCIA en la sección segunda del Consejo de Estado para señalar que es improcedente la indexación de la sanción moratoria por pago tardío de las cesantías. Lo anterior, sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 187 del CPACA.”

§33. Para ello, la sentencia señaló el siguiente cuadro explicativo:

HIPOTESIS	NOTIFICACION	CORRE EJECUTORIA	TÉRMINO PAGO CESANTÍA	CORRE MORATORIA
PETICIÓN SIN RESPUESTA	no aplica	10 días, después de cumplidos 15 para expedir el acto	45 días posteriores a la ejecutoria	70 días posteriores a la petición
ACTO ESCRITO EXTEMPORÁNEO (DESPUÉS DE 15 DÍAS)	aplica pero no se tiene en cuenta para el computo del término de pago	10 días, después de cumplidos 15 para expedir el acto	45 días posteriores a la ejecutoria	70 días posteriores a la petición
ACTO ESCRITO EN TIEMPO	Personal	10 días, posteriores a la notificación	45 días posteriores a la ejecutoria	55 días posteriores a la notificación

ACTO ESCRITO EN TIEMPO	<i>Electrónica</i>	<i>10 días, posteriores a certificación de acceso al acto</i>	<i>45 días posteriores a la ejecutoria</i>	<i>55 días posteriores a la notificación</i>
ACTO ESCRITO EN TIEMPO	<i>Aviso</i>	<i>10 días, posteriores al siguiente de entrega del aviso</i>	<i>45 días posteriores a la ejecutoria</i>	<i>55 días posteriores a la entrega del aviso</i>
ACTO ESCRITO EN TIEMPO	<i>sin notificar o notificado fuera de término</i>	<i>10 días, posteriores al intento de notificación personal 9</i>	<i>45 días posteriores a la ejecutoria</i>	<i>67 días posteriores a la expedición del acto</i>
ACTO ESCRITO	<i>Renunció</i>	<i>renunció</i>	<i>45 días después de la renuncia</i>	<i>45 días desde la renuncia</i>
ACTO ESCRITO	<i>interpuso recurso</i>	<i>adquirida, después de notificado el acto que lo resuelve</i>	<i>45 días, a partir del siguiente a la ejecutoria</i>	<i>46 días desde la notificación del acto que resuelve el recurso.</i>
ACTO ESCRITO, RECURSO SIN RESOLVER	<i>interpuso recurso</i>	<i>adquirida, después de 15 días de interpuesto el recurso</i>	<i>45 días, a partir del siguiente a la ejecutoria</i>	<i>61 días desde la interposición del recurso.</i>

§34. **En el caso concreto**, se demostró lo siguiente:

§34.1. **En cuanto a la fecha de presentación de la solicitud de las cesantías**, la parte accionante probó que la solicitud de las cesantías se hizo del **17 de agosto de 2016**.

§34.2. **El reconocimiento de las cesantías** se hizo por la **Resolución 0681 del 03 de octubre de 2016**⁸, donde señala que la petición se hizo el 17/08/2016, **en forma extemporánea**.

§34.3. La resolución se notificó personalmente el 03 de octubre de 2016.

§34.4. La mora corre a partir de **70 días** posteriores a la petición, según la regla establecida por la jurisprudencia de unificación. **Esta regla fue usada por el juzgado de primera instancia**.

§34.5. O sea, la fecha de pago debió ser el **28/11/2016**.

§34.6. En el recibo de consignación expedido 23 de febrero de 2017 por el Banco BBVA, en donde se acredita el pago a la parte actora por el valor de \$58.003.340.00, el día 23/02/2017, además consta la **reprogramación del pago**⁹.

⁸ 01Demanda Anexos.pdf. 12-156

⁹ Exp Esc pag, 18-256 pdf

§34.7. En el recurso de apelación el FOMAG solamente explica que el certificado de la misma entidad señala que el pago de las cesantías fue hecho el 2016-11-28.

§34.8. Pero revisado este certificado señala las inconsistencias que no se hizo ni reintegro al fondo ni reprogramación, y que la consignación se realizó en el Banco Ganadero, siendo que la entidad financiera correspondiente es el Banco BBVA:

Nombres:	CAROLINA	Apellidos:	MURILLO MUÑOZ
Tipo Documento:	Cédula de ciudadanía	Número Documento:	24305817
Estado Actual:	INACTIVO	Tipo de Cesantía:	DEFINITIVA
Ente Nominador:	MANIZALES	Número de Acto Administrativo:	0681 DIGIT
Fecha de Acto Administrativo: (Año-Mes-Día)	2016-10-03	Valor de la Cesantía Reconocida:	\$58,003,340.00
Fecha de pago: (Año-Mes-Día)	2016-11-28	Entidad Bancaria, Sucursal:	BANCO GANADERO
Sucursal:	BANCO GANADERO MANIZALES	Reintegro del pago:	NO
Fecha de Reintegro del pago al Fondo: (Año-Mes-Día)	-	Valor del Reintegro:	-
¿Reprogramación del pago?:	NO	Fecha de Reprogramación de pago: (Año-Mes-Día)	-
Entidad Bancaria, Sucursal reprogramación:	-		

§34.9. Incluso, en un momento anterior a la apelación, en la contestación de la demanda, la misma entidad señaló que el pago se realizó el 2016-11-23, y no el 2016-11-28 como se defiende en la apelación.

Co.	Estado de la Prestación	Estado de Trámite	Fecha
01	RADI/ RADICADA	RADI/ RADICADA	2016-08-31
02	RADI/ RADICADA	PEST/ PENDIENTE DE ESTUDIO	2016-08-31
03	APRO/ APROBADA	PEN/ PENDIENTE DE ENVIO	2016-09-21
04	APRO/ APROBADA	ENVI/ ENVIADA	2016-09-22
05	APRO/ APROBADA	OPRI/ ORDEN DE PAGO RECIBIDA FIDUCIARIA	2016-11-11
06	APRO/ APROBADA	PAG/ PARA PAGO	2016-11-18
07	PAG/ PAGADA	PAG/ PAGADA	2016-11-23

Como se evidencia la prestación fue pagada el 23 de noviembre de 2016.

§34.10. O sea, por estas inconsistencias la parte demandante no demostró efectivamente que haya puesto los recursos a disposición de la parte demandante el 2016-11-28, en el Banco BBVA.

§35. De esta manera, la parte apelante no demostró este cargo de la apelación, por lo que se confirmará la sentencia en este sentido.

2.4. Las costas de primera instancia fueron valoradas argumentativamente

§36. El juzgado de instancia fundamentó la condena en costas en que “... *por cuanto se generaron gastos procesales y se evidenció la intervención del apoderado judicial de la accionada en cada una de las etapas del proceso. Ello conforme con recientes pronunciamientos del Órgano de Cierre de la Jurisdicción Contencioso Administrativa*⁸, en donde se advierte la necesidad de atender al criterio objetivo-valorativo al momento de estudiar sobre la imposición de costas. Se fijan Agencias en derecho por valor de trescientos sesenta y dos mil cuatrocientos setenta pesos (\$362.470) en favor de la parte demandante y a costa de la Nación – Ministerio de Educación – Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio.”

§37. Para la Sala es evidente que la primera instancia sí realizó un criterio argumentativo valorativo objetivo, fundamentado en un criterio de proporcionalidad, sencillo, pero razonado, teniendo en cuenta que la parte demandante debió incurrir en gastos y la asesoría de un abogado para el reconocimiento de la sanción moratoria a la que tiene derecho.

§38. De esta manera, se confirmará la sentencia de primera instancia.

§39. Con base en el artículo 365 numeral 1 del CGP, aplicable por virtud del precepto 188 de la Ley 1437 de 2011, no se impondrán costas en esta instancia, debido a que no se generaron y la parte demandante no actuó en esta instancia.

§40. Con base en el artículo 365 del CGP, aplicable por virtud del precepto 188 de la Ley 1437 de 2011, modificado por la Ley 2080 de 2021, no se condenará en costas, pues no se causaron y la parte demandante no intervino en esta instancia.

§41. La presente sentencia se profiere fuera del turno ordinario de procesos a despacho para sentencia por permitirlo el artículo 18 de la Ley 446 de 1998.

§42. En mérito de lo expuesto, la sala sexta de decisión del Tribunal Administrativo de Caldas, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

Sentencia

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia proferida por el Juzgado Séptimo Administrativo del Circuito de Manizales del 15 de junio de 2022, que accedió a las súplicas de la demanda, dentro del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho promovido por **Carolina Murillo Muñoz**, demandante contra la **Nación-Ministerio de Educación Nacional – Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, Fiduprevisora S.A.**

SEGUNDO: No condenar en costas.

TERCERO: Ejecutoriada esta providencia, devuélvase el expediente al Juzgado de origen, previas las anotaciones del caso en el Sistema Justicia Siglo XXI. Remítase copia de este acto judicial a la Agencia de Defensa Jurídica del Estado.

Notifíquese y cúmplase

Los Magistrados,



PUBLIO MARTÍN ANDRÉS PATIÑO MEJÍA



CARLOS MANUEL ZAPATA JAIMES
Magistrado



FERNANDO ALBERTO ÁLVAREZ BELTRÁN
MAGISTRADO

CONSTANCIA SECRETARIAL:

Manizales, siete (07) de diciembre de dos mil veintidós (2022)

Informando al señor Magistrado que se encuentra pendiente la admisión del recurso de apelación de sentencia, pasa a despacho para resolver lo pertinente.

Consta de dos carpetas:

Cuaderno de primera instancia: 53 archivos pdf.

Cuaderno de segunda instancia: 01 archivo.



Vilma Patricia Rodríguez Cárdenas

Secretaria

RADICADO: 17-001-33-33-001-2019-00588-02

MEDIO DE CONTROL: Nulidad Y Restablecimiento Del Derecho

DEMANDANTE: Freidel Francisco Cano Hernández

DEMANDADO: Departamento de Caldas

REPUBLICA DE COLOMBIA



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CALDAS

A.I. 296

Manizales, siete (07) de diciembre de dos mil veintidós (2022).

Revisada la actuación de primera instancia para los efectos de la admisión del recurso de apelación interpuesto, el Despacho observa que el recurso fue presentado dentro del término oportuno y fueron sustentados los motivos de inconformidad ante el Juez que profirió la decisión, (Archivos 49 y 50 del cuaderno de primera instancia del expediente electrónico).

Así, de conformidad con lo dispuesto por el artículo 247 del CPACA modificado por el art. 67 de la Ley 2080 de 2021, **ADMÍTESE** el recurso de apelación interpuesto contra la sentencia proferida el 30 de septiembre de 2022 por el Juzgado Primero Administrativo del Circuito de Manizales, que accedió a las pretensiones de la demanda en el proceso de la referencia (archivo 45 del cuaderno de primera instancia del expediente electrónico).

NOTIFÍQUESE personalmente al señor Agente del Ministerio Público a través de la dirección electrónica correspondiente, por estado electrónico a las demás partes, en los términos previstos en los artículos 197, 198 y 201 del CPACA.


Se advierte a las partes y demás intervinientes que la presentación de memoriales con destino a este proceso deberá realizarse únicamente en formato digital al correo electrónico de la Secretaría del Tribunal Administrativo de Caldas: sgtadmincl@notificacionesrj.gov.co

Radicación: 17-001-33-33-001-2019-00588-02

Cualquier documento enviado a otra dirección de correo no se tendrá por presentado.

Notifíquese y cúmplase

AUGUSTO RAMÓN CHÁVEZ MARÍN
Magistrado

<p>TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CALDAS</p> <p><u>NOTIFICACIÓN POR ESTADO</u></p> <p>No. 221 FECHA: 09/12/2022</p> <p></p> <p>Vilma Patricia Rodríguez Cárdenas Secretaria</p>

Firmado Por:

Augusto Ramon Chavez Marin
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Oral 5
Tribunal Administrativo De Caldas

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: 3460db6e5b32fd3a816d89eaa26f354dc39c674fa18224a442916c3c55563943

Documento generado en 07/12/2022 12:31:35 PM

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

CONSTANCIA SECRETARIAL:

Manizales, siete (07) de diciembre de dos mil veintidós (2022)

Informando al señor Magistrado que se encuentra pendiente la admisión del recurso de apelación de sentencia, pasa a despacho para resolver lo pertinente.

Consta de dos carpetas:

Cuaderno de primera instancia: 17 archivos pdf.

Cuaderno de segunda instancia: 01 archivo.



Vilma Patricia Rodríguez Cárdenas

Secretaria

RADICADO: 17-001-33-39-005-2020-00061-02

MEDIO DE CONTROL: Nulidad Y Restablecimiento Del Derecho

DEMANDANTE: Eliana Ramírez Zuluaga

DEMANDADO: Departamento de Caldas

REPUBLICA DE COLOMBIA



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CALDAS

A.I. 306

Manizales, siete (07) de diciembre de dos mil veintidós (2022).

Revisada la actuación de primera instancia para los efectos de la admisión del recurso de apelación interpuesto, el Despacho observa que el recurso fue presentado dentro del término oportuno y fueron sustentados los motivos de inconformidad ante el Juez que profirió la decisión, (Archivo 14 del cuaderno de primera instancia del expediente electrónico).

Así, de conformidad con lo dispuesto por el artículo 247 del CPACA modificado por el art. 67 de la Ley 2080 de 2021, **ADMÍTESE** el recurso de apelación interpuesto contra la sentencia proferida el 11 de agosto de 2021 por el Juzgado Quinto Administrativo del Circuito de Manizales, que no accedió a las pretensiones de la demanda en el proceso de la referencia (archivo 12 del cuaderno de primera instancia del expediente electrónico).

NOTIFÍQUESE personalmente al señor Agente del Ministerio Público a través de la dirección electrónica correspondiente, por estado electrónico a las demás partes, en los términos previstos en los artículos 197, 198 y 201 del CPACA.

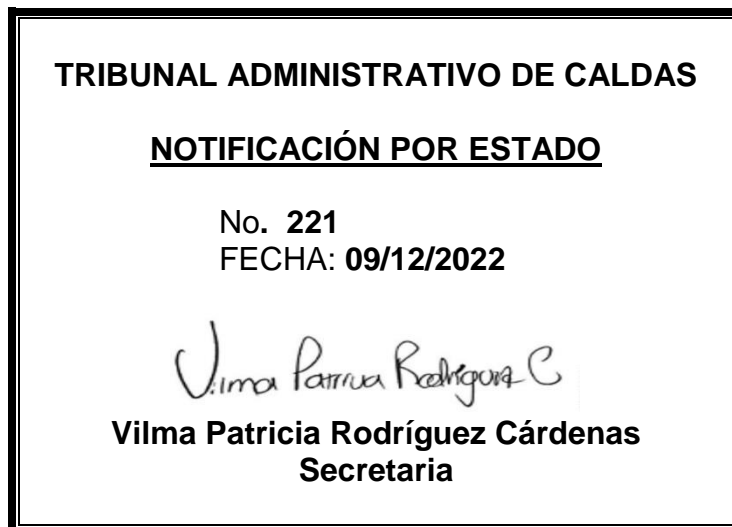
Se advierte a las partes y demás intervinientes que la presentación de memoriales con destino a este proceso deberá realizarse únicamente en formato digital al correo electrónico de la Secretaría del Tribunal Administrativo de Caldas: sgtadmincl@notificacionesrj.gov.co

Radicación: 17-001-33-39-005-2020-00061-02

Cualquier documento enviado a otra dirección de correo no se tendrá por presentado.

Notifíquese y cúmplase

AUGUSTO RAMÓN CHÁVEZ MARÍN
Magistrado



Firmado Por:

Augusto Ramon Chavez Marin
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Oral 5
Tribunal Administrativo De Caldas

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: 190dc5b0fae49c6614ae5382f8aaf98cbb2ec6678ffe14298d40f4812de8efec

Documento generado en 07/12/2022 12:31:04 PM

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

CONSTANCIA SECRETARIAL:

Manizales, siete (07) de diciembre de dos mil veintidós (2022)

Informando al señor Magistrado que se encuentra pendiente la admisión del recurso de apelación de sentencia, pasa a despacho para resolver lo pertinente.

Consta de dos carpetas:

Cuaderno de primera instancia: 48 archivos pdf.

Cuaderno de segunda instancia: 01 archivo.



Vilma Patricia Rodríguez Cárdenas

Secretaria

RADICADO: 17-001-33-39-008-2017-00230-03

MEDIO DE CONTROL: Nulidad Y Restablecimiento Del Derecho

DEMANDANTE: Nicolás Fernando Ramírez Marulanda

DEMANDADO: Municipio de Manizales

REPUBLICA DE COLOMBIA



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CALDAS

A.I. 305

Manizales, siete (07) de diciembre de dos mil veintidós (2022).

Revisada la actuación de primera instancia para los efectos de la admisión del recurso de apelación interpuesto, el Despacho observa que el recurso fue presentado dentro del término oportuno y fueron sustentados los motivos de inconformidad ante el Juez que profirió la decisión, (Archivo 45 del cuaderno de primera instancia del expediente electrónico).

Así, de conformidad con lo dispuesto por el artículo 247 del CPACA modificado por el art. 67 de la Ley 2080 de 2021, **ADMÍTESE** el recurso de apelación interpuesto contra la sentencia proferida el 13 de octubre de 2022 por el Juzgado Octavo Administrativo del Circuito de Manizales, que accedió a las pretensiones de la demanda en el proceso de la referencia (archivo 42 del cuaderno de primera instancia del expediente electrónico).

NOTIFÍQUESE personalmente al señor Agente del Ministerio Público a través de la dirección electrónica correspondiente, por estado electrónico a las demás partes, en los términos previstos en los artículos 197, 198 y 201 del CPACA.


Se advierte a las partes y demás intervinientes que la presentación de memoriales con destino a este proceso deberá realizarse únicamente en formato digital al correo electrónico de la Secretaría del Tribunal Administrativo de Caldas: sgtadmincl@notificacionesrj.gov.co

Radicación: 17-001-33-39-008-2017-00230-03

Cualquier documento enviado a otra dirección de correo no se tendrá por presentado.

Notifíquese y cúmplase

AUGUSTO RAMÓN CHÁVEZ MARÍN
Magistrado

<p>TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CALDAS</p> <p><u>NOTIFICACIÓN POR ESTADO</u></p> <p>No. 221 FECHA: 09/12/2022</p> <p></p> <p>Vilma Patricia Rodríguez Cárdenas Secretaria</p>

Firmado Por:

Augusto Ramon Chavez Marin
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Oral 5
Tribunal Administrativo De Caldas

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: a70dd0f91b8771c98e2df6a0acd838a50fb5c279a4281bd96dd91fd373503f7a

Documento generado en 07/12/2022 12:29:53 PM

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

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CALDAS
SALA UNITARIA DE DECISIÓN

MAGISTRADO SUSTANCIADOR: DOHOR EDWIN VARÓN VIVAS

Manizales, siete (07) de diciembre de dos mil veintidós (2022).

A.I. 290

RADICADO: 17-001-23-33-000-2022-00249-00
NATURALEZA: Protección de Derechos e Intereses Colectivos
DEMANDANTE: José Israel López Tamayo
DEMANDADO: Municipio de Manizales-Secretaria de Obras Publicas-
Unidad de Gestión del Riesgo
Corpocaldas
Instituto Nacional de Vías- Invias
Aguas de Manizales
Reforestadora el Guásimo S.A.S

Procede el Tribunal Administrativo de Caldas a decidir sobre la solicitud de medida cautelar presentada por el señor José Israel López Tamayo.

I. ANTECEDENTES

1. Solicitud de medida cautelar

El actor popular demanda al municipio de Manizales, Corpocaldas, Invias, Aguas de Manizales y a la Reforestadora el Guásimo S.A.S, con el objeto de que se adopten todas las medidas técnicas, administrativas y presupuestales frente a la falta de tratamiento del talud ubicado en la parte posterior de su vivienda, así como la realización de obras de estabilidad y mitigación del riesgo de los taludes ubicados en la vereda "Alto Del Guamo" sector "Reposo" (El Manantial); además de que se realice la construcción de un box culvert y o las obras que sean requeridas para lograr la correcta canalización de las aguas que son vertidas a la vía del sector; como también la pavimentación de la vía principal de dicha vereda o la construcción de placas huellas, sumado a que se realice el emparejamiento del peralte de la otra vivienda del sector, con el fin de que las aguas no se viertan directamente sobre el talud que colinda con su casa, así como la construcción de una pantalla en la zona del talud, y la relación de nuevos estudios que permitan mejorar la disposición de aguas y las condiciones de riesgo en la zona.

Ahora, junto con la demanda, se solicita una medida cautelar consistente en que se emprendan por parte de las entidades demandadas, las obras provisionales para la

mitigación del riesgo que existe actualmente en los taludes del sector objeto de debate, ello, bajo el argumento del riesgo inminente que existe en la zona y la continuación de la temporada de lluvias.

2. Pronunciamiento de las entidades demandadas frente a las obras de estabilidad de taludes del sector objeto de debate

2.1. Corpocaldas

Señaló que, el 12 de septiembre de 2022, realizó visita al sector, en donde comprobó que se mantienen las observaciones y recomendaciones dadas en el oficio 2022-IE-00003692 del 16 de febrero del año en curso, las cuales consisten en:

- *“Es indispensable que se dé un adecuado manejo de aguas lluvias de las viviendas, con la implementación de canales y bajantes en los techos, las cuales deben ser conducidas a una obra hidráulica o hasta el cauce más cercano evitando la circulación de estas por el terreo.*
- *De igual manera se deben manejar las aguas residuales no solo de las dos viviendas mencionadas, sino también de las demás viviendas que están vertiendo las aguas residuales sobre la vía. Para la verificación de los vertimientos se envía copia del presente oficio a la subdirección de Evaluación y Seguimiento Ambiental, con el fin de que se den las pautas para el manejo de éstas.*
- *Para la mitigación del proceso de inestabilidad, se recomienda la construcción de una pantalla pasiva con anclajes al tres bolillo de mínimo de 11.6m de profundidad, asegurando que se supere la superficie de falla que se está generando a los 5 metros con respecto a la corona (evidenciados con los asentamientos).*
- *Para el manejo de aguas lluvias en la parte superior, se recomienda la implementación de una zanja de coronación que conduzca dichas aguas hasta una obra hidráulica en la vía.*
- *De manera complementaria, se recomienda la implementación de drenes subhorizontales con profundidad promedio de 20 m en la base del talud.*
- *Dado el mal estado de las cunetas, se recomienda la realización de mantenimiento periódico de las mismas para garantizar adecuado funcionamiento y que las aguas no se concentren en una sola cuneta. En lo posible, construir cunetas vehiculares en concreto que garanticen mayor durabilidad y funcionamiento, evitando los procesos erosivos con la circulación de las aguas.*
- *Las cunetas deben ir conectadas a obras transversales de manera adecuada y de Y allí, hasta los cauces más cercanos a través de tubería o canales impermeabilizados con adecuada capacidad hidráulica, evitando que las aguas circulen por los predios generando alta susceptibilidad a los procesos de inestabilidad”.*

En cuanto a la construcción de obras de estabilidad de taludes adujo que, deben ser priorizadas y evaluadas, a través de la Unidad de Gestión del Riesgo del Municipio o la Secretaria de Obras Publicas de Manizales, para lo cual, Corpocaldas brinda su apoyo o asesoría técnica, dando sus recomendaciones, evaluando y reportando los sitios, producto de las visitas técnicas.

2.2. Unidad de Gestión del Riesgo.

Indicó que, frente a las obras de estabilidad y mitigación del riesgo del talud ubicado en el sector objeto de la problemática, en visita realizada el 12 de septiembre de 2022, observó que si bien los taludes adyacentes a la vivienda donde reside el actor popular presenta una topografía irregular, no considera la existencia de un riesgo inminente.

Adicionalmente, afirmó que, en el talud más próximo a la vivienda no observó agrietamiento en la corona que indique un plano de falla existente; además, las afectaciones del talud según lo señalado por el demandante están directamente ligadas al tránsito de vehículos pesados que se quedan atascados en la vía, mas no por una estabilidad propia del talud, lo que quiere decir, que tiene causas de tipo antrópico.

En cuanto al talud ubicado en la zona norte del predio que linda con la vía veredal informó que, no observó asentamientos en la corona, sumado a que no observó agrietamientos que conlleven a presumir que el movimiento se encuentre activo.

2.3. Secretaria de Obras Públicas.

En relación con las obras de estabilidad y mitigación del riesgo del talud, manifestó que, se encuentra dentro del inventario de inversiones para ser atendidas en próximas vigencias fiscales.

3. Pronunciamiento de las entidades demandadas frente a la solicitud de medida cautelar

3.1. Corpocaldas.

Informó que, esa entidad realizó visita al sector objeto de la problemática en dos ocasiones, una en febrero y otra en octubre; en la primera visita evidenció un deslizamiento de tipo traslacional, el cual, para esa fecha, se encontraba activo, habiéndolo encontrado inactivo en octubre de 2022, a pesar de no contar con medidas para su mitigación y control, como manejos de aguas en la cubierta, así como las aguas superficiales que fluyen por el patio de la vivienda localizada en la parte alta de la propiedad del accionante.

Que el proceso de inestabilidad existente pone en riesgo dos viviendas, una ubicada en la parte superior y otra en la parte inferior, sin embargo, por las condiciones que fueron halladas en la visita, consideró que no era necesario ser evacuadas; de la misma manera, evidenció que se presenta riesgo por deslizamiento sobre la vía carreteable con el material del deslizamiento.

Que para mitigar el riesgo, se necesitan de medidas definitivas y no transitorias, no obstante, señaló que se podía emprender algunas acciones a corto plazo o inmediatas, tendientes a controlar la magnitud de la problemática.

3.2. Aguas de Manizales.

Señaló que, el 10 de noviembre de 2022 realizó visita técnica con orden trabajo 2022,OT,21110 a la finca Berlín ubicada en la vereda Alto del Guamo sector Reposo vía a Hoyo Frio, donde evidenció descoles de aguas servidas a la vía y taludes, que según el demandante correspondía al descole de los sistema sépticos de cada inmueble.

Que evidenció desprendimiento de terreno en talud frente al predio y terreno del predio, así como cicatriz de desprendimiento de terreno antiguo; que la vivienda objeto de la demanda se encuentra en zona rural por fuera del área de prestación de servicios de la empresa Aguas de Manizales, por lo cual esa entidad no posee en la zona infraestructura de acueducto y alcantarillado.

Concluyó que, no era competencia de Aguas de Manizales, la canalización de aguas lluvias, construcción de cunetas, construcción de pavimento en vía ni tratamientos de estabilidad de taludes, así como tampoco la construcción o reparación de redes de acueducto o alcantarillado.

3.4. Invias.

Indicó que, el 07 de septiembre de 2022 realizó una inspección visual al talud superior adyacente a dicha vía, y que hace parte de la Finca Berlín, encontrando para esa fecha que el talud contaba con cobertura vegetal, además no apreció que el mismo ofreciera un riesgo inminente de estabilidad.

Que constató que las viviendas y demás inmuebles que existen en dicho sector, no tienen un adecuado manejo de las aguas lluvias que caen sobre los techos de las viviendas, las cuales se depositan libremente sobre los terrenos aledaños a la vía y sin ningún tipo canales que las reciba y las entregue o descole adecuadamente a un desagüé natural, por lo que sugirió algunas recomendaciones que debían realizar los propietarios y el accionante de los inmuebles del sector frente a esa situación.

II. CONSIDERACIONES

1. Competencia

La Ley 472 de 1998 estableció a favor del juez constitucional la facultad de decretar de oficio o petición de parte medidas previas con el fin de mitigar o hacer cesar el daño causado a los derechos e intereses colectivos o de adoptar aquellas que se consideren necesarias para prevenir un daño inminente en los mismos.

Para proceder a la adopción de las medidas cautelares, el juez debe considerar que la orden se enmarque dentro de aquellas opciones previstas por el legislador así:

“Artículo 25º.- Medidas Cautelares. Antes de ser notificada la demanda y en cualquier estado del proceso podrá el juez, de oficio o a petición de parte, decretar, debidamente motivadas, las medidas previas que estime pertinentes para prevenir un daño inminente o para hacer cesar el que se hubiere causado. En particular, podrá decretar las siguientes:

- a) Ordenar la inmediata cesación de las actividades que puedan originar el daño, que lo hayan causado o lo sigan ocasionando;*
- b) Ordenar que se ejecuten los actos necesarios, cuando la conducta potencialmente perjudicial o dañina sea consecuencia de la omisión del demandado;*
- c) Obligar al demandado a prestar caución para garantizar el cumplimiento de cualquiera de las anteriores medidas previas;*
- d) Ordenar con cargo al Fondo para la Defensa de los Derechos e Intereses Colectivos los estudios necesarios para establecer la naturaleza del daño y las medidas urgentes a tomar para mitigarlo. [...]*”

Ahora bien, en materia de medidas cautelares el Capítulo XI del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, señala que *“...en cualquier estado del proceso, a petición de parte debidamente sustentada, podrá el Juez o Magistrado Ponente decretar, en providencia motivada, las medidas cautelares que considere necesarias para proteger y garantizar, provisionalmente, el objeto del proceso y la efectividad de la sentencia, de acuerdo con lo regulado en el presente capítulo. La decisión sobre la medida cautelar no implica prejuzgamiento”*. Además, estableció un desarrollo normativo más amplio, así:

*“Artículo 229. Procedencia de medidas cautelares. En todos los procesos declarativos que se adelanten ante esta jurisdicción, antes de ser notificado, el auto admisorio de la demanda o en cualquier estado del proceso, a petición de parte debidamente sustentada, podrá el Juez o Magistrado Ponente decretar, en providencia motivada, las medidas cautelares que considere necesarias **para proteger y garantizar, provisionalmente, el objeto del proceso y la efectividad de la sentencia**, de acuerdo con lo regulado en el presente capítulo.*

La decisión sobre la medida cautelar no implica prejuzgamiento.

Parágrafo. *Las medidas cautelares en los procesos que tengan por finalidad la defensa y protección de los derechos e intereses colectivos y en los procesos de tutela¹ del conocimiento de la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo se regirán por lo dispuesto en este capítulo y podrán ser decretadas de oficio.*

¹ El texto subrayado declarado INEXEQUIBLE Sentencia C-284 de 2014.

Artículo 230. Contenido y alcance de las medidas cautelares. *Las medidas cautelares podrán ser preventivas, conservativas, anticipativas o de suspensión, y deberán tener relación directa y necesaria con las pretensiones de la demanda. Para el efecto, el Juez o Magistrado Ponente podrá decretar una o varias de las siguientes medidas:*

1. *Ordenar que se mantenga la situación, o que se restablezca al estado en que se encontraba antes de la conducta vulnerante o amenazante, cuando fuere posible.*
2. *Suspender un procedimiento o actuación administrativa, inclusive de carácter contractual. A esta medida solo acudirá el Juez o Magistrado Ponente cuando no exista otra posibilidad de conjurar o superar la situación que dé lugar a su adopción y, en todo caso, en cuanto ello fuere posible el Juez o Magistrado Ponente indicará las condiciones o señalará las pautas que deba observar la parte demandada para que pueda reanudar el procedimiento o actuación sobre la cual recaiga la medida.*
3. *Suspender provisionalmente los efectos de un acto administrativo.*
4. *Ordenar la adopción de una decisión administrativa, o la realización o demolición de una obra con el objeto de evitar o prevenir un perjuicio o la agravación de sus efectos.*
5. *Impartir órdenes o imponerle a cualquiera de las partes del proceso obligaciones de hacer o no hacer.*

La Corte Constitucional² al respecto precisó que:

*“El juez puede decretar las medidas de uno u otro estatuto, sin que esto suponga contradicción u omisión alguna, de modo que puede decirse que son complementarios.
[...]*

*26. En definitiva, a juicio de la Sala, el parágrafo del artículo 229, Ley 1437 de 2011, no viola los artículos 13, 86, 88, 89, 228 y 229 de la Carta, al extender la regulación de medidas cautelares previsto en capítulo XI, Título V, del CPACA, a los procesos que busquen la protección de derechos e intereses colectivos que sean de conocimiento de la justicia administrativa, por las siguientes razones: **i.** no reduce las medidas que puede decretar el juez, sino que las complementa; **ii.** el juez puede, en virtud suya, adoptar medidas cautelares de oficio o a petición de parte; **iii.** sin necesidad de prestar caución, por parte de quien las solicita; **iv.** si bien en general se prevé un espacio previo al decreto de la medida cautelar, dispuesto para darle traslado a la otra parte y para que esta pueda oponerse, se admite también la posibilidad medidas de urgencia que pretermitan esa oportunidad; **v.** la decisión de decretar las medidas es susceptible de recurso de apelación o súplica, según el caso, pero de concederse sería en el efecto devolutivo; **v.** estas medidas se aplicarían en tales procesos, pero cuando sean de conocimiento de la justicia administrativa, lo cual en esta materia responde a un principio de razón suficiente [...]”.*

Siendo ello así, la competencia del juez o magistrado sustanciador en el decreto de las medidas cautelares, está dirigida a: i) prevenir un daño inminente; ii) hacer cesar el que

² *Ibídem*

se hubiese causado; y iii) proteger y garantizar provisionalmente el objeto del proceso y la efectividad de la sentencia.

2. Problema Jurídico

Consiste en determinar si la solicitud de medida cautelar deprecada, referida en el numeral primero de esta providencia cumplen con los requisitos fijados en el artículo 231 de la Ley 1437. Lo cual pasa a verificarse a continuación:

2.1. Que la demanda esté razonablemente fundada en derecho.

La demanda se encuentra debidamente sustentada en la Ley 472 de 1998, por lo que consideró vulnerados los derechos e intereses colectivos: a la prevención de desastres técnicamente previsibles, el goce efectivo del espacio público y la existencia del equilibrio ecológico y la protección de los recursos naturales. Por tanto se cumple este requisito.

2.2. Que el demandante haya demostrado, así fuere sumariamente, la titularidad del derecho o de los derechos invocados

El demandante invocó entre otros, los derechos a la prevención de desastres técnicamente previsibles, goce efectivo del espacio público y la existencia del equilibrio ecológico y la protección de los recursos naturales, sobre la titularidad de estos derechos, el Consejo de Estado en su sentencia 15001-31-33-002-2013-00013-01(AP)³.

Además de lo anterior, indicó el actor popular que es habitante del Alto del Guamo sector El Reposo, en la vía que conduce al sector hoyo Frío; finca Berlín, sector donde se genera la presunta vulneración de los derechos colectivos invocados.

Por lo anterior, se encuentra acreditada la titularidad sobre los derechos invocados que le asiste a la parte actora en general.

2.3. Que se hayan presentado los documentos, informaciones, argumentos y justificaciones que permitan concluir, mediante un juicio de ponderación de intereses, que resultaría más gravoso para el interés público negar la medida cautelar que concederla y que adicionalmente, se cumpla una de las siguientes condiciones: a) Que al no otorgarse la medida se cause un perjuicio irremediable, o b) Que existan serios motivos para considerar que de no otorgarse la medida los efectos de la sentencia serían nugatorios.

El actor popular aportó informes, fotografías, visitas técnicas por parte de las entidades demandadas referentes a las siguientes circunstancias:

³ Sala de lo Contencioso Administrativo- Sección Primera

- Corpocaldas mediante respuesta a petición⁴ presentada por el accionante indicó que, de acuerdo a la visita técnica realizada se mantenían las observaciones y recomendaciones dadas en el oficio N. 2022-IE-00003692 del 16 de febrero del 2022, en la cual señaló:

Observaciones:

(...)

- *En este sector se observó un talud afectado por un proceso de inestabilidad activo, correspondiente a un deslizamiento traslacional, con dimensiones aproximadas de 15m de ancho por 5m de altura y 1m de espesor, ocurrido a finales de noviembre de 2021.*
- *En la parte superior del talud se localiza la vivienda del señor José Israel López Tamayo y en la parte inferior, otra vivienda.*
- *Se observaron asentamientos sobre el terreno a aproximadamente unos 5m de distancia de la corona del deslizamiento.*
- *Se observaron afloramientos de aguas en la base del talud de la vivienda de la parte inferior; así mismo, desprendemos superficiales del terreno, como consecuencia del escurrimiento de aguas lluvias. De igual manera, las conducciones de las aguas residuales no cuentan con capacidad suficiente, generando rebose de éstas hacia la vía.*
- *Los anteriores aspectos constituyen un escenario de riesgo para las viviendas y vía.*

Recomendaciones:

- *Es indispensable que se dé un adecuado manejo de aguas lluvias de las viviendas, con la implementación de canales y bajantes en los techos, las cuales deben ser conducidas a una obra hidráulica o hasta el cauce más cercano evitando la circulación de estas por el terreno.*
- *De igual manera se deben manejar las aguas residuales no solo de las dos viviendas mencionadas, sino también de las demás viviendas que están vertiendo las aguas residuales sobre la vía. Para la verificación de los vertimientos se envía copia del presente oficio a la subdirección de Evaluación y Seguimiento Ambiental, con el fin de que se den las pautas para el manejo de éstas.*
- *Para la mitigación del proceso de inestabilidad, se recomienda la construcción de una pantalla pasiva con anclajes al tres bolillo de mínimo de 11.6m de profundidad, asegurando que se supere la superficie de falla que se está generando a los 5 metros con respecto a la corona (evidenciados con los asentamientos).*
- *Para el manejo de aguas lluvias en la parte superior, se recomienda la implementación de una zanja de coronación que conduzca dichas aguas hasta una obra hidráulica en la vía.*
- *De manera complementaria, se recomienda la implementación de drenes subhorizontales con profundidad promedio de 20 m en la base del talud.*
- *Dado el mal estado de las cunetas, se recomienda la realización de mantenimiento periódico de las mismas para garantizar adecuado funcionamiento y que las aguas no se*

⁴ Fls. 39-45 exp. digital archivo "002DemandaAnexos"

concentren en una sola cuneta. En lo posible, construir cunetas vehicules en concreto que garanticen mayor durabilidad y funcionamiento, evitando los procesos erosivos con la circulación de las aguas.

- *Las cunetas deben ir conectadas a obras transversales de manera adecuada y de Y allí, hasta los cauces más cercanos a través de tubería o canales impermeabilizados con adecuada capacidad hidráulica, evitando que las aguas circulen por los predios generando alta susceptibilidad a los procesos de inestabilidad”.*

En cuanto al talud indicó como recomendación *“la construcción de una pantalla pasiva con anclajes al tres bolillo de mínimo 11.6m de profundidad, asegurando que se supere la superficie de la falla que se está generando a los 5 metros con respecto a la corona (...)”⁵.*

- La Unidad de Gestión del Riesgo mediante visita de inspección visual a la Vereda Alto del Guamo llevada a cabo el 13 de septiembre de 2022⁶, le informó al accionante que si bien los taludes presentaban una topografía irregular, no consideró la existencia de un riesgo inminente, no observó agrietamientos en la corona que indicara un plano de falla existente, y no evidenció frente al talud ubicado hacia la zona norte del predio que linda con la vía veredal, asentamientos en la corona ni agrietamientos que conllevaran a presumir que el movimiento se encontraba activo.

Por lo anterior, consideró viable un *perfilado y siembra de especies como el vetiver para que aporten a la estabilidad del terreno y controlen la erosión hídrica por efectos del agua lluvia.*

- Además se aportaron fotografías del estado del talud y de la vía de la vereda *“alto del guamo”* sector *“reposo” (el manantial)*⁷.

El señor José Israel López Tamayo solicitó como medida previa la realización de obras provisionales con el fin de mitigar el riesgo que existen en los taludes del sector objeto de debate; sin embargo, analizados los informes aportados por Corpocaldas y la Unidad de Gestión del Riesgos, así como las contestaciones de las entidades demandadas frente al traslado de la solicitud medida cautelar, se evidencia por parte de esta Sala, que las afirmaciones hechas por las entidades demandadas frente a la situación de los taludes son contrarias, por lo que no existe claridad en cuanto a la existencia o no un riesgo inminente en dicho sector.

Pues si bien, Corpocaldas adujo mantenerse con sus observaciones y recomendaciones brindadas en el oficio 2022-IE-00003692 del 16 de febrero del 2022, en donde observó afloramientos de aguas en la base del talud y desprendimiento superficial del terreno, considerando que por esa razón y otras existía un riesgo para las viviendas y vía, la Unidad de Gestión de Riesgo señaló todo lo contrario, pues afirmó que no observó un

⁵ Fls. 68-75 exp. digital archivo “002DemandaAnexos”

⁶ Fls. 48-54 exp. digital archivo “002DemandaAnexos”

⁷ Fls. 76-80 exp. digital archivo “002DemandaAnexos”

riesgo inminente en esa zona, por cuanto evidenció que los taludes no contaban con agrietamientos ni asentamiento en la corona.

Sumado a lo anterior, en la nueva visita realizada por Corpocaldas, la misma entidad señaló que, encontró inactivo el deslizamiento de tipo traslacional que evidenció en la visita del mes de febrero de 2022 y pese a que existe proceso de inestabilidad que pone en riesgo a dos viviendas, consideró que no era necesario que fueran evacuadas; además, el Invias aseguró que no evidenció un riesgo inminente de estabilidad frente al talud, ya que contaba con cobertura vegetal.

2.4. Conclusión

De conformidad con lo expuesto, no se decretará la medida cautelar solicitada por la parte actora, pues si bien se encuentra acreditada la existencia de un riesgo, en este estado inicial del proceso no está claro si en realidad existe o no un riesgo inminente en el sector objeto de la problemática; por tanto no se encuentra acreditado que, al no otorgarse la medida se cause un perjuicio irremediable, ni que existan serios motivos para considerar que de no otorgarse la medida los efectos de la sentencia serían nugatorios.

Esta decisión sobre la medida cautelar no implica prejuzgamiento.

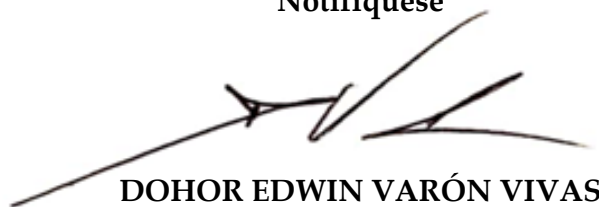
Por lo expuesto se,

RESUELVE

PRIMERO: NEGAR la solicitud de medida cautelar formulada por el demandante José Israel López Tamayo dentro del medio de control de protección de los derechos colectivos formulada contra el municipio de Manizales y otros.

SEGUNDO: ORDENAR a la Secretaria del Tribunal Administrativo de Caldas, para que citen o procedan a notificar al Representante Legal de la Reforestadora el Guásimo S.A.S del auto admisorio de la demanda, al correo electrónico: rgmedellin@elguasimo.com.co y/o a la dirección cra 27 n 35 sur 162 de Envigado, Antioquia.

Notifíquese



DOHOR EDWIN VARÓN VIVAS

Magistrado



República de Colombia
Rama Judicial
Honorable Tribunal Administrativo de Caldas
Sala Sexta de Decisión
Magistrado Ponente: Publio Martín Andrés Patiño Mejía

Sentencia de Segunda Instancia

Medio de Control: Nulidad y Restablecimiento del Derecho
Demandante: Gloria Doris Trejos Hernández
Demandado: Nación Ministerio de Educación – Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio- FOMAG
Radicado: 17001-33-33-003-2020-0055-02
Acto judicial: Sentencia 165

Manizales, cinco (05) de diciembre de dos mil veintidós (2022).

§01. Proyecto discutido y aprobado en sala de la presente fecha.

§02. **Síntesis:** La parte actora pretende el pago de la sanción moratoria por el pago tardío de las cesantías parciales. La primera instancia accedió al reconocimiento de la sanción. La entidad demandada apela aduciendo que se contaron más días de los que corresponden a la sanción como la condena en costas. La Sala accede a la apelación.

§03. La Sala Sexta del Tribunal Administrativo de Caldas resuelve la apelación interpuesta por la parte demandante contra la sentencia dictada el 14 de marzo de 2022 proferida por la Señoría del Juzgado Tercero Administrativo del Circuito de Manizales, en el proceso de Nulidad y Restablecimiento del Derecho interpuesto por **GLORIA DORIS TREJOS HERNÁNDEZ** demandante contra la **Nación- Ministerio de Educación Nacional – Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio-**

1. Antecedentes

1.1. La demanda que solicita la sanción por la mora en el pago de las cesantías¹

§04. La sala procederá a interpretar la demanda conforme a su tenor literal y los anexos allegados.

§05. La parte demandante solicitó que se declare la nulidad del acto ficto surgido del silencio de la parte demandada a la petición del **27 de junio de 2019**, donde se solicitó el pago de la sanción por mora establecida en la Ley 1071 de 2006, equivalente a un día de salario por cada día de retardo en la cancelación de las cesantías.

§06. A título de restablecimiento del derecho, pidió se reconozca y condene a la demandada al pago indexado de dicha sanción, desde los 70 días hábiles después de haber radicado la solicitud de pago de las cesantías.

§07. **El 30 de noviembre de 2017** la parte demandante solicitó a la entidad el reconocimiento de las cesantías, las cuales le fueron concedidas por la **Resolución 1849-6 del 16 febrero de 2018**, y fueron pagadas el **25 de abril de 2018**, por lo que transcurrieron 42 días de mora después de los 70 días que tenía para cancelarlas. El **27 de junio de 2019** la parte actora reclamó el pago de la sanción por mora, pero la demandada no contestó la solicitud.

§08. La demanda invocó como violados los artículos 5 y 15 de la Ley 91 de 1989; 1 y 2 de la Ley 244 de 1995 y, 4 y 5 de la Ley 1071 de 2006. Sustentó que en materia de pago de las cesantías de los docentes oficiales se aplican las normas y las sanciones previstas en las leyes 244 de 1995 y 1071 de 2006. Como la parte demandada incurrió en mora en el pago de las cesantías, debe condenársele a la sanción prevista legalmente.

1.1. La Nación – Ministerio de Educación - FOMAG

§09. La demandada permaneció silente.

1.2. La sentencia que accedió a las pretensiones²

§10. El Juez Quinto Administrativo del Circuito de Manizales dictó sentencia de la siguiente manera:

“PRIMERO.- DECLARAR LA NULIDAD del acto administrativo ficto o presunto producto del silencio administrativo negativo, por medio de la cual se negó el reconocimiento de un sanción por mora en el pago de cesantías de la demandante, que tiene como origen la petición presentada el 27 de junio de 2017.

¹ 01DemandaAnexos.pdf

² Fls. 130 a 139, c1.

*SEGUNDO.- A título de restablecimiento del derecho, CONDENAR a la NACIÓN – MINISTERIO DE EDUCACIÓN - FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO, a reconocer y pagar a favor de la señora GLORIA DORIS TREJOS HERNANDEZ la sanción por mora de que trata el parágrafo del artículo 5° de la Ley 1071 de 2006, consistente en un día de salario por cada día de retardo, por el período comprendido **entre el 1 de marzo de 2018, inclusive, hasta el 24 de abril de 2018, inclusive**. La sanción será liquidada con base en el salario devengado por la demandante para el año 2015, fecha de retiro del servicio.*

Las sumas que resulten a favor de la demandante, deberán actualizarse conforme al artículo 187 del C.P.A.C.A., a partir del día siguiente que cesó la causación de la sanción moratoria, esto es, desde el 1 de marzo del 2018 hasta la fecha de ejecutoria de la sentencia, para lo cual, la entidad demandada tendrá en cuenta la fórmula citada en la parte motiva de esta providencia.

TERCERO.- La entidad demandada dará cumplimiento a la sentencia en los términos previstos en el artículo 192 del C.P.A.C.A. y pagará intereses moratorios a partir de la ejecutoria de la sentencia, en cuanto se cumplan los supuestos de hecho previstos para ello en la citada norma.

CUARTO.- CONDENAR EN COSTAS a la Nación – Ministerio de Educación Nacional – Fondo de Prestaciones Sociales del Magisterio, cuya liquidación y ejecución se hará en la forma dispuesta en el Código General del Proceso. Se fijan agencias en derecho, en la suma de \$192. 500.

§11. El Juez de primera instancia definió como problemas jurídicos los siguientes:

1. ¿La Ley 1071 de 2006, modificatoria de la Ley 244 de 1995, es aplicable al régimen prestacional de los docentes, contenido en la Ley 91 de 1989?

2. ¿De resultar aplicable la Ley 1071 de 2006 al régimen especial de los docentes, desde qué fecha se causa la sanción moratoria por el no pago oportuno de las cesantías parciales o definitivas? 3. ¿En caso de accederse a las pretensiones de la demanda, ¿se configura la prescripción de la sanción moratoria reconocida a favor del demandante?

§12. El juzgado realizó un análisis normativo aplicable al caso, citando la sentencia SUJ-SII-012-2018 del 18 de julio de 2018, en la cual sobre este aspecto unificó las reglas jurisprudenciales relacionadas con el reconocimiento de sanción por mora en el sector docente.

§13. El Juzgado argumentó, que en la diligencia de notificación personal del acto administrativo de reconocimiento de las cesantías definitivas–el 21 de febrero de 2018, la demandante renunció expresamente a los términos legales para interponer el recurso de reposición, la ejecutoria del mismo ocurrió en dicha fecha. Por lo tanto, en el asunto sub examine deberá entenderse que una vez transcurridos 60 días hábiles desde la presentación de la solicitud de reconocimiento de las cesantías parciales.

§14. En efecto, transcurridos 70 días hábiles desde la presentación de la solicitud se causa el derecho a recibir la indemnización por mora.

§15. Concluyó que le asiste el derecho a la demandante a obtener el pago de la sanción moratoria establecida en la Ley 1071 de 2006, equivalente a un día de salario por cada día de retardo en el período comprendido entre desde el 1 de marzo de 2018, inclusive, hasta el 24 de abril de 2018, inclusive. La sanción será liquidada con base en el salario devengado por la demandante para el año 2015, fecha de retiro definitivo del servicio.

1.4. La Apelación de la parte demandante solicitó que se tome en cuenta la fecha de presentación de la solicitud de las cesantías para contar la mora, así como las costas³

§16. La parte accionante solicitó que se modifique la sentencia en los siguientes sentidos:

§16.1. **Se tenga como extremos para contabilizar la mora en el pago de las cesantías:** (i) se debe tener en cuenta la fecha de solicitud de reconocimiento y pago de las cesantías, ya que desde esta fecha se contabilizarán **70 días** hábiles como plazo máximo para realizar el pago. En el caso en específico tenemos que la solicitud de reconocimiento de las cesantías se realizó el **30 de noviembre de 2017**, por tanto, el plazo máximo para realizar el pago es el **14 de marzo de 2018**; teniendo así que la mora inicio el 15 de marzo de 2018.

§16.2. No imponer condena en costas y agencias en derecho en segunda instancia. toda vez que la entidad demandada no ha realizado actos dilatorios, ni temerarios, ni encaminados a perturbar el procedimiento, habiéndose limitado a realizar actos propios a la defensa judicial.

1.4. Actuación de segunda instancia

§17. Mediante auto del 21 de junio de 2022, se admitió el recurso de apelación interpuesto por la parte actora y se corrió traslado de alegatos de conclusión. Las partes y el Ministerio Público permanecieron silentes⁴.

2. Consideraciones

2.1. Competencia

§18. La Sala es competente para decidir conforme al artículo 153 del CPACA.

2.2. Problemas jurídicos

§19. Toda vez que no se controvierte que se causó la sanción moratoria de las cesantías, se formulan los siguientes problemas jurídicos:

³11.Exp Esc 05.pdf

⁴ 35ConstanciaDespacho.pdf

§20. ¿Cuáles son los extremos para contabilizar la sanción moratoria en este caso?

2.3. Los extremos de la sanción moratoria y su forma de contabilizar

§21. La parte demandante señala que la mora debe calcularse teniendo en cuenta que la petición de las cesantías se presentó el **30 de noviembre de 2017**, debe contabilizarse **70 días** para el pago, y la cancelación de las prestaciones se hizo el **25 de abril de 2018**.

§22. En lo atinente al procedimiento para el reconocimiento y pago de las cesantías, el artículo 4° de la ley 1071 de 2006 reguló el pago de las cesantías definitivas o parciales de los servidores públicos, de la siguiente manera:

« [...] Términos. Dentro de los quince (15) días hábiles siguientes a la presentación de la solicitud de liquidación de las cesantías definitivas o parciales, por parte de los peticionarios, la entidad empleadora o aquella que tenga a su cargo el reconocimiento y pago de las cesantías, deberá expedir la resolución correspondiente, si reúne todos los requisitos determinados en la ley.

Parágrafo. En caso de que la entidad observe que la solicitud está incompleta deberá informársele al peticionario dentro de los diez (10) días hábiles siguientes al recibo de la solicitud, señalándole expresamente los documentos y/o requisitos pendientes.

Una vez aportados los documentos y/o requisitos pendientes, la solicitud deberá ser resuelta en los términos señalados en el inciso primero de este artículo [...]»

§23. Por su parte el artículo 5 ibidem, en relación a la mora estipuló:

“(...) Mora en el pago. La entidad pública pagadora tendrá un plazo máximo de cuarenta y cinco (45) días hábiles, a partir de la cual quede en firme el acto administrativo que ordena la liquidación de las cesantías definitivas o parciales del servidor público, para cancelar esta prestación social, sin perjuicio de lo establecido para el Fondo Nacional de Ahorro

Parágrafo. En caso de mora en el pago de las cesantías definitivas o parciales de los servidores públicos, la entidad obligada reconocerá y cancelará de sus propios recursos, al beneficiario, un día de salario por cada día de retardo hasta que se haga efectivo el pago de las mismas, para lo cual solo bastará acreditar la no cancelación dentro del término previsto en este artículo. Sin embargo, la entidad podrá repetir contra el funcionario, cuando se demuestre que la mora en el pago se produjo por culpa imputable a este (...)” resaltado por la Sala.

§24. En cuanto a la forma de contabilizar la sanción moratoria por el pago inoportuno de las cesantías, y la procedencia de la indexación, el Consejo de Estado determinó en la sentencia de unificación **CE-SUJ-SII-012-2018** del 18 de julio de 2018⁵ estos aspectos:

“SEGUNDO: SENTAR JURISPRUDENCIA en la sección segunda del Consejo de Estado para señalar en cuanto a la exigibilidad de la sanción moratoria por el pago tardío de las cesantías, las siguientes reglas:

⁵ Consejo de Estado, Sección Segunda, sentencia de unificación de 18 de julio de 2018, expediente radicado: 73001-23-33-000-2014-00580-01(4961-2015), demandante Jorge Luis Ospina Cardona.

i) **En el evento en que el acto que reconoce las cesantías definitivas y parciales se expida 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.**

ii) 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 cuando corre la ejecutoria, deberá considerarse el término dispuesto en la ley para que la entidad intentara notificarlo personalmente, esto es, 5 días para citar al peticionario a recibir la notificación, 5 días para esperar que compareciera, 1 para entregarle el aviso, y 1 más para perfeccionar el enteramiento por este medio. Por su parte, cuando el peticionario renuncia a los términos de notificación y de ejecutoria, el acto 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.

iii) Cuando se interpone 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.

TERCERO: SENTAR JURISPRUDENCIA en la sección segunda del Consejo de Estado para señalar que, en 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.

CUARTO: SENTAR JURISPRUDENCIA en la sección segunda del Consejo de Estado para señalar que es improcedente la indexación de la sanción moratoria por pago tardío de las cesantías. Lo anterior, sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 187 del CPACA.

§25. Para ello, la sentencia señaló el siguiente cuadro explicativo:

HIPOTESIS	NOTIFICACION	CORRE EJECUTORIA	TÉRMINO PAGO CESANTÍA	CORRE MORATORIA
PETICIÓN SIN RESPUESTA	<i>no aplica</i>	<i>10 días, después de cumplidos 15 para expedir el acto</i>	<i>45 días posteriores a la ejecutoria</i>	<i>70 días posteriores a la petición</i>
ACTO ESCRITO EXTEMPORÁNEO (DESPUÉS DE 15 DÍAS)	<i>aplica pero no se tiene en cuenta para el computo del término de pago</i>	<i>10 días, después de cumplidos 15 para expedir el acto</i>	<i>45 días posteriores a la ejecutoria</i>	<i>70 días posteriores a la petición</i>
ACTO ESCRITO EN TIEMPO	<i>Personal</i>	<i>10 días, posteriores a la notificación</i>	<i>45 días posteriores a la ejecutoria</i>	<i>55 días posteriores a la notificación</i>
ACTO ESCRITO EN TIEMPO	<i>Electrónica</i>	<i>10 días, posteriores a certificación de acceso al acto</i>	<i>45 días posteriores a la ejecutoria</i>	<i>55 días posteriores a la notificación</i>

ACTO ESCRITO EN TIEMPO	<i>Aviso</i>	<i>10 días, posteriores al siguiente de entrega del aviso</i>	<i>45 días posteriores a la ejecutoria</i>	<i>55 días posteriores a la entrega del aviso</i>
ACTO ESCRITO EN TIEMPO	<i>sin notificar o notificado fuera de término</i>	<i>10 días, posteriores al intento de notificación personal 9</i>	<i>45 días posteriores a la ejecutoria</i>	<i>67 días posteriores a la expedición del acto</i>
ACTO ESCRITO	<i>Renunció</i>	<i>renunció</i>	<i>45 días después de la renuncia</i>	<i>45 días desde la renuncia</i>
ACTO ESCRITO	<i>interpuso recurso</i>	<i>adquirida, después de notificado el acto que lo resuelve</i>	<i>45 días, a partir del siguiente a la ejecutoria</i>	<i>46 días desde la notificación del acto que resuelve el recurso.</i>
ACTO ESCRITO, RECURSO SIN RESOLVER	<i>interpuso recurso</i>	<i>adquirida, después de 15 días de interpuesto el recurso</i>	<i>45 días, a partir del siguiente a la ejecutoria</i>	<i>61 días desde la interposición del recurso.</i>

§26. **En el caso concreto**, se demostró lo siguiente:

§26.1. **En cuanto a la fecha de presentación de la solicitud de las cesantías**, la parte accionante probó que la solicitud de las cesantías se realizó el **30 de noviembre de 2017**⁶.

§26.2. **El reconocimiento de las cesantías** se hizo por la **Resolución 1849-6 del 16 de febrero de 2018**⁷, donde señala que la petición se hizo el 30/11/2017. O sea, se expidió extemporáneamente.

§26.3. La resolución se notificó personalmente el 21 de febrero de 2018.

§26.4. Como el acto administrativo se expidió en forma extemporánea, la mora corre a partir de **70 días** posteriores a la petición, según la regla establecida por la jurisprudencia de unificación.

§26.5. O sea, la fecha de pago debió ser el **14 de marzo de 2018**. y no el 1° de marzo de 2018 como lo señaló el juzgado. En efecto, el juzgado consideró que no contaba 10 días de la ejecutoria del acto administrativo que reconoció las cesantías, porque la parte demandante renunció a términos de notificación y ejecutoria; sin embargo, este acto fue expedido extemporáneamente, por lo que la tabla jurisprudencial señala que la ejecutoria corre: “... *10 días, después de cumplidos 15 para expedir el acto...*”, o sea, que los 10 días se toman después de cumplidos los 15 PARA EXPEDIR el acto. En el presente la petición de las cesantías fue el 30 de noviembre de 2017, debía expedirse el acto quince días luego, el 22 de diciembre de 2017, los 10 días de ejecutoria hubieran corrido hasta el 10 de enero

⁶ 01 Demanda anexos pdf Fls 23 de 31

⁷ 01 Demanda anexos pdf Fls 23 de 31

de 2018. Pero el acto se expidió el 16 de febrero de 2018, y para el pago deben contarse 70 días luego de la solicitud de las cesantías.

§26.6. Para establecer la fecha en que se realizó el pago, se tomará el día en que la entidad puso a disposición los recursos, que fue el **25 de abril de 2018**, según lo estableció la sentencia del juzgado y lo aceptó la apelación. Y no la fecha en que la parte actora reclamó las cesantías, pues la mora no puede depender de la voluntad de la parte accionante para reclamar el pago de las prestaciones. Como en eventos similares este Tribunal lo ha estimado en el caso de las reprogramaciones de los pagos por no cobro.⁸

§27. Sin embargo, en el conteo el juzgado erró, pues la fecha de pago debió ser el **14 de marzo de 2018**. O sea, la mora se cuenta a partir del **15 de marzo de 2019**.

§28. De esta forma, la parte apelante tiene razón en cuanto a que la sanción moratoria se generó a partir del **15 de marzo de 2019**, y se modificará la sentencia de primera instancia en este aspecto.

1.1. La condena en costas de primera instancia

§29. La parte apelante solicita se revoque la condena en costas de primera instancia, porque no incurrió en conductas de mala fe o temeridad.

§30. La sección segunda del Consejo de Estado⁹ especificó que el CPACA pasó de un criterio subjetivo a uno objetivo - valorativo que:

“...requiere que en el expediente el juez revise si las mismas se causaron y en la medida de su comprobación. Tal y como lo ordena el CGP, esto es, con el pago de gastos ordinarios del proceso y con la actividad del abogado efectivamente realizada dentro del proceso. Se recalca, en esa valoración no se incluye la mala fe o temeridad de las partes.

§31. Sobre el particular la sentencia de primera instancia **no** valoró la condena en costas:

“Como en el presente caso las pretensiones en lo económico tuvieron una prosperidad en términos parciales, el juzgado considera del caso condenar en costas en todos los procesos, a favor de las partes demandantes y en contra del FOMAG.

(...)

LAS AGENCIAS EN DERECHO SE TASAN EN TODOS LOS CASOS EN EL 6% DEL VALOR DE LAS PRETENSIONES económicas que salieron avante en cada proceso de conformidad con los días cuya sanción moratoria se halló comprobada en cada proceso FIJADAS EN LAS DEMANDAS. CONFORME LO INDICA EL ACUERDO PSAA 16-1054 DE 2016.”

⁸ Sentencia del 13 de noviembre de 2020, Rad. 17001233300020200003100 Magistrado Dohor Edwin Varón Vivas.

⁹ 21Consejo de Estado Sala de la Contencioso Administrativo Sección Segunda, Subsección A C.P. Dr. William Hernández Gómez Radicación número: 13001-23-33-000-2013-00022-01

§32. En consecuencia, como no se calificó valorativamente la conducta de la entidad demandada, se revocará la condena en costas de primera instancia.

3. Costas en esta Instancia

§33. Con base en el artículo 365 del CGP, aplicable por virtud del precepto 188 de la Ley 1437 de 2011, modificado por la Ley 2080 de 2021, no se condenará en costas, pues no se causaron ya que las partes no intervinieron en esta instancia.

§34. La presente sentencia se profiere fuera del turno ordinario de procesos a despacho para sentencia por permitirlo el artículo 18 de la Ley 446 de 1998.

§35. En mérito de lo expuesto, la sala sexta de decisión del Tribunal Administrativo de Caldas, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

Sentencia

PRIMERO: MODIFICAR parcialmente y respecto a la parte demandante, el numeral segundo de la sentencia proferida por el Juzgado Tercero Administrativo del Circuito de Manizales del 14 de marzo de 2022, dentro del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho promovido por **Gloria Doris Trejos Hernández**, demandante contra la **Nación- Ministerio de Educación Nacional – Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio**, el cual quedará redactado de la siguiente manera:

*“ SEGUNDO.- A título de restablecimiento del derecho, CONDENAR a la NACIÓN – MINISTERIO DE EDUCACIÓN - FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO, a reconocer y pagar a favor de la señora GLORIA DORIS TREJOS HERNANDEZ la sanción por mora de que trata el parágrafo del artículo 5° de la Ley 1071 de 2006, consistente en un día de salario por cada día de retardo, por el período comprendido entre el **15 de marzo de 2018 inclusive**, hasta el **24 de abril de 2018, inclusive**,. La sanción será liquidada con base en el salario devengado por la demandante para el año 2015, fecha de retiro del servicio”*

Las sumas que resulten a favor de la demandante, deberán actualizarse conforme al artículo 187 del C.P.A.C.A., a partir del día siguiente que cesó la causación de la sanción moratoria, esto es, desde el 1 de marzo del 2018 hasta la fecha de ejecutoria de la sentencia, para lo cual, la entidad demandada tendrá en cuenta la fórmula citada en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: REVOCAR parcialmente y respecto a la parte demandante, el numeral cuarto de la sentencia proferida por el Juzgado Tercero Administrativo del Circuito de Manizales del 14 de marzo de 2022.

TERCERO: No condenar en costas en esta instancia.

CUARTO: Ejecutoriada esta sentencia, devuélvase el expediente al Juzgado de origen,

previas las anotaciones del caso en el Sistema Justicia Siglo XXI. Remítase copia de este acto judicial a la Agencia de Defensa Jurídica del Estado.

Los Magistrados,

Notifíquese y cúmplase



PUBLICO MARTÍN ANDRÉS PATIÑO MEJÍA



CARLOS MANUEL ZAPATA JAIMES
Magistrado



FERNANDO ALBERTO ÁLVAREZ BELTRÁN
MAGISTRADO



República de Colombia
Rama Judicial
Honorable Tribunal Administrativo de Caldas
Sala Sexta de Decisión
Magistrado Ponente: Publio Martín Andrés Patiño Mejía

Sentencia de Segunda Instancia

Medio de Control:	Nulidad y Restablecimiento del Derecho
Demandante:	Idalba Rosa Montoya Jiménez
Demandado:	Nación Ministerio de Educación – Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio- FOMAG- FIDUPREVISORA S.A. - Municipio de Manizales
Radicado:	17-001-33-39-008-2020-00235-02
Acto judicial:	Sentencia 163

Manizales, cinco (05) de diciembre de dos mil veintidós (2022)

Proyecto discutido y aprobado en sala de la presente fecha.

§01. **Síntesis:** La parte actora pretende el pago de la sanción moratoria por el pago tardío de las cesantías parciales. La primera instancia accedió el reconocimiento de la sanción. La entidad demandada apela aduciendo que las cesantías se pusieron a disposición de la parte demandante en tiempo. La Sala confirma la decisión.

§02. Procede la Sala del Tribunal Administrativo de Caldas a resolver el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada contra la sentencia dictada el 23 de septiembre de 2021 proferida por la Señoría del Juzgado Octavo Administrativo del Circuito de Manizales, en el proceso de Nulidad y Restablecimiento del Derecho interpuesto por **Idalba Rosa Montoya Jiménez**, demandante contra la **Nación- Ministerio de Educación Nacional – Fondo Nacional de prestaciones del Magisterio**.

1. Antecedentes

1.1. La demanda que solicita la sanción por la mora en el pago de las cesantías¹

§03. La sala procederá a interpretar la demanda conforme a su tenor literal y los anexos allegados.

¹ 02DemandaAnexos.pdf

§04. La parte demandante solicitó que se declare la nulidad del acto ficto surgido del silencio de la demandada a la petición del **05 noviembre de 2019**, donde se solicitó el pago de la sanción por mora establecida en la Ley 1071 de 2006, equivalente a un día de salario por cada día de retardo en la cancelación de las cesantías.

§05. A título de restablecimiento del derecho, pidió se reconozca y condene a la demandada al pago indexado de dicha sanción, desde los 70 días hábiles después de haber radicado la solicitud de pago de las cesantías.

§06. **El 15 de mayo de 2019**, la parte demandante solicitó a la entidad el reconocimiento de las cesantías, las cuales le fueron concedidas por la **Resolución 509 del 14 de junio de 2019**, y fueron pagadas el **21 de octubre de 2019** por lo que transcurrieron 54 días de mora después de los 70 días que tenía para cancelarlas. El **05 de noviembre de 2019** la parte actora reclamó el pago de la sanción por mora, pero la demandada no contestó la solicitud. La conciliación prejudicial ante la Procuraduría se presentó el 19 de junio de 2019, se entregó el certificado de no conciliación el **29 de septiembre de 2020**, fecha en que se realizó la respectiva audiencia. La demanda se presentó el **07 de octubre de 2020**.

§07. La demanda invocó como violados los artículos 5 y 15 de la Ley 91 de 1989; 1 y 2 de la Ley 244 de 1995 y, 4 y 5 de la Ley 1071 de 2006. Sustentó que en materia de pago de las cesantías de los docentes oficiales se aplican las normas y las sanciones previstas en las leyes 244 de 1995 y 1071 de 2006. Como la parte demandada incurrió en mora en el pago de las cesantías, debe condenársele a la sanción prevista legalmente.

1.2. La Nación – Ministerio de Educación - FOMAG

§08. La demandada se opuso a las pretensiones, admitió los hechos.

§09. Propuso los siguientes medios exceptivos:

§09.1. **Falta de Legitimación en la Causa por pasiva:** Con apoyo en los artículos 347, 356 y 357 de la Constitución Política, 153 de la Ley 1994, el Acto legislativo 01 de 2001 y la Ley 715 de 2001, precisó que es competencia de las entidades territoriales administrar las plantas de personal docente; y la Nación Ministerio de Educación Nacional, como ente rector de las políticas educativas, no de prestar servicio público educativo.

§09.2. **Falta de integración del Litisconsorcio Necesario:** indicó que por imperio de la ley se hace necesario que la entidad territorial y la Previsora S.A. quienes participan en la expedición del acto de reconocimiento como en el pago de la prestación, en virtud del contrato de fiducia mercantil número 83 de 1990 suscrito con el Fondo de Prestaciones Sociales del Magisterio.

§09.3. **Legalidad de los Actos Administrativos atacados de Nulidad.** Los actos se profirieron en estricto seguimiento de las normas legales vigentes, sin que se encuentren viciados de nulidad.

§09.4. **Improcedencia de la Indexación de las condenas:** No existen valores que fueren adeudados por la NACIÓN- MINISTERIO DE EDUCACIÓN – FONDO DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO, sobre los cuales se debe aplicar corrección o valorización monetaria alguna.

§09.5. **Compensación:** De cualquier suma de dinero que resulte probada en el proceso a favor del demandante y que haya sido pagada por mi representada.

§09.6. **Condena en Costas:** como quiera que la obligación que pretende en sede judicial ya se encontraba satisfecha para la fecha en que se radico la presente acción.

1.3. La sentencia que accedió a las pretensiones²

§10. La Juez Octavo Administrativo del Circuito de Manizales dictó sentencia de la siguiente manera:

PRIMERO. - *DECLARAR la nulidad del acto ficto surgido de la petición elevada por la parte demandante el 05 de noviembre de 2019, por medio del cual se negó el reconocimiento y pago de la sanción por mora.*

SEGUNDO. - *A título de restablecimiento del derecho, CONDENAR a la NACIÓN – MINISTERIO DE EDUCACIÓN – FONDO DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO a que reconozca y pague a IDALBA ROSA MONTTOYA JIMÉNEZ identificada con la cédula de ciudadanía número 25.059.480, la sanción por mora de que trata el parágrafo del artículo 5° de la Ley 1071 de 2006, equivalente a un día de salario por cada día de retardo en el período comprendido entre el 28 de agosto de 2019 inclusive, y el 15 de octubre de 2019 inclusive, teniendo como base el salario percibido en el año 2019.*

TERCERO. - *CONDENAR a la NACIÓN – MINISTERIO DE EDUCACIÓN – FONDO DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO a actualizará las sumas adeudadas, de conformidad con lo establecido en el artículo 187 del CPACA, teniendo en cuenta las previsiones señaladas en la parte considerativa de esta sentencia, debiendo actualizar las sumas líquidas de dinero que correspondan a la condena irrogada. En tal virtud, la suma que deberá cancelar la entidad condenada por concepto de sanción moratoria, se actualizará de acuerdo con la fórmula según la cual el valor presente (R) se determinará multiplicando el valor histórico (Rh) por el guarismo que resulta de dividir el índice final de precios al consumidor certificado por el DANE (vigente a la fecha de la sentencia) por el índice inicial (vigente a la fecha de la causación de la sanción). La fórmula que debe aplicar la demandada es la siguiente: $R = Rh \cdot \frac{\text{índice final}}{\text{índice inicial}}$*

CUARTO. - *A la sentencia se le dará cumplimiento en los términos previstos en el artículo 192 del CPACA.*

QUINTO. - *Costas a cargo de la Nación – Ministerio de Educación – Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, cuya liquidación y ejecución se hará en la forma dispuesta en el artículo 366 del Código General del Proceso.*

(...)

§11. El Juez de primera instancia definió como problemas jurídicos los siguiente:

²20 Sentencia.pdf

¿Tiene derecho la parte demandante al reconocimiento y pago de la sanción por mora, establecida en la Ley 1071 de 2006, por el retardo en el pago de la cesantía?

Para dar respuesta al problema principal planteado se deben antes decidir los siguientes subproblemas: 1) Cuál es el carácter de la cesantía y el objeto de la sanción moratoria?; 2) La Ley 1071 de 2006 es aplicable al régimen especial de los docentes regulados por la Ley 91 de 1989?; 3) El pago de la cesantía está supeditado a la existencia de disponibilidad presupuestal?; 4) Se encuentra justificado el pago tardío de la cesantías debido al trámite de las mismas?; 5) A partir de cuál fecha se causaría la sanción por mora?; 6) Existe prescripción trienal?; 7) Se debe aplicar para el reajuste el inciso final del artículo 187 del CPACA?

§12. Realizó un análisis normativo aplicable al caso, citando la sentencia SUJ-SII-012-2018 del 18 de julio de 2018, en la cual sobre este aspecto unificó las reglas jurisprudenciales relacionadas con el reconocimiento de sanción por mora en el sector docente.

§13. El Juzgado argumentó que el término para que se cause la sanción moratoria debe contarse desde la fecha en la cual el interesado radicó la petición de reconocimiento y pago de la cesantía, que para el presente caso será a partir del **15 de mayo de 2019, descontando setenta (70) días hábiles**.

§14. Por lo tanto consideró nulo del acto ficto surgido de la petición elevada por la parte demandante el 05 noviembre de 2019, por medio del cual se negó la solicitud de reconocimiento y pago de la sanción por mora y, a título de restablecimiento de derecho, ordenó reconocer y pagar la sanción moratoria, en el período comprendido entre el 28 de agosto de 2019 inclusive, y el 15 de octubre de 2019, inclusive, (en tanto el **16 de octubre de 2019** los recursos desembolsados quedaron a disposición del demandante), teniendo como base el salario percibido en el año 2019.

1.4. La apelación del FOMAG argumenta que fueron menos los días de mora y no se causaron las costas³

§15. En el escrito de apelación solicitó modificar los días de mora para contarlos desde el 16/09/2019 y no como lo hizo el juzgado del 28/08/2019, teniendo en cuenta el plazo que tiene la Fiduprevisora para pagar a partir de la expedición del acto administrativo de otorgamiento de las cesantías, porque: *“... el artículo 5 de la Ley 1071 del 2006 señala que la Fiduprevisora cuenta con 45 días hábiles, a partir de la cual quede en firme el acto administrativo. Si la entidad territorial emite el acto administrativo el 14/06/2019 y el docente es notificado el 12/07/2019, desde esa fecha la entidad cuenta con 45 días para el pago de la prestación. Debiéndose realizar el pago el día 16/09/2019. Por lo que la sanción moratoria sería desde el 16/09/2019 hasta el 15/10/2019 fecha en la cual se realizó el pago de la prestación. Así las cosas, no solo la Nación Ministerio de Educación Nacional-Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio están llamados a responder por la sanción moratoria, sino también la entidad territorial, que fue quien incumplió el término establecido para emitir el acto administrativo.”* -sft-

³ 22 Apelación.pdf

1.4. Actuación de segunda instancia ⁴

§16. Mediante proveído del 11 de julio de 2022 se admitió el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada y se corrió traslado de alegatos de conclusión. Las partes y el Ministerio Público permanecieron silentes⁵.

2. Consideraciones

2.1. Competencia

§17. La Sala es competente para decidir conforme al artículo 153 del CPACA.

2.2. Problemas jurídicos conforme a los argumentos de la apelación

§18. ¿Desde y hasta cuándo se causó la sanción moratoria contemplada en la Ley 1071 de 2006 por el no pago oportuno de las cesantías parciales de la parte demandante?

2.3. Los extremos de la sanción moratoria y su forma de contabilizar

§19. La parte demandada señala que el artículo 5 de la Ley 1071 del 2006, la Fiduprevisora cuenta con 45 días hábiles, a partir de la cual quede en firme el acto administrativo. Si la entidad territorial emite el acto administrativo el **14/06/2019** y el docente es notificado el **12/07/2019**, desde esa fecha la entidad cuenta con 45 días para el pago de la prestación. Debiéndose realizar el pago el día **16/09/2019**. Por lo que la sanción moratoria sería desde el **16/09/2019** hasta el **15/10/2019** fecha en la cual se realizó el pago de la prestación.

§20. En lo atinente al procedimiento para el reconocimiento y pago de las cesantías, el artículo 4° de la ley 1071 de 2006 reguló el pago de las cesantías definitivas o parciales de los servidores públicos, de la siguiente manera:

«Términos. Dentro de los quince (15) días hábiles siguientes a la presentación de la solicitud de liquidación de las cesantías definitivas o parciales, por parte de los peticionarios, la entidad empleadora o aquella que tenga a su cargo el reconocimiento y pago de las cesantías, deberá expedir la resolución correspondiente, si reúne todos los requisitos determinados en la ley.

Parágrafo. En caso de que la entidad observe que la solicitud está incompleta deberá informársele al peticionario dentro de los diez (10) días hábiles siguientes al recibo de la solicitud, señalándole expresamente los documentos y/o requisitos pendientes.

Una vez aportados los documentos y/o requisitos pendientes, la solicitud deberá ser resuelta en los términos señalados en el inciso primero de este artículo [...]»

⁴ 02AutoAdmisiónyTraslado.pdf

⁵ 04ConstanciaDespacho.pdf

§21. Por su parte el artículo 5 ibidem, en relación a la mora estipuló:

“Mora en el pago. La entidad pública pagadora tendrá un plazo máximo de cuarenta y cinco (45) días hábiles, a partir de la cual quede en firme el acto administrativo que ordena la liquidación de las cesantías definitivas o parciales del servidor público, para cancelar esta prestación social, sin perjuicio de lo establecido para el Fondo Nacional de Ahorro

Parágrafo. En caso de mora en el pago de las cesantías definitivas o parciales de los servidores públicos, la entidad obligada reconocerá y cancelará de sus propios recursos, al beneficiario, un día de salario por cada día de retardo hasta que se haga efectivo el pago de las mismas, para lo cual solo bastará acreditar la no cancelación dentro del término previsto en este artículo. Sin embargo, la entidad podrá repetir contra el funcionario, cuando se demuestre que la mora en el pago se produjo por culpa imputable a este (...)” resaltado por la Sala.

§22. En cuanto a la forma de contabilizar la sanción moratoria por el pago inoportuno de las cesantías, y la procedencia de la indexación, el Consejo de Estado determinó en la sentencia de unificación **CE-SUJ-SII-012-2018** del 18 de julio de 2018⁶ estos aspectos:

“SEGUNDO: SENTAR JURISPRUDENCIA en la sección segunda del Consejo de Estado para señalar en cuanto a la exigibilidad de la sanción moratoria por el pago tardío de las cesantías, las siguientes reglas:

i) En el evento en que el acto que reconoce las cesantías definitivas y parciales se expida 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.

ii) 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 cuando corre la ejecutoria, deberá considerarse el término dispuesto en la ley para que la entidad intentara notificarlo personalmente, esto es, 5 días para citar al peticionario a recibir la notificación, 5 días para esperar que compareciera, 1 para entregarle el aviso, y 1 más para perfeccionar el enteramiento por este medio. Por su parte, cuando el peticionario renuncia a los términos de notificación y de ejecutoria, el acto 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.

iii) Cuando se interpone 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.

TERCERO: SENTAR JURISPRUDENCIA en la sección segunda del Consejo de Estado para señalar que, en 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

⁶ Consejo de Estado, Sección Segunda, sentencia de unificación de 18 de julio de 2018, expediente radicado: 73001-23-33-000-2014-00580-01(4961-2015), demandante Jorge Luis Ospina Cardona.

vigente al momento de la causación de la mora sin que varíe por la prolongación en el tiempo.

CUARTO: SENTAR JURISPRUDENCIA en la sección segunda del Consejo de Estado para señalar que es improcedente la indexación de la sanción moratoria por pago tardío de las cesantías. Lo anterior, sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 187 del CPACA.”

§23. Para ello, la sentencia señaló el siguiente cuadro explicativo:

HIPOTESIS	NOTIFICACION	CORRE EJECUTORIA	TÉRMINO PAGO CESANTÍA	CORRE MORATORIA
PETICIÓN SIN RESPUESTA	<i>no aplica</i>	<i>10 días, después de cumplidos 15 para expedir el acto</i>	<i>45 días posteriores a la ejecutoria</i>	<i>70 días posteriores a la petición</i>
ACTO ESCRITO EXTEMPORÁNEO (DESPUÉS DE 15 DÍAS)	<i>aplica pero no se tiene en cuenta para el computo del término de pago</i>	<i>10 días, después de cumplidos 15 para expedir el acto</i>	<i>45 días posteriores a la ejecutoria</i>	<i>70 días posteriores a la petición</i>
ACTO ESCRITO EN TIEMPO	<i>Personal</i>	<i>10 días, posteriores a la notificación</i>	<i>45 días posteriores a la ejecutoria</i>	<i>55 días posteriores a la notificación</i>
ACTO ESCRITO EN TIEMPO	<i>Electrónica</i>	<i>10 días, posteriores a certificación de acceso al acto</i>	<i>45 días posteriores a la ejecutoria</i>	<i>55 días posteriores a la notificación</i>
ACTO ESCRITO EN TIEMPO	<i>Aviso</i>	<i>10 días, posteriores al siguiente de entrega del aviso</i>	<i>45 días posteriores a la ejecutoria</i>	<i>55 días posteriores a la entrega del aviso</i>
ACTO ESCRITO EN TIEMPO	<i>sin notificar o notificado fuera de término</i>	<i>10 días, posteriores al intento de notificación personal 9</i>	<i>45 días posteriores a la ejecutoria</i>	<i>67 días posteriores a la expedición del acto</i>
ACTO ESCRITO	<i>Renunció</i>	<i>renunció</i>	<i>45 días después de la renuncia</i>	<i>45 días desde la renuncia</i>
ACTO ESCRITO	<i>interpuso recurso</i>	<i>adquirida, después de notificado el acto que lo resuelve</i>	<i>45 días, a partir del siguiente a la ejecutoria</i>	<i>46 días desde la notificación del acto que resuelve el recurso.</i>
ACTO ESCRITO, RECURSO SIN RESOLVER	<i>interpuso recurso</i>	<i>adquirida, después de 15 días de interpuesto el recurso</i>	<i>45 días, a partir del siguiente a la ejecutoria</i>	<i>61 días desde la interposición del recurso.</i>

§24. **En el caso concreto**, se demostró lo siguiente:

§24.1. **En cuanto a la fecha de presentación de la solicitud de las cesantías**, en la copia aportada de la Resolución 509 del 14 de junio de 2019, fue el día 15-05-2019, y no existe controversia en que se hizo en dicha fecha⁷.

§24.2. **El reconocimiento de las cesantías** se hizo por la **Resolución 509** del 14 de junio de 2019⁸.

§24.3. La resolución se notificó personalmente el 12 de julio de 2019.

§24.4. Como el acto administrativo se expidió en forma extemporánea, la mora corre a partir de **70** días posteriores a la petición, según la regla establecida por la jurisprudencia de unificación.

§24.5. O sea, la fecha de pago debió ser el **28 de agosto de 2019**.

§24.6. En cuanto a la fecha en que los recursos se pusieron a disposición de la parte demandante, el certificado de pago de las cesantías señala que se hizo el **16 de octubre de 2019**.⁹

§24.7. Se tiene que entre el **28 de agosto 2019 inclusive y el 15 de octubre de 2019 inclusive**, es el periodo que se hizo exigible la sanción moratoria de que trata el párrafo del artículo 5 de la Ley 1071 de 2006, se insiste, corolario del pago tardío de la cesantía definitiva reclamada.

§25. Respecto a los argumentos de la apelación del FOMAG, a pesar que el artículo 5° de la Ley 1071 del 2006 señala que “... *La entidad pública pagadora tendrá un plazo máximo de cuarenta y cinco (45) días hábiles, a partir de la cual quede en firme el acto administrativo que ordena la liquidación de las cesantías...*”, y se aprecia que el acto que reconoció la prestación se expidió por fuera de los 15 días hábiles previstos en el artículo 4° de la Ley 1071 de 2006, lo cierto es que también el FOMAG participa en la aprobación del proyecto de la resolución, según el artículo 56 de la Ley 962 de 2005, por lo que la entidad apelante tiene corresponsabilidad en la expedición tardía del acto aprobatorio de las cesantías.

§26. En consecuencia, de acuerdo al análisis probatorio abordado se concluye que la Nación – Ministerio de Educación –Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, no logró desvirtuar los fundamentos del fallo impugnado. Por el contrario, se demostró que debe asumir el pago de la sanción moratoria establecida en la Ley 1071 de 2006, por el reconocimiento y pago tardío de las cesantías definitivas y que, las razones expuestas por la entidad, no justifican el reconocimiento y pago extemporáneo.

3. Costas en esta instancia

§27. Con base en el artículo 365 del CGP, aplicable por virtud del precepto 188 de la Ley 1437 de 2011, modificado por la Ley 2080 de 2021, no se condenará en costas, pues prosperó la apelación y la demanda se presentó con fundamento jurídico.

⁷ 02DemandaAnexos p. 10-13.

⁸ 02DemandaAnexos p. 10-13.

⁹ 10 Contestación de la demanda p 37.

§28. La presente sentencia se profiere fuera del turno ordinario de procesos a despacho para sentencia por permitirlo el artículo 18 de la Ley 446 de 1998.

§29. En mérito de lo expuesto, la sala sexta de decisión del Tribunal Administrativo de Caldas, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

Sentencia

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia proferida por el Juzgado Octavo Administrativo del Circuito de Manizales del 16 de mayo de 2022, que accedió a las súplicas de la demanda, dentro del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho promovido por **Idalba Rosa Montoya Jiménez**, demandante contra la **Nación- Ministerio de Educación Nacional – Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio**.

SEGUNDO: No condenar en costas en esta instancia.

TERCERO: Ejecutoriada esta sentencia, devuélvase el expediente al Juzgado de origen, previas las anotaciones del caso en el Sistema Justicia Siglo XXI. Remítase copia de este acto judicial a la Agencia de Defensa Jurídica del Estado

Notifíquese y cúmplase

Los Magistrados,



PUBLIO MARTÍN ANDRÉS PATIÑO MEJÍA



CARLOS MANUEL ZAPATA JAIMES
Magistrado



FERNANDO ALBERTO ÁLVAREZ BELTRÁN
MAGISTRADO