INFORME DE EJECUCIÓN CONTRACTUAL

DATOS GENERALES DEL CONTRATISTA			
Fecha de presentación del informe:	27-09-2023	Numero de contrato:	**CD-45-2023-1373**
Nombres y apellidos del contratista:	**OSMAN HABIB AYUBI POTE**		
Fecha de inicio	**25-04-2023**	Fecha de finalización	**24-11-2023**
Periodo del informe:	*Del 25 de Agosto al 24 de Septiembre de 2023*	Informe número:	05
Objeto del contrato:	**PRESTACIÓN DE SERVICIOS PROFESIONALES DE ASESORÍA PARA EJERCER LA DEFENSA JUDICIAL Y EXTRAJUDICIAL DEL DISTRITO DE BARRANQUILLA ANTE LOS DISTINTOS DESPACHOS JUDICIALES Y ADMINISTRATIVOS.**		

Las siguientes actividades se desarrollan en cumplimiento del objeto contractual y las obligaciones pactadas:

Obligaciones específicas	**Descripción de las Actividades realizadas por el contratista en cumplimiento de sus obligaciones**	**Soportes**
Aportar copia de las actas de las audiencias, contestaciones de demandas, alegatos y demás escritos presentados en ejercicio de la defensa jurídica, con su respectivo recibido junto con el informe de gestión mensual. **envío de los expedientes administrativos de los demandantes al juzgado re conocimiento**	Para el presente periodo se envió correctamente los EXPEDIENTES ADMINISTRATIVOS que fueron entregados por la secretaria de educación, por tal razón fueron trasladados al juzgado competente mediante correo electrónico idóneo para tales fines respecto a los siguientes procesos: 01 **Despacho**: Juzgado 06 Administrativo de B/quilla **Radicado:** 2022-353 **Medio**: Nulidad y Restablecimiento del derecho **Demandante**: DANIEL DE JESUS MOLINARES QUINTERO. **Demandando:** D.E.I.P.B. Y FOMA	**Soportes enviados al correo electrónico:** **Correo electrónico enviado al juzgado 06 administrativo el dia 28/08/2023**

Powered by CamScanner

Solicitar los antecedentes administrativos para la elaboración de las contestaciones de la demanda	Durante el presente periodo se envió el PODER para ejercer la representación legal y la defensa jurídica del Distrito de Barranquilla, referente a los procesos asignados al despacho de manera oportuna dentro del término legal para tal fin, instauradas debida y correspondientemente a los correos electrónicos. 02 **Despacho: Juzgado 03 Administrativo de B/quilla** **Radicado: 2022-223** **Medio: Nulidad y Restablecimiento del derecho** **Demandante: ISABEL MERCEDES PABÓN PEREZ** **Demandando: D.E.I.P.B. Y FOMAG**	**PODER enviado por correo electrónico y cargadas a la plataforma lupa jurídica** **Correo electrónico enviado** Al Juzgado 03 Administrativo de B/quilla, y a los correos de las demás partes procesales a sus respectivos correos. El dia 06-09-2023
Aportar copia de las actas de las audiencias, contestaciones de demandas, alegatos y demás escritos presentados en ejercicio de la defensa jurídica, con su respectivo recibido junto con el informe de gestión mensual. SE INSTAURO PODER.	Durante el presente periodo se instauraron los siguientes ALEGATOS DE CONCLUSION dentro del ejercicio, complimientos de las obligaciones contractuales y procesales con base en la representación legal y la defensa jurídica del Distrito de Barranquilla, referente a los procesos asignados al despacho de manera oportuna dentro del término legal para tal fin, instauradas debida y correspondientemente a los correos electrónicos 03 **Despacho: Juzgado 03 Administrativo de B/quilla** **Radicado: 2022-193** **Medio: Nulidad y Restablecimiento del derecho** **Demandante: ANTONIO HENRIQUE PALLARES PAZ.** **Demandando: D.E.I.P.B. Y FOMAG** **04**	**LOS ALEGATOS DE CONCLUSION expuestos en el presente informe de gestión contractual, descritos aquí, fueron enviado por correo electrónico y cargadas a la plataforma lupa jurídica** **Todo los procesos referenciados en este acápites de Alegatos de conclusión, Fueron enviados a cada uno de**

Powered by CamScanner

Aportar copia de las actas de las audiencias, contestaciones de demandas, alegatos y demás escritos presentados en ejercicio de la defensa jurídica, con su respectivo recibido junto con el informe de gestión mensual. (ALEGATOS DE CONCLUSION)	**Despacho: Juzgado 03 Administrativo de B/quilla** **Radicado: 2022-232** **Medio: Nulidad y Restablecimiento del derecho** **Demandante: NARYIN JUDITH IGLESIAS HERRERA** **Demandando: D.E.I.P.B. Y FOMAG** **05** **Despacho: Juzgado 03 Administrativo de B/quilla** **Radicado: 2022-177** **Medio: Nulidad y Restablecimiento del derecho** **Demandante: ATILO RAFAEL FONTALVO MUÑOZ** **Demandando: D.E.I.P.B. Y FOMAG** **06** **Despacho: Juzgado 01 Administrativo de B/quilla** **Radicado: 2022-00008-00** **Medio: Nulidad y Restablecimiento del derecho** **Demandante: LIBET ATENCIO ALARCO.** **Demandando: D.E.I.P.B. Y FOMAG.** **07** **Despacho: Juzgado 01 Administrativo de B/quilla** **Radicado: 2022-00010-00** **Medio: Nulidad y Restablecimiento del derecho** **Demandante: LINA CARMEN MORA TIRADO** **Demandando: D.E.I.P.B. Y FOMAG.** **08** **Despacho: Juzgado 12 Administrativo de B/quilla** **Radicado: 2022-161-00** **Medio: Nulidad y Restablecimiento del derecho**	**Los Correo electrónico diseñados para tales fines, y se enviado AL CORREO DE REPARTO DE LA OFICINA DE REPARTO DE LOS JUZGADOS ADMINISTRATIVOS DE BARRANQILLA, recibomemorialesjadmbquilla y a cada uno de los de los correos electrónicos institucionales de cada juzgados que han sido mencionados dentro de este recuadro de instauración de ALEGATOS DE CONCLUSION.** **El cual evidenciamos con los soportes de complementan este informe tal y como pueden observar debajo del formato de informe que están viendo.**

Powered by CamScanner

	Demandante: ADELA ESTHER RODRIGUEZ PULIDO. **Demandando: D.E.I.P.B. Y FOMAG.** **09** **Despacho: Juzgado 03 Administrativo de B/quilla** **Radicado: 2022-223** **Medio: Nulidad y Restablecimiento del derecho** **Demandante: ISABEL MERCEDES PABÓN PEREZ** **Demandando: D.E.I.P.B. Y FOMAG.** **10** **Despacho**: Juzgado 06 Administrativo de B/quilla **Radicado:** 2022-353 **Medio**: Nulidad y Restablecimiento del derecho **Demandante**: DANIEL DE JESUS MOLINARES QUINTERO. **Demandando:** D.E.I.P.B. Y FOMA 11 **Despacho**: Juzgado 03 Administrativo de B/quilla **Radicado:** 2022-181 **Medio**: Nulidad y Restablecimiento del derecho **Demandante**: RAFAEL EMIGDIO ROJAS CASTILLO **Demandando:** D.E.I.P.B. Y FOMA	
Entregar oportunamente a la Secretaría Jurídica Distrital, la copia de sus actuaciones con la finalidad de mantener los archivos de los	**Según los lineamientos impartidos por la secretaria jurídica, reporto las actuaciones judiciales de los procesos a cargo a fin de ejercer vigilancia y control:** **12** **Despacho: Juzgado 03 Administrativo de B/quilla**	**Auto notificado por correo electrónico el día 25-08-2023.**

Powered by CamScanner

expedientes completos y actualizados, verificando el archivo de cada actuación en la carpeta correspondiente.	**Radicado: 2022-177** **Medio: Nulidad y Restablecimiento del derecho** **Demandante: ATILO RAFAEL FONTALVO MUÑOZ.QUINTERO.** **Demandando: D.E.I.P.B. Y FOMAG.** **Actuación:** Auto Corre Traslado Para alegar De Conclusión **Auto** interlocutorio **13** **Despacho: Juzgado 03 Administrativo de B/quilla** **Radicado: 2022-,193** **Medio: Nulidad y Restablecimiento del derecho** **Demandante: ANTONIO ENRIQUEPALLARES PAZ.** **Demandando: D.E.I.P.B. Y FOMAG.** **Actuación:** Auto Corre Traslado Para alegar De Conclusión **Auto** interlocutorio **14** **Despacho: Juzgado 15 Administrativo de B/quilla** **Radicado: 2022-149** **Medio: Nulidad y Restablecimiento del derecho** **Demandante: JAIRO LIBARDO CISNEROS DE LA ROSA.** **Demandando: D.E.I.P.B. Y FOMAG.** **Actuación:** sentencia primera instancia. **15** **Despacho: Juzgado 01 Administrativo de B/quilla** **Radicado: 2023-0010** **Medio: Nulidad y Restablecimiento del derecho** **Demandante: LINA DEL CARMEN MORA TIRADO** **Demandando: D.E.I.P.B. Y FOMAG.** **Actuación:** sentencia primera instancia.	**Del correo del juzgado 03 administrativo (adm03bqlla@cendoj.ramajudicial.gov.co) a mi correo electrónico.** **Sentencia de primera instancia notificada por correo electronico del juzgado 03 administrativo de barranquilla - jadmin03baq@notificacionesrj.gov.co a mi correo el dia 25/08/2023.** **Sentencia de primera instancia notificada por correo electronico del juzgado 15 administrativo de barranquilla – jadmin15baq@notificacionesrj.gov.co a mi correo el dia 07/09/2023.** **Sentencia de primera instancia notificada por correo electronico del juzgado 01 administrativo de barranquilla - jadmin01baq@notificacion**

Powered by CamScanner

		esrj.gov.co **a mi correo el dia 08/09/2023.**
	16 **Despacho: Juzgado 01 Administrativo de B/quilla** **Radicado: 2023-00008-00** **Medio: Nulidad y Restablecimiento del derecho** **Demandante: LIBET ATENCIO ALARCON.** **Demandando: D.E.I.P.B. Y FOMAG.** **Actuación:** sentencia primera instancia	**Sentencia de primera instancia notificada por correo electronico del juzgado 01 administrativo de barranquilla - jadmin01baq@notificacionesrj.gov.co a mi correo el dia 08/09/2023.**
	17 **Despacho: Juzgado 06 Administrativo de B/quilla** **Radicado: 2022-354** **Medio: Nulidad y Restablecimiento del derecho** **Demandante: GLADYS MERCEDES PALACIOS OROZCO.** **Demandando: D.E.I.P.B. Y FOMAG.** **Actuación:** sentencia primera instancia.	**Sentencia de primera instancia notificada por correo electronico del juzgado 06 administrativo de barranquilla - jadmin06baq@notificacionesrj.gov.co a mi correo el dia 04/09/2023.**
	18 **Despacho: Juzgado 15 Administrativo de B/quilla** **Radicado: 2022-175** **Medio: Nulidad y Restablecimiento del derecho** **Demandante: MERCEDES DEL PILAR CONSUEGRA BERNAL.** **Demandando: D.E.I.P.B. Y FOMAG.** **Actuación:** auto que reconoce personería jurídica para los apoderados de las partes procesales.	**Auto notificado por correo electronico del juzgado 15 administrativo de barranquilla – jadmin15baq@notificacionesrj.gov.co a mi correo el dia 11/09/2023.**
	Con base en la obligación ejercicio y gestión también se incluyen los procesos	

Powered by CamScanner

	anteriormente expuestos ya que encuadran perfectamente dentro de este recuadro.	

Las evidencias de ejecución del presente informe dentro del contrato **CD-45-2023-1373** fueron entregadas debidamente a la coordinación mediante al correo electrónico osmanayubi90@hotmail.com y se encuentran cargadas en la plataforma lupa jurídica de acuerdo a lo relacionado en este informe.

Se anexa copia de los soportes de pago de los aportes al sistema de seguridad social en salud, pensión y riesgos laborales, de conformidad con lo establecido en el artículo 23 de la Ley 1150 de 2007, la Ley 1562 de 2012, y las demás normas que reglamentan la materia. En consecuencia, manifiesto que he dado cumplimiento al pago de estos aportes, de acuerdo con lo señalado en la Ley.

Cordialmente,

Powered by CamScanner



_____

OSMAN HABIB AYUBI POTE
C.C. N° 1.1143.118.903.
T.P. N° 296.845.

Versión 1.1

Powered by CamScanner

Mover a | Responder | Leído / No leído | ...

EXPEDIENTE ADMINISTRATIVO DE DANIEL JESUS MOLINARES QUINTERO ENVIO DANDO CUMPLIMIENTO POR PARTE DEL APODERADO DEL DISTRITO DE BARRANQUILLA

OSMAN HABIB AYUBI

Para: Recibo Memoriales Juzgados Administrativos - Atlántico - Barranquilla **y 1 usuarios más**

Lun 28/08/2023 9:35 AM

DANIEL DE JESUS MOLINARE...
7 MB

Señor:
JUZGADO SEXTO (6) ADMINISTRATIVO ORAL DE CIRCUITO DE BARRANQUILLA
E. S. D.
RAD: - 2022-00353-00
DDO: NACION-MINISTERIO DE EDUCACION NACIONAL- FONDO DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO- - SECRETARIA DE EDUCACION DISTRITAL - DISTRITO DE BARRANQUILLA.
DTE: DANIEL DE JESÚS MOLINARES QUINTERO.
MEDIO DE CONTROL: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO.
JUEZ: LILIA YANETH ÁLVAREZ QUIROZ
OSMAN HABIB AYUBI POTE, mayor de edad, vecino de esta ciudad, identificado con la cédula de ciudadanía No. 1.143.118.903 expedida B/quilla Atlántico, abogado en ejercicio con tarjeta profesional No. 296.845 del Consejo Superior de la Judicatura, actuando en calidad de apoderado judicial del DISTRITO DE BARRANQUILLA, quien es parte demandada en el proceso de la Referencia, mediante el presente escrito, me dirijo a su despacho estando dentro del término legal , descorro el traslado de la demanda ordinaria de acción de nulidad y restablecimiento del derecho presentada por el DANIEL DE JESÚS MOLINARES QUINTERO.

REF: ENTREGA DE LOS EXPEDIENTES ADMINISTRATIVOS DEL SEÑOR DANIEL DE JESÚS MOLINARES QUINTERO.

CON BASE EN EL AUTO PROFERIDO POR EL DESPACHO NE MENCION, PROCEDO A ENVIAR AL MISMO LO

Powered by CamScanner

PODER DE ISABEL MERCEDES PABÓN PEREZ FIRMADO.pdf

OSMAN HABIB AYUBI

Para: Juzgado 03 Administrativo - Atlántico - Barranquilla **y 1 usuarios más**

Mié 6/09/2023 2:33 PM

PODER DE ISABEL MERCEDE... 548 KB

ANEXOS DELEGACIÓN PODE... 929 KB

2 archivos adjuntos (1 MB) Guardar todo en OneDrive Descargar todo

Señor:

JUZGADO TERCERO (3) ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE BARRANQUILLA

E. S. D.

RAD: 2022-00223

DDO: NACION-MINISTERIO DE EDUCACION NACIONAL- FONDO DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO- DISTRITO DE BARRANQUILLA

DTE: ISABEL MERCEDES PAVÓN PÉREZ.

Powered by CamScanner

Mover a | Responder | Leído / No leído

ALEGATOS DE CONCLUSION DE ANTONIO HENRIQUE PALLARES PAZ. - CESANTIAS' CON USTED DESPACHO POR PARTE DEL APODERADO DEL DISTRITO DE BARRANQUILLA CON BASE EN EL PROCESO DE LA REFERENCIA

OSMAN HABIB AYUBI

Para: Recibo Memoriales Juzgados Administrativos - Atlántico - Barranquilla **y 1 usuarios más**

Lun 28/08/2023 9:20 AM

ALEGATOS DE CONCLUSION ...
281 KB

Señor:

JUZGADO TERCERO (3) ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE BARRANQUILLA

E. S. D.

RAD: - 2022-00193-00

DDO: NACION-MINISTERIO DE EDUCACION NACIONAL- FONDO DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO-DISTRITO DE BARRANQUILLA

DTE: ANTONIO HENRIQUE PALLARES PAZ.

MEDIO DE CONTROL: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO.

JUEZ: EDGARDO MANUEL ATENCIO ROYERO.

OSMAN HABIB AYUBI POTE, mayor de edad, vecino de esta ciudad, identificado con la cédula de ciudadanía No. 1.143.118.903 expedida en Barranquilla Atlántico, abogado en ejercicio con tarjeta profesional No. 296.845 del Consejo Superior de la Judicatura, actuando en calidad de apoderado judicial del **DISTRITO DE BARRANQUILLA**; por medio del presente escrito,

Powered by CamScanner

ALEGATOS DE CONCLUSION DE NARYIN JUDITH IGLESIAS HERRERA - CESANTIA' con usted DESPACHO POR PARTE DEL APODERADO DEL DISTRITO DE BARRANQUILLA CON BASE EN EL PROCESO DE LA REFERENCIA

OSMAN HABIB AYUBI

Para: Recibo Memoriales Juzgados Administrativos - Atlántico - Barranquilla **y 1 usuarios más**

Lun 28/08/2023 9:16 AM

ALEGATOS DE CONCLUSION ...
280 KB

Señor:

JUZGADO TERCERO (3) ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE BARRANQUILLA

E. S. D.

RAD: - 2022-00232-00

DDO: NACION-MINISTERIO DE EDUCACION NACIONAL- FONDO DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO-DISTRITO DE BARRANQUILLA

DTE: NARYIN JUDITH IGLESIAS HERRERA

MEDIO DE CONTROL: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO.

JUEZ: EDGARDO MANUEL ATENCIO ROYERO

OSMAN HABIB AYUBI POTE, mayor de edad, vecino de esta ciudad, identificado con la cédula de ciudadanía No. 1.143.118.903 expedida en Barranquilla Atlántico, abogado en ejercicio con tarjeta profesional No. 296.845 del Consejo Superior de la Judicatura, actuando en calidad de apoderado judicial del **DISTRITO DE BARRANQUILLA**; por medio del presente escrito, acudo a usted dentro de la oportunidad legal para **PRESENTAR ALEGATOS DE CONCLUSION**

Powered by CamScanner

Mover a | Responder | Leído / No leído

ALEGATOS DE CONCLUSION DE ATILO RAFAEL FONTALVO MUÑOZ - CESANTIAS.' USTEDES DESPECHO POR PARTE DEL APODERADO DEL DISTRITO DE BARRANQUILLA CON BASE EN EL PROCESO DE LA REFERENCIA

OSMAN HABIB AYUBI

Para: Recibo Memoriales Juzgados Administrativos - Atlántico - Barranquilla **y 1 usuarios más**

Lun 28/08/2023 9:11 AM

ALEGATOS DE CONCLUSION ...
283 KB

Señor:

JUZGADO TERCERO (3) ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE BARRANQUILLA

E. S. D.

RAD: 2022-0017700

DDO: NACION-MINISTERIO DE EDUCACION NACIONAL- FONDO DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO-DISTRITO DE BARRANQUILLA

DTE: ATILO RAFAEL FONTALVO MUÑOZ

MEDIO DE CONTROL: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO.

JUEZ: EDGARDO MANUEL ATENCIO ROYERO.

Powered by CamScanner

Mover a | Responder | Leído / No leído | ...

ALEGATOS DE CONCLUSION DE LEBIT ATENCIO ALARCON - CESANTIA' con USTEDES SEÑORES. POR PARTE DEL APODERADO DEL DISTRITO DE BARRANQUILLA CON BASE EN EL PROCESO DE LA REFERENCIA.

OSMAN HABIB AYUBI

Para: Recibo Memoriales Juzgados Administrativos - Atlántico - Barranquilla; **y 1 más**

Lun 28/08/2023 9:07 AM

ALEGATOS DE CONCLUSION ...
281 KB

Señor:

JUZGADO PRIMERO (1) ADMINISTRATIVO ORAL DE CIRCUITO DE BARRANQUILLA

E. S. D.

RAD: - 2023-00008-00

DDO: NACION-MINISTERIO DE EDUCACION NACIONAL- FONDO DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO- - SECRETARIA DE EDUCACION DISTRITAL - DISTRITO DE BARRANQUILLA

DTE: LEBIT ATENCIO ALARCON.

MEDIO DE CONTROL: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO.

JUEZ: GUILLERMO ALONSO AREVALO GAITAN.

Powered by CamScanner

ALEGATOS DE CONCLUSION DE LINA DEL CARMEN MORA TIRADO - CESANTIA' con USTEDES SEÑORES: DESPACHO Y DEMAS PARTES PROCESALES POR PARTE DEL APODERADO DEL DISTRITO DE BARRANQUILLA CON BASE EN EL PROCESO DE LA REFERENCIA.

OSMAN HABIB AYUBI

Para: Recibo Memoriales Juzgados Administrativos - Atlántico - Barranquilla **y 1 usuarios más**

Lun 28/08/2023 8:58 AM

ALEGATOS DE CONCLUSION ...
280 KB

Señor:
JUZGADO PRIMERO (1) ADMINISTRATIVO ORAL DE CIRCUITO DE BARRANQUILLA
E. S. D.

RAD: - 2023-00010-00

DDO: NACION-MINISTERIO DE EDUCACION NACIONAL- FONDO DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO- - SECRETARIA DE EDUCACION DISTRITAL - DISTRITO DE BARRANQUILLA
DTE: LINA DEL CARMEN MORA TIRADO.
MEDIO DE CONTROL: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO.
JUEZ: GUILLERMO ALONSO AREVALO GAITAN.
OSMAN HABIB AYUBI POTE, mayor de edad, vecino de esta ciudad, identificado con la cédula de ciudadanía No. 1.143.118.903 expedida en Barranquilla Atlántico, abogado en ejercicio con tarjeta profesional No. 296.845 del Consejo Superior de la

Powered by CamScanner

ALEGATOS DE CONCLUSION DE ADELA ESTHER RODRIGUEZ PULIDO - CESANTIA' con usted, SEÑORES - DESPACHO - Y DEMAS PARTES PROCESALES - POR PARTE DEL APODERADO DEL DISTRITO DE BARRANQUILLA. CON BASE EN EL PROCESO DE LA REFERENCIA.

OSMAN HABIB AYUBI

Para: Recibo Memoriales Juzgados Administrativos - Atlántico - Barranquilla **y 1 usuarios más**

Lun 28/08/2023 8:21 AM

ALEGATOS DE CONCLUSION ...
283 KB

Señor:

JUZGADO DOCE ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO JUDICIAL DE BARRANQUILLA

E. S. D.

RAD: 2022-00161-00

DDO: NACION-MINISTERIO DE EDUCACION NACIONAL- FONDO DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO- DISTRITO DE BARRANQUILLA

DTE: ADELA ESTHER RODRIGUEZ PULIDO

MEDIO DE CONTROL: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO.

JUEZ: EDGARDO MANUEL ATENCIO ROYERO.

OSMAN HABIB AYUBI POTE, mayor de edad, vecino de esta ciudad, identificado con la cédula de ciudadanía No. 1.143.118.903 expedida en Barranquilla Atlántico, abogado en ejercicio con tarjeta profesional No. 296.845 del Consejo Superior de la Judicatura, actuando en calidad de apoderado judicial del **DISTRITO DE BARRANQUILLA**; por medio del presente escrito, acudo a usted dentro de la oportunidad

Powered by CamScanner

ALEGATOS DE ISABEL MERCEDES PAVÓN PÉREZ. (CESANTIA)' con usted POR PARTE DEL APODERADO DEL DISTRITO DE BARRANQUILLA CON BASE EN EL PROCESO DE LA REFERENCIA

OSMAN HABIB AYUBI

Para: Recibo Memoriales Juzgados Administrativos - Atlántico - Barranquilla **y 1 usuarios más**

Mar 5/09/2023 3:28 PM

ALEGATOS DE ISABEL MERCE...
460 KB

Señor:

JUZGADO TERCERO (3) ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE BARRANQUILLA

E. S. D.

RAD: 2022-00223

DDO: NACION-MINISTERIO DE EDUCACION NACIONAL- FONDO DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO- DISTRITO DE BARRANQUILLA

DTE: ISABEL MERCEDES PAVÓN PÉREZ.

MEDIO DE CONTROL: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO.

JUEZ: EDGARDO MANUEL ATENCIO ROYERO.

Powered by CamScanner

Mover a | Responder | Leído / No leído

ALEGATOS DE CONCLUSIÓN DE DANIEL DE JESUS MOLINARES QUINTERO (CESANTIA)' con usted, POR PARTE DEL APODERADO DEL DISTRITO DE BARRANQUILLA CON BASE EN EL PROCESO DE LA REFERENCIA.

OSMAN HABIB AYUBI

Para: Recibo Memoriales Juzgados Administrativos - Atlántico - Barranquilla **y 1 usuarios más**

Mar 5/09/2023 11:58 AM

ALEGATOS DE CONCLUSIÓN ...
469 KB

Señor:

JUZGADO SEXTO (6) ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE BARRANQUILLA

E. S. D.

RAD: 2022-00353.

DDO: NACION-MINISTERIO DE EDUCACION NACIONAL- FONDO DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO- DISTRITO DE BARRANQUILLA

DTE: DANIEL DE JESUS MOLINARES QUINTERO.

MEDIO DE CONTROL: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO.

OSMAN HABIB AYUBI POTE, mayor de edad, vecino de esta ciudad, identificado con la cédula de ciudadanía No. 1.143.118.903 expedida en Barranquilla Atlántico, abogado en ejercicio con tarjeta profesional No. 296.845 del Consejo Superior de la Judicatura, actuando en calidad de apoderado judicial del

Powered by CamScanner

Mover a | Responder | Leído / No leído

ALEGATOS DE CONCLUSIÓN DE RAFAEL EMIGDIO ROJAS CASTILLO (CESANTIA)' con usted POR PARTE DEL APODERADO DEL DISTRITO DE BARRANQUILLA CON BASE EN EL PROCESO DE LA REFERENCIA.

OSMAN HABIB AYUBI

Para: Recibo Memoriales Juzgados Administrativos - Atlántico - Barranquilla **y 1 usuarios más**

Mar 5/09/2023 11:38 AM

ALEGATOS DE CONCLUSIÓN ...
466 KB

Señor:

JUZGADO TERCERO (3) ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE BARRANQUILLA

E. S. D.

RAD: 2022-00181

DDO: NACION-MINISTERIO DE EDUCACION NACIONAL- FONDO DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO- DISTRITO DE BARRANQUILLA

DTE: RAFAEL EMIGDIO ROJAS CASTILLO.

MEDIO DE CONTROL: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO.

JUEZ: EDGARDO MANUEL ATENCIO ROYERO.

Powered by CamScanner

Rama Judicial del Poder Publico
Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo del Atlántico

JUZGADO TERCERO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE BARRANQUILLA

Barranquilla, once (11) de agosto de dos mil veintitrés (2023)

Radicado	08-001-33-33-003-2022-00177-00
Medio de control	Nulidad y Restablecimiento del Derecho
Demandante	Atilio Rafael Fontalvo Muñoz
Demandado	Nación- Ministerio de Educación Nacional- Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio- Distrito Especial, Industrial y Portuario de Barranquilla- Secretaría de Educación Distrital de Barranquilla -
Juez	Edgardo Manuel Atencio Royero

CONSIDERACIONES

De conformidad con lo contemplado en el artículo 38 de la Ley 2080 de 2021, que modificó el parágrafo 2º del artículo 175 de la Ley 1437 de 2011, las excepciones previas, se formularán y decidirán según lo reglado en los artículos 100, 101, y 102 del Código General del Proceso, y las excepciones de cosa juzgada, caducidad, transacción, conciliación, falta manifiesta de legitimación en la causa, y prescripción extintiva, se declararán fundadas mediante sentencia anticipada, en los términos del artículo 182 A del CPACA.

En el caso en cuestión, el demandado Nación- Ministerio de Educación Nacional – Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio- contestó la demanda, y propuso las excepciones previas de inepta demanda por falta de requisitos formales, caducidad y por su parte el Distrito Especial, Industrial y Portuario de Barranquilla, contestó la demanda, y propuso la excepción de Falta de legitimación en la causa por pasiva, inexistencia de la obligación, cobro de lo no debido, indebida pretensión de pago de sanción moratoria y legalidad del acto administrativo impugnado, genérica e innominada; por lo que el despacho procederá a pronunciarse sobre la excepción previa de inepta demanda, por cuanto las demás propuestas, no corresponden a excepciones previas y las mismas constituyen argumentos de defensa respecto de las pretensiones de la parte actora, por lo que su resolución queda sujeta igualmente lo que se resuelva en la sentencia.

Powered by CamScanner

I. CONSIDERACIONES

1. EXCEPCIONES PREVIAS:

En lo tocante a la excepción previa de inepta demanda por falta de los requisitos formales, manifiesta que en el caso cuestión, existe una indebida acumulación de pretensiones, en razón que se pretende la sanción moratoria conforme a la Ley 50 de 1990, régimen aplicable a las sociedad administradoras de fondos de cesantías, calidad que no ostenta el Fomag, al tratarse de un patrimonio autónomo cuya finalidad es el pago de las prestaciones sociales de los docentes, por lo que lo pretendido no proviene de la misma casusa, ni versa sobre el mismo objeto. Además que los actos administrativos no están debidamente determinados.

Inepta Demanda: Respecto a los requisitos formales de toda demanda en lo contencioso administrativo, el numeral 2º del artículo 162 de la Ley 1437 de 2011, señala: *"…**Lo que se pretenda, expresarlo con precisión y claridad. Las varias pretensiones se formularán por separado, con observancia de lo dispuesto en este mismo Código para la acumulación de pretensiones**…"* (Negrillas por fuera del texto).

A su vez el artículo 163 del C.P.A.C.A., consagra como requisito especial, para medios de control como el que hoy nos ocupa de nulidad y restablecimiento del derecho, la individualización con toda precisión del acto administrativo del que se pretende la nulidad. Dice textualmente la norma: "…***Individualización de las pretensiones. Cuando se pretenda la nulidad de un acto administrativo este se debe individualizar con toda precisión.*** *Si el acto fue objeto de recursos ante la administración se entenderán demandados los actos que los resolvieron…"* (Negrillas por fuera del texto).

Por su parte el artículo 138 de la misma norma consagra el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho. Dicha norma determina: *"…Toda persona que se crea lesionada en un derecho subjetivo amparado en una norma jurídica, podrá pedir que **se declare la nulidad del acto administrativo particular, expreso o presunto**, y se le restablezca el derecho; también podrá solicitar que se le repare el daño…"* (Negrillas por fuera del texto).

Ahora bien, en lo relacionado con la acumulación de pretensiones, el artículo 165 del C.P.C.A establece *"…**Acumulación de pretensiones. En la demanda se podrán acumular pretensiones de nulidad, de nulidad y de restablecimiento del derecho**,*

Powered by CamScanner

relativas a contratos y de reparación directa, ***siempre que sean conexas y concurran los siguientes requisitos****…"* (Negrillas por fuera del texto).

De cara a lo anterior, conforme al acápite de pretensiones de la demanda, se advierte que el apoderado judicial de la parte demandante presentó demanda contra el acto BQREE2022029868 de fecha 01/12/2021, donde le fue negada la SANCIÓN POR MORA por la no consignación oportuna de cesantías causadas durante el año 2020 e INDEMNIZACIÓN por pago tardío de intereses de Cesantías de la misma anualidad; ahora bien, respecto al oficio fechado 06/0/8/2021 que afirma el MINISTERIO DE EDUCACIÓN – FOMAG, que debió demandarse igualmente, el mismo resulta ser la generalidad de la posición de dicha entidad frente al tema de: *Sanción por Mora respecto a Cesantías anualizadas e Indemnización por pago fuera del término*, sin embargo, dicha comunicación no responde a petición particular del actor de 20/08/2021.

Así las cosas, considera el Despacho que el medio exceptivo de INEPTA DEMANDA, NO está llamado a prosperar bajo los supuestos antes expuestos.

Respecto a la presunta indebida acumulación de pretensiones que alega en estos casos FOMAG, del texto de la demanda no se advierte una indebida acumulación de estas. Ahora bien, respecto a la responsabilidad que alega el ente territorial; el extremo demandante, señaló claramente que se declare solidariamente al MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL – FOMAG y al ente territorial; lo cual será objeto de estudio y sujeto a lo que se resuelva en la sentencia.

Así las cosas, considera el Despacho que el medio exceptivo de INEPTA DEMANDA, NO está llamado a prosperar bajo los supuestos antes expuestos.

2. DECRETO DE PRUEBAS:

2.1 Parte Demandante: Solicita se oficie al ente territorial para que certifique la fecha en que consignó las cesantías del docente durante la vigencia 2020 y su valor, así misma tirilla de consignación con el valor exacto consignado y copia del CDP que ocasionó la erogación del gasto por este concepto, si solo realizó reporte a la Fiduciaria o FOMAG, constancia o informe sobre esta cancelación y copia del acto administrativo de esta cesantía anual del docente o informe de su inexistencia. Solicita igualmente se oficie al MIN EDUCACIÓN, para que certifique la fecha en que consignó las cesantías del

Powered by CamScanner

docente, valor pagado, constancia de consignación individual o conjunta y fecha en que fueron pagados los intereses de cesantías en la vigencia 2020.

2.2 Parte Demandada – MEN – FOMAG: No solicitó práctica de pruebas.

2.3 Parte Demandada –DIEP de Barranquilla: No solicitó práctica de pruebas.

Revisada la solicitud de pruebas de la parte actora, advierte el Despacho que las mismas están encaminadas a demostrar la consignación exacta de las cesantías e intereses de cesantías a favor del docente en la vigencia 2020 por parte de las demandadas con sus valores exactos y actos que reconocieron las mismas. De cara a lo pretendido; es decir, que se reconozca sanción moratoria por no consignación oportuna e indemnización por pago tardío de intereses de cesantías, corresponde a una negación indefinida que no se puede demostrar con las pruebas solicitadas, se advierte que resulta infunda probar el supuesto de hecho del derecho que se reclama; es decir, no es conducente pues se reitera que los hechos y pretensiones de la demanda se erigen como negaciones indefinidas que corresponde a las enjuiciadas desvirtuar.

En esa misma línea de análisis de la demanda, se observa igualmente que el acto administrativo acusado, expone la aplicación del régimen de cesantías docente conforme la normatividad contenida en la Ley 91 de 1989 y no en la Ley 50 de 1990, por lo que la controversia jurídica se centra en determinar si el régimen de cesantías e intereses de las cesantías regulado en la Ley 50 de 1990 es aplicable o no al docente demandante. En efecto, precisamente lo que el oficio acusado indica, es que de conformidad con la normatividad aplicable al personal docente vinculado al FOMAG: *"…el personal docente se encuentra regulado en materia prestacional por un régimen excepcional el cual incluye un sistema de reconocimiento y pago de cesantías. Este régimen excepcional se encuentra establecido en la ley 91 de 1989, desarrollado en el decreto 2837 de 2005, modificado por el Decreto 1272 del 23 de julio de 2018 y complementado por las leyes 244 de 1995, 344 de 1996, 1071 de 2006 y 1955 de 2019. El régimen antes mencionado no permite reconocer y pagar sanción por mora o indemnización moratoria por el pago inoportuno de los intereses a las cesantías causadas a 31 de diciembre de 2020 ya que dicha sanción es aplicable al personal afiliado a un fondo privado de cesantías…".*

Así las cosas, por no cumplir los requisitos de pertinencia, conducencia y utilidad, se negará la solicitud de pruebas, se incorporarán las documentales allegadas y se procederá conforme lo dispuesto en el numeral 1. a), b) y d) del artículo 182A de la Ley 1437 de 2011, adicionado por la Ley 2080 de 2021.

Powered by CamScanner

> *"…Artículo 42. Adiciónese a la Ley 1437 de 2011 el artículo 182A, el cual será del siguiente tenor:*
> *Artículo 182A. Sentencia anticipada. Se podrá dictar sentencia anticipada:*
> *1. Antes de la audiencia inicial:*
> ***a) Cuando se trate de asuntos de puro derecho;***
> ***b) Cuando no haya que practicar pruebas;***
> *c) Cuando solo se solicite tener como pruebas las documentales aportadas con la demanda y la contestación, y sobre ellas no se hubiese formulado tacha o desconocimiento;*
> ***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…" (Negrilla fuera del texto)*

3. FIJACIÓN DEL LITIGIO:

Considera el Despacho que el núcleo de la cuestión litigiosa en este medio de control, es establecer la legalidad o no, del acto administrativo identificado como **BRQEE2022029868** de fecha 1 de diciembre de 2021 *"Asunto: Respuesta a petición de solicitud de información de cancelación de cesantías anuales vigencia año 2020"*, expedido por la **JEFE DE OFICINA DE GESTIÓN ADMINISTRATIVA DOCENTE GAD PLANTA Y PERSONAL DOCENTE** y título de restablecimiento del derecho, el reconocimiento y pago de un (1) día de salario por cada día de retardo contado desde el 15/02/2021 hasta el momento que se acredite el pago y pago de indemnización por pago tardío de cesantías.

Conforme lo expuesto el núcleo de la cuestión litigiosa se circunscribe en determinar si el señor **ATILO RAFAEL FONTALVO MUÑOZ**, en calidad de docente oficial, le es aplicable el régimen de sanción moratoria por el pago tardío de las cesantías parciales o definitivas contemplado en el artículo 99 de la Ley 50 de 1990, así como la por pago tardío de intereses a las cesantías; o si por el contrario, el acto acusado fue expedido sin violar el principio de legalidad con ocasión a que los docentes pertenecen a un régimen especial.

Finalmente, se ordenará reconocer personería judicial a la abogada ROSANA LISETH VARELO OSPINO, identificada con cédula de ciudadanía No. 55.313.766 y T.P. 189.320 del C.S.J., como apoderada de la parte demandada – NACIÓN – MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL – FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO y OSMAN HABIB AYUBI POTE, identificado con cédula de

Powered by CamScanner

ciudadanía No. 1.143.118.903 y T.P. 296.845 del C.S.J., como apoderado de la parte demandada – DISTRITO ESPECIAL, INDUSTRIAL Y PORTUARIO DE BARRANQUILLA; de conformidad a los poderes y anexos allegados con las contestaciones.

En mérito de las consideraciones expuestas el **JUZGADO TERCERO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE BARRANQUILLA**,

RESUELVE:

PRIMERO: DECLÁRESE no probada la excepción previa de INEPTA DEMANDA propuesta por la NACIÓN – MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL – FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO, de conformidad a lo expuesto en esta providencia.

SEGUNDO: Incorpórese y téngase como prueba las documentales aportadas por las partes demandante y demandadas.

TERCERO: No acceder a la solicitud de pruebas de la parte demandante, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva.

CUARTO: Fijar el litigo en el presente medio de control de conformidad con lo expuesto en la parte motiva.

QUINTO: Reconocer personería judicial a la abogada ROSANA LISETH VARELO OSPINO, identificada con cédula de ciudadanía No. 55.313.766 y T.P. 189.32 del C.S.J., como apoderada de la parte demandada – NACIÓN – MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL – FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO, conforme al poder y anexos aportados.

SEXTO: Reconocer personería judicial al abogado OSMAN HABIB AYUBI POTE, identificado con cédula de ciudadanía No. 1.143.118.903 y T.P. 296.845 del C.S.J., como apoderado de la parte demandada – DISTRITO ESPECIAL, INDUSTRIAL Y PORTUARIO DE BARRANQUILLA, conforme al poder y anexos aportados.

SEPTIMO:. Ejecutoriadas las medidas adoptadas anteriormente, sin necesidad de una nueva providencia, se correrá traslado a las partes, por el término de diez (10) días para alegar por escrito en la forma prevista en el artículo 181 de la Ley 1437 de 2011. En la misma oportunidad señalada para que las partes presenten sus alegatos, también podrá el

Powered by CamScanner

Ministerio Público presentar su concepto si a bien lo tiene. Alegatos que pueden hacer llegar en medio magnético al correo adm03bqlla@cendoj.ramajudicial.gov.co

OCTAVO: Una vez ejecutoriado el presente auto, la Secretaría deberá remitirlo de inmediato, para proveer sobre la expedición de la sentencia anticipada.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

EDGARDO MANUEL ATENCIO ROYERO
Juez

Powered by CamScanner

Firmado Por:

Edgardo Manuel Atencio Royero

Juez

Juzgado Administrativo

Oral 003

Barranquilla - Atlantico

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: **926da91a8148c6abf3f75cd906caed05e6e802390e3bef98d65cce382ed960e2**

Documento generado en 11/08/2023 02:43:14 PM

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

Powered by CamScanner

Rama Judicial del Poder Publico
Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo del Atlántico

JUZGADO TERCERO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE BARRANQUILLA

Barranquilla, once (11) de agosto de dos mil veintitrés (2023)

Radicado	08-001-33-33-003-2022-00193-00
Medio de Control	Nulidad y restablecimiento del derecho
Demandante(s)	Antonio Enrique Pallarez Paz
Demandado(s)	Nación- Ministerio de Educación Nacional – Fomag- DIEP de Barranquilla
Juez (a)	Edgardo Manuel Atencio Royero

De conformidad con lo contemplado en el artículo 38 de la Ley 2080 de 2021, que modificó el parágrafo 2º del artículo 175 de la Ley 1437 de 2011, las excepciones previas, se formularán y decidirán según lo reglado en los artículos 100, 101, y 102 del Código General del Proceso, y las excepciones de cosa juzgada, caducidad, transacción, conciliación, falta manifiesta de legitimación en la causa, y prescripción extintiva, se declararán fundadas mediante sentencia anticipada, en los términos del artículo 182 A del CPACA.

En el caso en cuestión, el demandado Distrito Especial, Industrial y Portuario de Barranquilla, propuso las excepciones de falta de legitimación en la causa por pasiva, inexistencia de la obligación, indebida pretensión de pago de sanción moratoria y legalidad del acto administrativo impugnado, genérica e innominada, caducidad; Por su parte, el Fomag, propuso como excepciones la de falta de legitimación en la causa por pasiva, inexistencia de los derechos en cabeza del accionante, imposibilidad fáctica de configurarse la consignación extemporánea de las cesantías en el régimen especial del Fomag, imposibilidad fáctica de equiparar la actividad operativa "liquidación de la cesantía" realizada por el ente territorial, con la de consignación de la cesantía, para extender las previsiones indemnizatorias de la Ley 50 de 1990, imposibilidad fáctica de asignar la calidad de "empleador", al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, para extender las previsiones indemnizatorias de la Ley 50 de 1990, régimen especial del docente, no resulta per se violatorio del derecho a la igualdad, inexistencia del deber de la Nación – Mineducación Fomag, de cancelar indemnización por la consignación extemporánea de las cesantías docentes, inexistencia del deber de la Nación – Mineducación- Fomag, de pagar indemnización moratoria por la presunta cancelación tardía de los intereses de las cesantías docentes, procedencia del apartamiento administrativo en nuestro ordenamiento jurídico, técnica de distinción para no aplicar una sentencia de unificación jurisprudencial, o con efecto inter pares, improcedencia de la indexación de las sumas de dinero pretendidas, improcedencia de la condena en costas, genérica. Teniendo en cuenta que las excepciones

Powered by CamScanner

propuestas, no corresponden a excepciones previas y las mismas constituyen argumentos de defensa respecto de las pretensiones de la parte actora, por lo que su resolución queda sujeta igualmente lo que se resuelva en la sentencia.

I. CONSIDERACIONES

1. DECRETO DE PRUEBAS:

1.1 Parte Demandante: Solicita se oficie al ente territorial para que certifique la fecha en que consignó las cesantías del docente durante la vigencia 2020 y su valor, así misma tirilla de consignación con el valor exacto consignado y copia del CDP que ocasionó la erogación del gasto por este concepto, si solo realizó reporte a la Fiduciaria o FOMAG, constancia o informe sobre esta cancelación y copia del acto administrativo de esta cesantía anual del docente o informe de su inexistencia. Solicita igualmente se oficie al MIN EDUCACIÓN, para que certifique la fecha en que consignó las cesantías del docente, valor pagado, constancia de consignación individual o conjunta y fecha en que fueron pagados los intereses de cesantías en la vigencia 2020.

1.2 Parte Demandada – MEN – FOMAG: No solicitó práctica de prueba.

1.3 Parte Demandada –DIEP DE BARRANQUILLA: No solicitó práctica de prueba.

Revisada la solicitud de pruebas de la parte actora, advierte el Despacho que las mismas están encaminadas a demostrar la consignación exacta de las cesantías e intereses de cesantías a favor del docente en la vigencia 2020 por parte de las demandadas con sus valores exactos y actos que reconocieron las mismas. De cara a lo pretendido; es decir, que se reconozca sanción moratoria por no consignación oportuna e indemnización por pago tardío de intereses de cesantías, corresponde a una negación indefinida que no se puede demostrar con las pruebas solicitadas, se advierte que resulta infunda probar el supuesto de hecho del derecho que se reclama; es decir, no es conducente pues se reitera que los hechos y pretensiones de la demanda se erigen como negaciones indefinidas que corresponde a las enjuiciadas desvirtuar.

En esa misma línea de análisis de la demanda, se observa igualmente que el acto administrativo acusado, expone la aplicación del régimen de cesantías docente conforme la normatividad contenida en la Ley 91 de 1989 y no en la Ley 50 de 1990, por lo que la controversia jurídica se centra en determinar si el régimen de cesantías e intereses de las cesantías regulado en la Ley 50 de 1990 es aplicable o no al docente demandante. En efecto, precisamente lo que el oficio acusado indica, es que de conformidad con la normatividad aplicable al personal docente vinculado al FOMAG: *"…el personal docente se encuentra regulado en materia prestacional por un régimen excepcional el cual incluye un*

Powered by CamScanner

sistema de reconocimiento y pago de cesantías. Este régimen excepcional se encuentra establecido en la ley 91 de 1989, desarrollado en el decreto 2837 de 2005, modificado por el Decreto 1272 del 23 de julio de 2018 y complementado por las leyes 244 de 1995, 344 de 1996, 1071 de 2006 y 1955 de 2019. El régimen antes mencionado no permite reconocer y pagar sanción por mora o indemnización moratoria por el pago inoportuno de los intereses a las cesantías causadas a 31 de diciembre de 2020 ya que dicha sanción es aplicable al personal afiliado a un fondo privado de cesantías…".

Así las cosas, por no cumplir los requisitos de pertinencia, conducencia y utilidad, se negará la solicitud de pruebas, se incorporarán las documentales allegadas y se procederá conforme lo dispuesto en el numeral 1. a), b) y d) del artículo 182A de la Ley 1437 de 2011, adicionado por la Ley 2080 de 2021.

> *"…Artículo 42. Adiciónese a la Ley 1437 de 2011 el artículo 182A, el cual será del siguiente tenor:*
> *Artículo 182A. Sentencia anticipada. Se podrá dictar sentencia anticipada:*
> *1. Antes de la audiencia inicial:*
> ***a) Cuando se trate de asuntos de puro derecho;***
> ***b) Cuando no haya que practicar pruebas;***
> *c) Cuando solo se solicite tener como pruebas las documentales aportadas con la demanda y la contestación, y sobre ellas no se hubiese formulado tacha o desconocimiento;*
> ***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…" (Negrilla fuera del texto)*

2. FIJACIÓN DEL LITIGIO:

Considera el Despacho que el núcleo de la cuestión litigiosa en este medio de control, es establecer la legalidad o no, del acto administrativo identificado como **BRQ2021EE034895** de fecha 20 de diciembre de 2021 *"Asunto: Sanción por mora del pago inoportuno de los intereses sobre las cesantías."*, expedido por el **Jefe de Oficina de Gestión Administrativa Docente GAD Planta y Personal Docente,** y título de restablecimiento del derecho, el reconocimiento y pago de un (1) día de salario por cada día de retardo contado desde el 15/02/2021 hasta el momento que se acredite el pago y pago de indemnización por pago tardío de cesantías.

Conforme lo expuesto el núcleo de la cuestión litigiosa se circunscribe en determinar si el señor **ANTONIO HENRIQUE PALLARES PAZ**, en calidad de docente oficial, le es aplicable el régimen de sanción moratoria por el pago tardío de las cesantías parciales o definitivas contemplado en el artículo 99 de la Ley 50 de 1990, así como la por pago tardío de intereses

Powered by CamScanner

a las cesantías; o si por el contrario, el acto acusado fue expedido sin violar el principio de legalidad con ocasión a que los docentes pertenecen a un régimen especial.

Finalmente, se ordenará reconocer personería judicial a la abogada JOHANNA ANDREA SANDOVAL HIDALGO, identificada con cédula de ciudadanía No. 38.551.125 y T.P. 158.999 del C.S.J., como apoderada de la parte demandada – NACIÓN – MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL – FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO y OSMAN HABIB AYUBI POTE, identificado con cédula de ciudadanía No. 1.143.118.903 y T.P. 296.845 del C.S.J., como apoderado de la parte demandada – DISTRITO ESPECIAL, INDUSTRIAL Y PORTUARIO DE BARRANQUILLA; de conformidad a los poderes y anexos allegados con las contestaciones.

En mérito de las consideraciones expuestas el **JUZGADO TERCERO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE BARRANQUILLA**,

RESUELVE:

PRIMERO: Incorpórese y téngase como prueba las documentales aportadas por las partes demandante y demandadas.

SEGUNDO: No acceder a la solicitud de pruebas de la parte demandante, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva.

TERCERO: Fijar el litigo en el presente medio de control de conformidad con lo expuesto en la parte motiva.

CUARTO: Reconocer personería judicial a la abogada JOHANNA ANDREA SANDOVAL HIDALGO, identificada con cédula de ciudadanía No. 38.551.125 y T.P. 158.999 del C.S.J., como apoderada de la parte demandada – NACIÓN – MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL – FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO, conforme al poder y anexos aportados.

QUINTO: Reconocer personería judicial al abogado OSMAN HABIB AYUBI POTE, identificado con cédula de ciudadanía No. 1.143.118.903 y T.P. 296.845 del C.S.J., como apoderado de la parte demandada DISTRITO ESPECIAL INDUSTRIAL Y PORTUARIO DE BARRANQUILLA, conforme al poder y anexos aportados.

SEXTO:. Ejecutoriadas las medidas adoptadas anteriormente, sin necesidad de una nueva providencia, se correrá traslado a las partes, por el término de diez (10) días para alegar por escrito en la forma prevista en el artículo 181 de la Ley 1437 de 2011. En la misma oportunidad señalada para que las partes presenten sus alegatos, también podrá el

Powered by CamScanner

Radicación: 08001333330032022001930O
Acción: Nulidad y Restablecimiento del Derecho
Demandante(s): Antonio Henrique Pallares Paz
Demandado(s): Fomag – DIEP Barranquilla
Decisión: Fija litigio y corre traslado para alegar

Ministerio Público presentar su concepto si a bien lo tiene. Alegatos que pueden hacer llegar en medio magnético al correo adm03bqlla@cendoj.ramajudicial.gov.co

SEPTIMO: Una vez ejecutoriado el presente auto, la Secretaría deberá remitirlo de inmediato, para proveer sobre la expedición de la sentencia anticipada.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

EDGARDO MANUEL ATENCIO ROYERO
Juez

Firmado Por:
Edgardo Manuel Atencio Royero
Juez
Juzgado Administrativo
Oral 003
Barranquilla - Atlantico

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: **6db22022f85601462c8b6381a7c779b60bb8fd16b37ea1231ee92cb4b8e95a47**
Documento generado en 11/08/2023 02:40:39 PM

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

Powered by CamScanner

Rama Judicial del Poder Publico
Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo del Atlántico

JUZGADO QUINCE ADMINISTRATIVO MIXTO DEL CIRCUITO DE BARRANQUILLA

Barranquilla, siete (7) de septiembre de dos mil veintitrés (2023)

Radicado	08001-33-33-015-2022-00149-00
Medio de control	Nulidad y Restablecimiento del Derecho
Demandante	Jairo Libardo Cisnero de la Rosa
Demandado	Nación – Ministerio de Educación Nacional – Fondo de Prestaciones Sociales del Magisterio (Fomag) – Distrito Especial, Industrial y Portuario de Barranquilla
Juez	Juan Gabriel Wilches Arrieta

I. ASUNTO A TRATAR

Procede el despacho a dictar sentencia al interior del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho instaurado por el señor Jairo Libardo Cisnero de la Rosa, en contra de la Nación – Ministerio de Educación Nacional – Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio (Fomag) y el Distrito Especial, Industrial y Portuario de Barranquilla.

II. ANTECEDENTES

2.1 Pretensiones

El demandante solicitó lo siguiente:

> *"1. Declarar la nulidad del acto administrativo identificado como BRQ2021EE029964 de fecha 15 de noviembre de 2021, expedido por GIANNY WARFF SAMPER – JEFE DE OFICINA DE GESTION donde niegan el reconocimiento y pago de la SANCIÓN POR MORA por la no consignación oportuna de las cesantías establecida en la Ley 50 de 1990, artículo 99, equivalente a un (1) día de su salario por cada día de retardo, contados desde el 15 de febrero de 2021 fecha en que debió efectuarse el pago de las cesantías del año 2020, en el respectivo Fondo Prestacional y hasta el momento en que se acredite el pago de los valores correspondientes en la cuenta individual del docente, así como también niegan el derecho a la INDEMNIZACIÓN, por el pago tardío de los intereses a las cesantías, que se encuentra establecida en el artículo 1 de la Ley 52 de 1975, la Ley 50 de 1990 y el Decreto Nacional 1176 de 1991, indemnización que es equivalente al valor cancelado de los intereses causados durante el año 2020, los cuales fueron cancelados superado el término legal, esto es, después del 31 de enero de 2021.*
>
> *2. Declarar que mi representado (a) tiene derecho a que la NACIÓN-MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL - FOMAG y la entidad territorial de D.E.I.P DE BARRANQUILLA, de manera solidaria, le reconozca y pague la SANCIÓN POR MORA establecida en la Ley 50 de 1990, artículo 99 y a la INDEMNIZACIÓN, por el pago tardío de los intereses a las cesantías, que se encuentra establecida en el*

Powered by CamScanner

artículo 1 de la Ley 52 de 1975, la Ley 50 de 1990 y el Decreto Nacional 1176 de 1991.

CONDENAS

1. Condenar a la NACIÓN- MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL - FOMAG y la entidad territorial de D.E.I.P DE BARRANQUILLA, a que se le reconozca y pague la SANCIÓN POR MORA establecida en la Ley 50 de 1990, artículo 99, equivalente a un (1) día de su salario por cada día de retardo, contados desde el 15 de febrero del año 2021, fecha en que debió consignarse el valor correspondiente a las cesantías del año 2020, en el respectivo fondo prestacional y hasta el día en que se efectúe el pago de la prestación.

2. Condenar a la NACIÓN- MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL - FOMAG y la entidad territorial de D.E.I.P DE BARRANQUILLA, a que se le reconozca y pague la INDEMNIZACIÓN, por el pago tardío de los intereses a las cesantías, que se encuentra establecida en el artículo 1 de la Ley 52 de 1975, la Ley 50 de 1990 y el Decreto Nacional 1176 de 1991, indemnización que es equivalente al valor cancelado de los intereses causados durante el año 2020, los cuales fueron cancelados superado el término legal, esto es, después del 1 de enero de 2021.

3. Condenar a la NACIÓN- MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL - FOMAG y a la entidad territorial de D.E.I.P DE BARRANQUILLA, al reconocimiento y pago de los ajustes de valor a que haya lugar con motivo de la disminución del poder adquisitivo de la SANCIÓN MORATORIA E INDEMNIZACIÓN POR PAGO EXTEMPORÁNEO DE LOS INTERESES, referidas en los numerales anteriores, tomando como base la variación del índice de precios al consumidor desde la fecha en que debió efectuarse el pago de cada una las anualidades respectivas y de manera independiente conforme hayan sido las cancelaciones y hasta el momento de la ejecutoria de la sentencia que ponga fin al presente proceso, de conformidad con lo estipulado en el artículo 187 del C.P.A.C.A.

4. Condenar a la NACIÓN- MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL - FOMAG y a la entidad territorial de D.E.I.P DE BARRANQUILLA, al reconocimiento y pago de intereses moratorios a partir del día siguiente de la fecha de la ejecutoria de la sentencia y por el tiempo siguiente hasta que se efectúe el pago de las SANCIONES MORATORIAS reconocidas en esta sentencia, art 192 del C.P.A.C.A.

5. Que se ordene a la NACIÓN- MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL - FOMAG y a la entidad territorial de D.E.I.P DE BARRANQUILLA, dar cumplimiento al fallo que se dicte dentro de este proceso en el término de 30 días contados desde la comunicación de este tal como lo dispone el artículo 192 y siguientes del Código de procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo. (C.P.A.C.A).

6. Condenar en costas a la NACIÓN- MINISTERIO DE EDUCACIÓN

Powered by CamScanner

NACIONAL - FOMAG y a la entidad territorial de D.E.I.P DE BARRANQUILLA de conformidad con lo estipulado en el Artículo 188 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, el cual se rige por lo dispuesto en el Artículo 392 del Código de Procedimiento Civil modificado por el artículo 19 de la Ley 1395 de 2010".

2.2 FUNDAMENTOS DE LA DEMANDA:

2.2.1 De hecho

Los narrados en la demanda, el despacho los resume así:

El 25 de agosto de 2021, el actor solicitó al Distrito Especial, Industrial y Portuario de Barranquilla el reconocimiento y pago de la sanción moratoria, por omisión en la consignación de la cesantía e intereses de cesantía.

Mediante Oficio No. BRQ2021EE029964 de fecha 15 de noviembre de 2021, expedido por el Jefe de la Oficina de Gestión de esa entidad territorial, se negó ese pedimento.

2.2.2 De derecho

Fueron citadas como violadas las siguientes normas:

- Constitución Política: artículos 13 y 53
- Ley 91 de 1989: artículos 5 y 15
- Ley 50 de 1990: artículo 99
- Ley 1955 de 2019: artículo 57
- Ley 52 de 1975: artículo 1°
- Ley 344 de 1996: artículo 1°
- Ley 432 de 1998: artículo 5°
- Decreto 1176 de 1991: artículo 3°
- Decreto 1582 de 1998: artículos 1° y 2°

III. CONCEPTO DE VIOLACION

En síntesis, el actor señaló que el legislador impuso al empleador la obligación de consignar las cesantías anualizadas antes del 15 de febrero del año siguiente a su causación, obligación cuya desatención origina una sanción pecuniaria a favor del empleado, prevista en el numeral 3° del artículo 99 de la Ley 50 de 1990, denominada sanción moratoria.

Que, si bien era cierto dicha sanción, en principio, era inaplicable a los docentes del sector oficial, al estar cobijados por un régimen especial, el H. Consejo de Estado, en

Powered by CamScanner

virtud del principio de favorabilidad, les reconoció dicha prerrogativa.

Aseveró que las demandadas se abstuvieron de consignar las cesantías e intereses de esa misma prestación social, correspondientes al año 2020, antes del 15 de febrero de 2021, retardo que ocasionó la sanción moratoria a su favor.

IV. CONTESTACION

4.1 Nación – Ministerio de Educación Nacional – Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio (Fomag).

Se opuso a las pretensiones de la demanda, por carencia de sustento fáctico y legal. Afirmó que la sanción moratoria prevista en el artículo 99 de la Ley 50 de 1990, era inaplicable a este asunto, pues sus destinatarios son los servidores públicos del nivel territorial, vinculados a partir del 31 de diciembre de 1996, que se afilien a los fondos privados; sin embargo, los docentes son empleados públicos del orden nacional, vinculados a un régimen especial[1], quienes obligatoriamente están afiliados al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, lo que les impide escoger libremente un fondo de cesantías.

Sostuvo que, antes del 15 de febrero de cada vigencia, las cesantías no son consignadas, sino liquidadas, pues los recursos se encuentran en el Fomag antes del 1° de febrero de cada vigencia, lo cual podía constatarse con los comunicados emitidos por la Fiduprevisora, dirigidos a las secretarias de educación de cada entidad territorial con el objetivo de poner en conocimiento los lineamientos operativos y la fecha de entrega del reporte de cesantías para pago de intereses en la primera nómina de cada vigencia. Así, para el año 2021, se emitieron los comunicados Nos. 16 de 17 de diciembre de 2019 y 008 del 11 de diciembre de 2020.

Precisó que en el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio – Fomag, no existe una cuenta individual para cada docente, por tratarse de un fondo común, razón por la cual cada empleado tiene la carga de la prueba, orientada a demostrar que sus cesantías no fueron "consignadas" oportunamente.

Indicó que las secretarias de educación son las encargadas de identificar a los docentes afiliados al Fomag y aquellos que se encuentran cobijados por el régimen anualizado, con el fin de liquidarles las cesantías y sus intereses, para que, si lo estiman, interpongan los recursos procedentes.

4.2 Distrito Especial, Industrial y Portuario de Barranquilla.

Manifestó que la sanción moratoria solo procede por el pago extemporáneo, originado por el incumplimiento de los plazos previstos por las secretarias de educación territoriales, para el reconocimiento y liquidación de las cesantías de los docentes, pues el encargado de pagarlas es el Fomag, por intermedio de la Fiduprevisora S.A. Que, por lo tanto, la presunta tardanza afirmada por la demandante, mal podía atribuirse al ente territorial, máxime que cumplió a cabalidad y oportunamente sus funciones, en lo concerniente al reconocimiento y liquidación de esa prestación social.

[1] Ley 91 de 1989.

Powered by CamScanner

CERTIFICA:

Que consultada la Base de Datos del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio (Fondo) y conforme a lo establecido en la Ley 715 de 2001, se informa que la Secretaria de Educación en calidad de ente nominador reporta la siguiente información respecto al(la) señor(a) **JAIRO LIBARDO CISNEROS DE LA ROSA** identificado(a) con **Cédula de Ciudadania** No. **8794413**:

Secretaría de Educación	Tipo de Nombramiento	Tipo de Vinculación	Régimen Pensional	Régimen de Cesantías
BARRANQUILLA	PERIODO DE PRUEBA	DISTRITAL	LEY 812 DE 2003	ANUALIDAD

Número Acto Administrativo	Fecha de Acto Administrativo (Año-Mes-Dia)	Fecha de Posesión (Año-Mes-Dia)	Fecha de Afiliación Nombramiento (Año-Mes-Dia)	Estado de Afiliación
360	2017-01-20	2017-01-23	2017-01-27	ACTIVO

Conforme a lo anterior, dado que el actor se vinculó como docente oficial con posterioridad al 1° de enero de 1990, se le aplica el régimen anualizado de cesantías del personal docente afiliado al Fomag, esto es, el previsto en la Ley 91 de 1989, según el cual la Nación – Ministerio de Educación Nacional, mediante delegación realizada en las entidades territoriales, es la responsable del reconocimiento de las prestaciones sociales de los docentes afiliados a dicho fondo[8].

Ahora, a fin de dilucidar la controversia, se hace necesario examinar la forma de liquidación y administración de las cesantías por parte del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio – Fomag, así como los procedimientos presupuestales que la ley estableció para la financiación de las prestaciones sociales de los educadores. Veamos:

Como se indicó precedencia, el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio – Fomag, es una cuenta especial de la Nación, que goza de independencia patrimonial, contable y estadística, sin personería jurídica, cuyos recursos son manejados por la Fiduprevisora S.A., encargado de atender las prestaciones sociales de los docentes nacionales y nacionalizados afiliados al mismo.

Los recursos que integran el Fomag son los establecidos en el artículo 8° de la Ley 91 de 1989, a saber:

> *"1. El 5% del sueldo básico mensual del personal afiliado al Fondo.*
>
> *2. Las cuotas personales de inscripción equivalentes a una tercera parte del primer sueldo mensual devengado, y una tercera parte de sus posteriores aumentos.*
>
> *3. El aporte de la Nación equivalente al 8% mensual liquidado sobre los factores salariales que forman parte del rubro de pago por servicios personales de los docentes.*
>
> *4. El aporte de la Nación equivalente a una doceava anual, liquidada sobre los factores salariales que forman parte del rubro de servicios personales de los docentes.*
>
> *5. El 5% de cada mesada pensional que pague el Fondo incluidas las mesadas adicionales, como aporte de los pensionados.*

[8] Por su parte, el el artículo 57 de la Ley 1955 de 25 de mayo de 2019, establece que *"las cesantías definitivas y parciales de los docentes de que trata la Ley 91 de 1989 serán reconocidas y liquidadas por la Secretaría de Educación de la entidad territorial y pagadas por el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio"*.

Powered by CamScanner

6. El 5 por mil, de que hablan las Leyes 4 de 1966 y 33 de 1985, a cargo de los docentes, de toda nómina que les pague la Nación por servicios personales.

7. El porcentaje del IVA que las entidades territoriales destinen para el pago de las prestaciones del Magisterio".

8. Las sumas que debe recibir de la Nación y de las entidades territoriales por concepto de las prestaciones sociales adeudadas, así como los dineros que por el mismo concepto resulten adeudar la Caja Nacional de Previsión Social y el Fondo Nacional de Ahorro, las cuales se destinarán a constituir las reservas para el pago de las prestaciones económicas. Para este último efecto, el Fondo realizará un corte de cuentas con las mencionadas entidades con el fin de determinar las sumas que éstas adeudan al momento de su iniciación. Dicho corte de cuentas deberá estar perfeccionado a más tardar en un año.

9. Las utilidades provenientes de las inversiones que haga el Fondo con fines de rentabilidad y los intereses recibidos por concepto de los préstamos que concedan.

10. Los recursos que reciba por cualquier otro concepto".

A su vez el artículo 12 del Decreto 196 de 1995, *"Por medio del cual se reglamentan parcialmente el artículo 6 de la Ley 60 de 1993 y el artículo 176 de la Ley 115 de 1994, relacionado con la incorporación o afiliación de docentes al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio y se dictan otras disposiciones"*, vigente para la fecha de afiliación de la accionante, establecía:

*"**Artículo 12.-** Recursos. El Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio llevará registros por entidad territorial y establecimiento público oficial.*

Al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio ingresarán los siguientes recursos:

1. El 5% del sueldo básico mensual del personal docente afiliado.

2. Las cuotas personales de inscripción equivalentes a una tercera parte del primer sueldo mensual devengado, y una tercera parte de sus posteriores aumentos.
3. El aporte de la entidad territorial o establecimiento público oficial, según sea el caso, equivalente al ocho por ciento (8%) mensual, liquidado sobre factores salariales que forman parte del rubro de pago por los servicios personales de los docentes.
4 El aporte de la entidad territorial o establecimiento público oficial, según sea el caso, equivalente a una doceava anual, liquidada sobre factores salariales que forman parte del rubro de servicios personales de los docentes.
5. El 5% de cada mesada pensional que pague el Fondo, incluidos las mesadas adicionales, como aporte de los pensionados.
6. Las sumas que deba recibir de las entidades territoriales o de los establecimientos públicos oficiales, según sea el caso, por concepto de la deuda resultante del estudio actuarial.
7. Los bonos pensionales, y

Powered by CamScanner

8. Los recursos que reciba por cualquier otro concepto".

Por su parte, el artículo 13 ibídem, dispuso:

> *"**Artículo 13.-** Giros periódicos. Las entidades territoriales y establecimientos públicos oficiales educativos girarán en forma mensual al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio los recursos determinados en los numerales 1 a 4 y 7 del artículo 12 de este Decreto. Los recursos definidos en el numeral 6 del artículo 12 de este Decreto lo serán igualmente, de acuerdo con el convenio interadministrativo suscrito entre la Nación y la respectiva entidad territorial o establecimiento público oficial".* (Subrayado fuera de texto).

Adicionalmente, algunos de los recursos que deben aportar a los entes territoriales, tienen su origen en el Sistema General de Participaciones, son trasladados directamente por el Ministerio de Hacienda al Fomag, estando disponibles en dicha cuenta desde el año anterior, conforme a lo dispuesto en los artículos 18[9], parágrafo 2° y 36[10] de la Ley 715 de 2001, 12 y 13 de Decreto 196 de 1995, modificados por los Decretos 2370 de 1997 y 2019 de 2000 y el artículo 81 de la Ley 812 de 2003.

Esas normas permiten colegir que el giro de ciertos recursos no lo realiza la entidad territorial certificada, que es la que administra el personal docente y, por ende, funge como nominador (art. 153 L. 115/1993 y art. 7.3 L. 715/2002); y tampoco el Ministerio de Educación, pese a que es la entidad competente para reconocer las prestaciones sociales de los docentes (art. 9.º L. 91/1989), sino el Ministerio de Hacienda y Crédito Público (tercero) de manera directa.

De lo hasta aquí expuesto, no queda duda en cuanto a que el Fomag es una cuenta común para los docentes afiliados, que tiene a su cargo las obligaciones prestacionales aquéllos, cuyos recursos se recaudan de diversas fuentes durante cada vigencia fiscal; es decir, materialmente no se efectúa una consignación por concepto de cesantía, sino que el ente territorial reporta y remite en la vigencia fiscal respectiva al fondo la información relativa a las liquidaciones anuales de cada maestro, para los fines pertinentes.

---

[9] *ARTÍCULO 18. ADMINISTRACIÓN DE LOS RECURSOS. Los departamentos, los distritos y los municipios certificados administrarán los recursos del Sistema General de Participaciones en cuentas* especiales e independientes de los demás ingresos de las entidades territoriales. Estos dineros no harán unidad de caja con las demás rentas y recursos de la entidad territorial. Estos recursos, del sector educativo, no podrán ser objeto de embargo, pignoración, titularización o cualquier otra clase de disposición financiera. PARÁGRAFO 1o. Las sumas correspondientes a los aportes patronales y del afiliado, de seguridad social y parafiscales de las entidades territoriales por concepto del personal docente de las instituciones educativas estatales, se descontarán directamente de los recursos de la participación para educación del Sistema General de Participaciones. La Nación contará con un plazo no mayor de dos años para perfeccionar el proceso de descuentos, con la información de las entidades territoriales. PARÁGRAFO 2o. Los recursos que correspondan al Fondo de Prestaciones Sociales del Magisterio, incluidos los del Fonpet, serán descontados directamente por parte del Ministerio de Hacienda y Crédito Público, y girados al Fondo. (…)"*

[10] *ARTÍCULO 36. INCORPORACIÓN DE COSTOS AL SISTEMA GENERAL DE PARTICIPACIONES PARA EDUCACIÓN. La incorporación de los costos al Sistema General de Participaciones a que se refiere el inciso dos del parágrafo 1o. del artículo 357 de la Constitución, se realizará el 1o. de enero del año 2002. Para determinar el costo de la prestación del servicio, se tomará como base el costo de los docentes y personal administrativo y directivo de los planteles educativos a 1o. de noviembre del año 2000, financiado con los recursos de la participación de los municipios en los ingresos corrientes de la Nación, el situado fiscal, los recursos adicionales del situado fiscal y los recursos propios de departamentos y municipios, sin que la participación para educación exceda el 58.5% del total de los recursos del Sistema General de Participaciones".*

Powered by CamScanner

Ese diseño normativo justifica que el Consejo Directivo del Fomag determinara a través del Acuerdo 39 del 15 de diciembre de 1998[11] un procedimiento para pagar los intereses a las cesantías en los meses de marzo y mayo, a partir de los reportes de información que efectúan las entidades territoriales dentro de los 20 primeros días de enero de cada año y después de adelantar las verificaciones correspondientes.

En armonía con lo anotado, el artículo 57 de la Ley 1955 de 25 de mayo de 2019 establece que *"las cesantías definitivas y parciales de los docentes de que trata la Ley 91 de 1989 serán reconocidas y liquidadas por la Secretaría de Educación de la entidad territorial y pagadas por el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio"*.

Así mismo, la norma en comento, dispone que para el pago de las prestaciones económicas y los servicios de salud *"el Fondo deberá aplicar el principio de unidad de caja con el fin de lograr mayor eficiencia en la administración y pago de obligaciones definidas por la ley (…)"*, lo cual reafirma que las cesantías de los docentes se pagan por conducto del Fomag y no se consignan a favor de cada docente, sino que la cartera ministerial de educación los presupuesta globalmente, con base en la información que remiten las entidades territoriales certificadas y los gira mensualmente al Fomag de forma directa, específicamente, los 10 últimos días de cada mes (art. 29 L. 1176/2007), todo lo cual permite inferir que los docentes oficiales carecen de la posibilidad de escoger un fondo de cesantías privado o público para que el Ministerio de Educación les consigne la aludida prestación social.

Por manera que, si para el reconocimiento de las cesantías parciales o definitivas, el régimen especial docente de la Ley 91 de 1989, hace alusión a que la Secretaría de Educación del ente territorial respectivo, no es la dependencia obligada jurídicamente a efectuar la consignación anual de las cesantías docentes al Fomag, mal se podría afirmar que existe el derecho al reconocimiento y pago de la sanción por consignación extemporánea de esta prestación, consagrado en el artículo 99 de la Ley 50 de 1990, como tampoco al reconocimiento de la indemnización por pago tardío de los intereses a las cesantías establecida en el artículo 1° de la Ley 52 de 1975.

Finalmente, respecto a la sanción moratoria por el retardo en el pago de intereses de cesantías correspondientes al año 2020, pertinente señalar que el artículo 1° de la Ley 52 de 1975, *"Por la cual se reconocen los interese anuales a las cesantías de los trabajadores particulares"*, señaló que los intereses de dicha prestación social debían pagarse a los trabajadores del sector privado en el mes de enero del año siguiente al que se causaron, estableciendo una sanción indemnizatoria por el incumplimiento de esa obligación, consistente en el valor adicional igual al de los intereses causados[12]; empero, no puede perderse de vista que los docentes oficiales se rigen por el régimen especial dispuesto en la Ley 91 de 1989, lo cual implica que la indemnización reclamada deviene incompatible, en virtud al principio de inescindibilidad normativa, dado que en el régimen especial docente sí se dispone la forma como se han de liquidar los intereses sobre las

---

[11] Acuerdo N°39 de 1998 *"Por el cual se establece el procedimiento para el reconocimiento y pago de intereses de cesantías de los docentes afiliados al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio"*. Con fundamento en dicho acuerdo cada año el Fomag se expide comunicados, entre ellos, el No. 008 del 11 de diciembre de 2020, dirigido a los Secretarios de Educación y encargados de Oficinas de Prestaciones Sociales.

[12] Numeral 3.

Powered by CamScanner

cesantía y las fechas definidas anualmente; específicamente, el Acuerdo 34 de 1998, precisa que deben pagarse en el mes de marzo de la respectiva anualidad, así:

> *"ARTICULO CUARTO: El Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio realizara el pago de los intereses en el mes de marzo, a los docentes cuya información haya sido remitida a la Entidad Fiduciaria que administra los recursos del Fondo a más tardar el cinco (5) de febrero de cada año, y en el mes de mayo a los docentes cuya información haya sido remitida a la Entidad Fiduciaria en el periodo comprendido entre el seis (6) de febrero y hasta el quince (15) de marzo de cada año. En los casos en que la entidad territorial reporte la información con posterioridad a ésta fecha, la entidad fiduciaria, programará pagos posteriores, de lo cual informará al Consejo Directivo del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio".* (Subrayado fuera de texto).

En el *sub lite*, se advierte que los intereses de cesantías correspondientes al año 2020, fueron consignados por el Fomag el 27 de marzo de 2021, como se observa en el *"CERTIFICADO DE EXTRACTO DE INTERESES A LAS CESANTIAS* emitido el 31 de enero de 2022, por la FIDUPREVISORA S.A. FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO, lo cual permite concluir que dichos intereses fueron consignados dentro el término estipulado.

Corolario de lo precedente, no habiéndose desvirtuado la presunción de legalidad del acto administrativo demandado, se impone denegar las súplicas de la demanda, como así se expresará en la parte resolutiva de esta decisión.

7.9 Costas

No procede condena en costas, dado que en autos se carece de prueba de su causación, aunado que la actuación de las partes se ciñó a la legalidad y no efectuaron actuaciones dilatorias, distintas al ejercicio de los derechos de acción y contradicción (artículo 365, numeral 8° C. G. del P).

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Quince Administrativo Mixto del Circuito de Barranquilla, administrando justicia, en nombre de la República, y por autoridad de la Ley,

FALLA

PRIMERO: Declarar no probada la excepción de falta de legitimación en la causa por pasiva, propuesta por las entidades demandadas, acorde a las motivaciones precedentes.

SEGUNDO: Denegar las pretensiones de la demanda, conforme a las razones expuestas en la parte motiva de esta decisión.

TERCERO: Sin costas.

CUARTO: Notifíquese personalmente esta decisión al Agente del Ministerio Público Delegado ante este Despacho Judicial.

Powered by CamScanner

QUINTO: Ejecutoriada esta decisión, archivar el expediente.

COMUNIQUESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

JUAN GABRIEL WILCHES ARRIETA
JUEZ

Powered by CamScanner

Firmado Por:

Juan Gabriel Wilches Arrieta

Juez Circuito

Juzgado Administrativo

015

Barranquilla - Atlantico

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: **2ef702c38d484e553dc16d782392d106893fe1dd1998a31a604255d08ba30e58**

Documento generado en 07/09/2023 12:05:48 PM

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

Powered by CamScanner

Rama Judicial del Poder Publico
Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo del Atlántico
JUZGADO PRIMERO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE BARRANQUILLA

Barranquilla D.E.I.P., ocho (08) de septiembre de dos mil veintitrés (2023).

RADICADO	08-001-33-33-001-2023-00010-00
MEDIO DE CONTROL	NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
DEMANDANTE	LINA DEL CARMEN MORA TIRADO
DEMANDADO	NACIÓN – MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL – FOMAG – DEIP DE BARRANQUILLA
JUEZ (a)	GUILLERMO ALONSO AREVALO GAITAN

Sanción Moratoria

Sentencia anticipada.

Consideraciones previas. Solicitud de suspensión del proceso.

El despacho advierte, que la parte actora ha solicitado se suspendan la expedición de fallos como el de la referencia, toda vez que el Consejo de Estado mediante auto del 24 de agosto de 2023 avocó el conocimiento para proferir sentencia de unificación jurisprudencial dentro del trámite de solicitud de unificación de jurisprudencia en torno a la aplicación de la sanción moratoria de la ley 50 de 1990, en el régimen de docentes oficiales.

No obstante, a lo anterior, de la lectura del escrito de fecha 30 de agosto de 2023, recibo por este despacho judicial que contiene la petición de suspensión del proceso, el despacho una vez revisadas las causales de interrupción y suspensión según los artículos 159 y 161 del Código General del Proceso, aplicables por analogía del artículo 306 de la ley 1437 de 2011, no encontró adecuada a las normas, la causal alegada por la parte actora.

Tampoco, en la ley 2080 de 2021 que amplió las competencias del consejo de estado para unificar la jurisprudencia, que, por ese solo hecho, el juez deba suspender la actuación procesal.

Ahora de la revisión oficiosa de la herramienta samai, se encontró la providencia del 24 de agosto de 2023, la providencia del honorable magistrado ponente, no decretó la suspensión de los procesos de idéntico patrón fáctico.

Así las cosas, y en ejercicio de los deberes del juez, fuerza darle aplicación al curso del proceso y dictar la sentencia que corresponda.

I.- PRONUNCIAMIENTO.

Procede el Despacho a dictar sentencia anticipada de acuerdo al artículo 182A. de la ley 1437 de 2011 adicionado por el art. 42, Ley 2080 de 2021, dentro la demanda de Nulidad y Restablecimiento del Derecho interpuesta por LINA DEL CARMEN MORA TIRADO, contra la NACIÓN – MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL – FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO – FOMAG – DEIP DE BARRANQUILLA, de conformidad con los artículos 181 y 187 de la Ley 1437 de 2011 Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, en los siguientes términos:

Powered by CamScanner

II.- ANTECEDENTES.

II.1.- Pretensiones.

La parte actora formula las siguientes pretensiones:

> "(…) **1.** Declarar la existencia de un acto ficto configurado, producto de la reclamación administrativa presentada el **día 6 de agosto de 2020**, por la no consignación oportuna de las cesantías del año 2020 al fondo y por el pago tardío de los intereses a las cesantías.
>
> **2.** Declarar la nulidad del acto ficto configurado frente a la petición presentada el **día 6 de agosto de 2021** donde niegan el reconocimiento y pago de la SANCIÓN POR MORA por la no consignación oportuna de las cesantías establecida en la Ley 50 de 1990, artículo 99, equivalente a un (1) día de su salario por cada día de retardo, contados desde el 15 de febrero de 2021 fecha en que debió efectuarse el pago de las cesantías del año 2020, en el respectivo Fondo Prestacional y hasta el momento en que se acredite el pago de los valores correspondientes en la cuenta individual del docente, así como también niegan el derecho a la INDEMNIZACIÓN, por el pago tardío de los intereses a las cesantías, que se encuentra establecida en el artículo 1 de la Ley 52 de 1975, la Ley 50 de 1990 y el Decreto Nacional 1176 de 1991, indemnización que es equivalente al valor cancelado de los intereses causados durante el año 2020, los cuales fueron cancelados superado el término legal, esto es, después del 31 de enero de 2021.
>
> **3.** Declarar que mi representado (a) tiene derecho a que la NACIÓN- MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL - FOMAG y la entidad territorial de D.E.I.P DE BARRANQUILLA, de manera solidaria, le reconozca y pague la SANCIÓN POR MORA establecida en la Ley 50 de 1990, artículo 99 y a la INDEMNIZACIÓN, por el pago tardío de los intereses a las cesantías, que se encuentra establecida en el artículo 1 de la Ley 52 de 1975, la Ley 50 de 1990 y el Decreto Nacional 1176 de 1991.

CONDENAS:

> **4.** Condenar a la NACIÓN- MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL - FOMAG y la entidad territorial de D.E.I.P DE BARRANQUILLA, a que se le reconozca y pague la SANCIÓN POR MORA establecida en la Ley 50 de 1990, artículo 99, equivalente a un (1) día de su salario por cada día de retardo, contados desde el 15 de febrero del año 2021, fecha en que debió consignarse el valor correspondiente a las cesantías del año 2020, en el respectivo fondo prestacional y hasta el día en que se efectúe el pago de la prestación.
>
> **5.** Condenar a la NACIÓN- MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL - FOMAG y la entidad territorial de D.E.I.P DE BARRANQUILLA, a que se le reconozca y pague la INDEMNIZACIÓN, por el pago tardío de los intereses a las cesantías, que se encuentra establecida en el artículo 1 de la Ley 52 de 1975, la Ley 50 de 1990 y el Decreto Nacional 1176 de 1991, indemnización que es equivalente al valor cancelado de los intereses causados durante el año 2020, los cuales fueron cancelados superado el término legal, esto es, después del 1 de enero de 2021.
>
> **6.** Condenar a la NACIÓN- MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL - FOMAG y a la entidad territorial de D.E.I.P DE BARRANQUILLA, al reconocimiento y pago de los ajustes de valor a que haya lugar con motivo de la disminución del poder adquisitivo de la SANCIÓN MORATORIA E INDEMNIZACIÓN POR PAGO EXTEMPORÁNEO DE LOS INTERESES, referidas en los numerales anteriores, tomando como base la variación del índice de precios al consumidor desde la fecha en que debió efectuarse el pago de cada una las anualidades respectivas y de manera independiente conforme hayan sido las cancelaciones y hasta el momento

Powered by CamScanner

de la ejecutoria de la sentencia que ponga fin al presente proceso, de conformidad con lo estipulado en el artículo 187 del C.P.A.C.A.

7. Condenar a la NACIÓN- MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL - FOMAG y a la entidad territorial de D.E.I.P DE BARRANQUILLA, al reconocimiento y pago de intereses moratorios a partir del día siguiente de la fecha de la ejecutoria de la sentencia y por el tiempo siguiente hasta que se efectúe el pago de las SANCIONES MORATORIAS reconocidas en esta sentencia, art 192 del C.P.A.C.A.

8. Que se ordene a la NACIÓN- MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL - FOMAG y a la entidad territorial de D.E.I.P DE BARRANQUILLA, dar cumplimiento al fallo que se dicte dentro de este proceso en el término de 30 días contados desde la comunicación de este tal como lo dispone el artículo 192 y siguientes del Código de procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo. (C.P.A.C.A).

9. Condenar en costas a la NACIÓN- MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL - FOMAG y a la entidad territorial de D.E.I.P DE BARRANQUILLA de conformidad con lo estipulado en el Artículo 188 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, el cual se rige por lo dispuesto en el Artículo 392 del Código de Procedimiento Civil modificado por el artículo 19 de la Ley 1395 de 2010. (…)"

II.2.- Hechos.

La demanda se fundamenta en las siguientes razones:

"(…) **PRIMERO:** El artículo 3 de la ley 91 de 1989, creó el FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO, como una cuenta especial de la Nación, con independencia patrimonial, contable y estadística, sin personería jurídica.

SEGUNDO: De conformidad con el parágrafo 2º del artículo 15 de la ley 91 de 1989, le asignó como competencia al FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO el pago de la CESANTÍA de los docentes de los establecimientos educativos del sector oficial

TERCERO: Con posterioridad a la entrada en vigencia del artículo 57 de la ley 1955 de 2019, se modificó la ley 91 de 1989, entregándole la responsabilidad del reconocimiento y liquidación de las cesantías a las ENTIDADES TERRITORIALES y el pago de sus intereses antes del 30 de enero de la anualidad siguiente directamente al docente, y la consignación de las CESANTIAS en el Fomag en la cuenta individual dispuesta para cada docente antes del 15 de febrero siguiente, a la NACIÓN, literalmente así:

" ….. Artículo 57. Eficiencia en la Administración de los Recursos del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio. Las cesantías definitivas y parciales de los docentes de que trata la Ley 91 de 1989 serán reconocidas y liquidadas por la Secretaría de Educación de la entidad territorial y pagadas por el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio.

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

Powered by CamScanner

CUARTO: Teniendo de presente estas circunstancias, mi representado, por laborar como docente en los servicios educativos estatales al servicio de las entidades demandadas, al igual que la totalidad de los servidores públicos y privados, tiene derecho a que sus intereses a las cesantías sean consignados a más tardar el día 31 de enero del año 2021 y sus cesantías sea canceladas hasta el día 15 de febrero del año 2021.

QUINTO: Al observarse con detenimiento, que la entidad territorial y el MEN, no han procedido de manera efectiva a consignar ni los intereses a las cesantías, ni tampoco las cesantías que corresponde a su labor como servidor público del año 2020, ante la FIDUCIARIA LA PREVISORA O EL FONDO DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO –como cuenta especial de la NACION – y ambos términos fueron rebasados y por lo tanto, deben reconocer y pagar, de manera independiente, las sanciones moratorias causadas, desde el 1 de enero de 2021 para el caso de los intereses a las cesantías y a partir del 16 de febrero de la misma anualidad, para las cesantías que debían consignar las entidades demandadas, como lo ordena la ley.

SEXTO: Con fecha **6 de agosto de 2021**, se solicitó el reconocimiento y pago de la sanción moratoria por la no consignación de la cesantía y sus intereses a la entidad nominadora y esta resolvió negativamente en forma expresa mediante el acto administrativo demandado las pretensiones invocadas, situación que conllevó de conformidad con el procedimiento administrativo a adelantar la presente ACCION CONTROL DE NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO, pues las entidades demandadas no quieren reconocer que en ambos aspectos, superan los términos y esta circunstancia tiene consecuencias de orden jurídico hasta que sean corregidos para mi representado (a), como lo tienen legalizado el resto de empleados públicos del país.

SÉPTIMO: Antes de la presentación de este medio de control se solicitó a la Procuraduría Judicial para Asuntos Administrativos la fijación de audiencia de conciliación prejudicial con el objeto de llegar a acuerdos sobre las pretensiones de esta demanda, siendo declarada fallida esta posibilidad.

OCTAVO: Adicional a esto, antes de iniciar el señalamiento de las normas vulneradas con la decisión demandada, la CORTE CONSTITUCIONAL y el CONSEJO DE ESTADO lo determinaron de manera UNIFICADA, como fue expresado en la más reciente sentencia proferida por el Consejo de Estado, en sentencia del 12 de noviembre del año 2020, Radicación: 08001-23-33-0002014-00132-01 (1689-2018), Demandante: MARGARITA ROSA REYES CABALLERO, Demandado: NACIÓN – MEN – FONDO DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO, MUNICIPIO DE SABANALARGA Y DEPARTAMENTO DEL ATLÁNTICO, determinándolo así:

"... ¿Les asiste derecho a los docentes oficiales a reclamar el pago de la sanción moratoria prevista en las Leyes 50 de 1990, 344 de 1996 y el Decreto 1582 de 1998, por la consignación tardía de las cesantías anualizadas?

Al respecto, la Sala sostendrá la siguiente tesis: en virtud del principio de favorabilidad, es viable aplicar a los docentes las disposiciones que contiene la Ley 50 de 1990, en materia de sanción moratoria por la consignación extemporánea de las cesantías anuales, de manera que para estos, el valor reconocido con corte a 31 de diciembre de cada año por concepto de la aludida prestación, también les debe ser consignado en el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, a más tardar el 14 de febrero del año siguiente a su causación.

(....)

Powered by CamScanner

Ahora, pese a que la norma transcrita se encontraba destinada específicamente a los trabajadores cobijados por las disposiciones del Código Sustantivo del Trabajo, la expedición de la Ley 344 de 1996 hizo extensivas a los servidores públicos las disposiciones concernientes a las cesantías. En efecto, la Ley 344 de 1996 definió el régimen anualizado de liquidación de cesantías para los servidores públicos que se vincularan a partir de su vigencia, y puntualmente en su artículo 13 previó lo siguiente:

«ARTÍCULO 13. Sin perjuicio de los derechos convencionales, y lo estipulado en la Ley 91 de 1989, a partir de la publicación de la presente Ley, las personas que se vinculen a los Órganos y Entidades del Estado tendrán el siguiente régimen de cesantías:

a) El 31 de diciembre de cada año se hará la liquidación definitiva de cesantías por la anualidad o por la fracción correspondiente, sin perjuicio de la que deba efectuarse en fecha diferente por la terminación de la relación laboral;

b) Les serán aplicables las demás normas legales vigentes sobre cesantías, correspondientes al órgano o entidad al cual se vinculen que no sean contrarias a lo dispuesto en el literal a) del presente artículo. (…)"

II.3.- Normas Violadas

- Constitución Política de Colombia Artículo 13 y 53.
- Ley 91 de 1989. Art. 5 y 15.
- Ley 50 de 1990, Art. 99
- Ley 1955 de 2019. Art. 57
- Ley 52 de 1975, art. 1
- Ley 344 de 1996, artículo 13.
- Ley 432 de 1998, art. 5.
- Decreto Nacional 1176 de 1991, artículo 3.
- Decreto Nacional 1582 de 1998, arts. 1 y 2.

II.4.- Concepto de la Violación.

Señala la parte actora como justificación para destruir la presunción de legalidad del acto acusado de nulidad, que, conforme al fallo de unificación del Consejo de Estado, pone de presente la obligación existente por parte de las autoridades administrativas y judiciales de dar cumplimiento a lo ordenado en la Ley y en la jurisprudencia, para el pago de las cesantías de los docentes

En el caso en concreto, debió realizar el reconocimiento y pago de sanción moratoria por el pago tardío de las cesantías y ahora, el juez deberá declarar la nulidad del acto administrativo **ficto configurado frente a la petición presentada el día 6 de agosto de 2021**, porque quienes tienen la labor de hacer cumplir este mandato es la autoridad administrativa.

II.5.- Contestacion.

II.5.1.- DEIP de Barranquilla.

La defensa técnica de la demandada Distrito de Barranquilla manifiesta oponerse a todas y cada una de las pretensiones presentadas por carecer de sustento fáctico y legal, como sustento de su defensa, afirma lo siguiente.

Powered by CamScanner

"(…) El extenso contenido normativo que sustenta y regula el reconocimiento liquidación y pago de la sanción moratoria prevista en la ley 50 de 1990, da cuenta que el Distrito de Barranquilla, no se encuentra obligado legalmente para atender las pretensiones de pago de los valores que por el medio de control de nulidad y restablecimiento pretende la accionante en el caso concreto; en gracia de discusión, sea lo primero indicar que pese al intencional silencio del abogado de la parte actora en el relato de los hechos de demanda, en este caso la ciudadana se encuentra vinculada y afiliada al Fondo Nacional de Prestaciones del Magisterio, desde su vinculación e incorporación a la planta de personal con posterioridad a la entrada en vigencia de la ley 91 de 1989, en cumplimiento de los decretos 1252 de 2000 y 3752 de 2003, 196 de 1995.

La pretensión de pago de sanción moratoria en el caso concreto resulta indebida puesto que, la indemnización moratoria en aplicación de la ley 50 de 1990 y la ley 344 de 1996, no proceden como tampoco el decreto 1582 de 1998, por cuanto, dicha normatividad no es aplicable a los docentes sometidos al régimen especial, de ahí que resulta temerario el reproche del actor al demandar el pago de las cuantías dinerarias como restablecimiento del derecho a sabiendas que no le aplican por cuanto, no se ajustan a lo ya dicho por la ley y la jurisprudencia de las altas cortes.

Para lo cual se estructuran presupuestos de hechos y derechos que efectivamente dejan sin efecto y sin ninguna exigibilidad valida la demanda formulada frente a la entidad que represento, veamos: a. Dentro del ordenamiento jurídico no hay norma que taxativamente determinen pago de sanción moratoria de ley 50 de 1990 a favor de los docentes a cargo de los entes territoriales certificados que actúan en nombre y representación del Fondo Nacional de Prestaciones del Magisterio. b. La entidad Distrito de Barranquilla, en el caso concreto no ostenta siquiera la calidad legal de pagador de las prestaciones de cesantía parcial y definitiva. b. El ente territorial cumplió con las disposiciones legales que imponen la afiliación del docente al Fondo Nacional de Prestaciones del magisterio. En este orden de ideas el acto administrativo impugnado es legal de manera que resulta improcedente declarar su nulidad en sede jurisdiccional Veamos la normatividad aplicable En el artículo 17 de la ley 6ª de 19 de febrero de 194519, estableció, el auxilio de cesantías para los empleados y obreros nacionales de carácter permanente, a razón de un mes de sueldo o jornal por cada año de servicio, teniendo en cuenta el tiempo prestado con posterioridad al 1º de enero de 1942. Posteriormente la prestación paso también para los trabajadores del orden territorial y privado de acuerdo con el artículo 1º de la Ley 65 del 20 de diciembre de 1946 que establece: "Artículo 1º.- Los asalariados de carácter permanente, al servicio de la Nación en cualquiera de las ramas del Poder Público, hállense o no escalafonados en la carrera administrativa, tendrán derecho al auxilio de cesantía por todo el tiempo trabajado continua o discontinuamente, a partir del 1º de enero de 1942 en adelante, cualquiera que sea la causa del retiro. Parágrafo. - Extiéndase este beneficio a los trabajadores de los departamentos, intendencias y comisarías y municipios en los términos del artículo 22 de la Ley 6 de 1945, y a los trabajadores particulares". En el mismo sentido se dijo en el artículo 1º del Decreto 1160 de 28 de marzo de 1947. (…)"

II.5.2.- Nación – Ministerio de Educación Nacional – Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio – FOMAG.

La apoderada de la demandada del Fondo Nacional De Prestaciones Sociales del Magisterio manifiesta oponerse a todas y cada una de las pretensiones presentadas por carecer de sustento fáctico y legal, por considerar que el acto demandado se encuentra ajustado a derecho, toda vez que en el régimen especial docente no existe consignación anual de cesantías antes del 15 de febrero, teniendo en cuenta que durante la misma vigencia presupuestal se descuenta del presupuesto de las entidades territoriales una doceava parte del situado fiscal para reservar el valor del pasivo prestacional de los docentes, incluyendo las cesantías, descartando inmediatamente la sanción mora por

Powered by CamScanner

consignación extemporánea. Aunado a lo anterior, se reitera que las cesantías e intereses a las cesantías de los docentes afiliados al FOMAG son prepagadas al fondo (y no directamente al docente en una cuenta individual, esto no existe en el FOMAG) mediante el descuento mensual en el presupuesto nacional de los recursos que van a ingresar de la Nación a las entidades territoriales, así mismo, se garantizan con el giro anual que hace Ministerio de Hacienda de los recursos que están en el Fondo Nacional de Pensiones de las Entidades Territoriales (FONPET) perteneciente a cada entidad territorial al FOMAG; es decir, los recursos ya se encuentran en el FOMAG antes de la vigencia de la respectiva anualidad, por lo que no se puede predicar existencia de sanción mora por consignación extemporánea de cesantías e intereses a las cesantías, si antes de la vigencia siguiente los recursos ya se encuentran en el FOMAG

Igualmente afirma oponerse al pago de intereses a las cesantías, por cuanto existe una imposibilidad operativa de que exista sanción mora por consignación tardía, si al 31 de diciembre de cada vigencia los recursos que garantizan la totalidad de cesantías de los docentes ya se encuentran girados al FOMAG.

II.6.- Actuación Procesal.

La demanda fue presentada el 6 de diciembre de 2022 a la dirección electrónica dispuesta por el Consejo Superior de la Judicatura y fue repartida al despacho el día 12 enero de 2023, mediante auto de fecha 16 de febrero de 2023 fue admitida imprimiéndole el despacho el trámite del proceso ordinario de conformidad con las etapas previstas en el artículo 179 de la Ley 1437 de 2011; se ordenó notificar personalmente al demandado, la Nación – Ministerio De Educación – Fondo De Prestaciones Sociales Del Magisterio – DEIP de Barranquilla; a los demás sujetos procesales.

Mediante auto de 28 de julio de 2023 de conformidad al artículo 182A de la ley 1437 de 2011, adicionado por el artículo 42 de la ley 2080 de 2021, se incorporaron las pruebas aportadas al expediente, se prescindió de la etapa probatoria y se fijó el litigio.

Por medio de auto de 11 de agosto de 2023 se corrió traslado para alegar a las partes y para presentar concepto al ministerio público.

Lo anterior con el objeto de dictar sentencia anticipada.

II.7.- Alegaciones.

II.7.1.- Fondo de Prestaciones Sociales del Magisterio - FOMAG.

El apoderado del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio Presentó alegatos indicando que no se configuran, en el caso del docente, LINA DEL CARMEN MORA TIRADO, los presupuestos indicados en el artículo 99 de la Ley 50 de 1990 para que se configure la sanción moratoria de que trata la ley, teniendo en cuenta que la sanción por mora por la no consignación o consignación extemporánea de las cesantías (establecida en el artículo 99 de la Ley 50 de 1990) está atada, según afirma la demandada a un hecho concreto, esto es, el acto de la "consignación de las cesantías". Como quiera que en el esquema establecido por la Ley 91 de 1989 y el Decreto 3752 de 2003 aplicable a los docentes del FOMAG no se administran las cesantías a través de la creación de cuentas individuales, luego entonces no hay consignación, por tanto, no puede configurarse sanción moratoria respecto de un hecho que materialmente no puede darse. El símil a aplicarse, para el caso de los docentes, es el cálculo, liquidación y apropiación de los recursos que garantizan el pago de las cesantías e intereses a las cesantías, el cual se realiza cada año conforme a lo dispuesto en la Ley 91 de 1989 y el Acuerdo No. 39 de 1998.

II.7.2.- DEIP de Barranquilla

Powered by CamScanner

3ª. **El valor liquidado por concepto de cesantía se consignará antes del 15 de febrero del año siguiente, en cuenta individual a nombre del trabajador en el fondo de cesantía que el mismo elija. El empleador que incumpla el plazo señalado deberá pagar un día de salario por cada retardo.**

4ª. Si al término de la relación laboral existieren saldos de cesantía a favor del trabajador que no hayan sido entregados al Fondo, el empleador se los pagará directamente con los intereses legales respectivos.

5ª. Todo trabajador podrá trasladar su saldo de un fondo de cesantía a otro de la misma naturaleza. El Gobierno fijará el procedimiento que deba seguirse para el efecto.

6ª. Los Fondos de Cesantía serán administrados por las sociedades cuya creación se autoriza, y cuyas características serán precisadas en los decretos que dicta el Gobierno Nacional, en orden a:

a. Garantizar una pluralidad de alternativas institucionales para los trabajadores, en todo el territorio nacional;

b. Garantizar que la mayor parte de los recursos captados para orientarse hacia el financiamiento de actividades productivas.

7ª. Todos los aspectos que no se modifiquen específicamente por esta Ley, continuarán regulados por las normas vigentes del régimen tradicional relativas al auxilio de cesantía.

PARÁGRAFO. - En el evento que los empleadores deban efectuar la liquidación y consignación de la cesantía a que se refiere este artículo y no existan suficientes Sociedades Administradoras de Fondos de Cesantías autorizadas para funcionar, el Gobierno Nacional podrá transitoriamente autorizar a otras entidades u ordenar a las instituciones financieras con participación estatal mayoritaria para que cumplan las funciones de Sociedades Administradoras de Fondos de Cesantía.» (Subrayas y negrillas del Despacho)

Ahora, pese a que la norma transcrita se encontraba destinada específicamente a los trabajadores cobijados por las disposiciones del Código Sustantivo del Trabajo, la expedición de la Ley 344 de 1996 hizo extensivas a los servidores públicos las disposiciones concernientes a las cesantías. En efecto, la Ley 344 de 1996 definió el régimen anualizado de liquidación de cesantías para los servidores públicos que se vincularan a partir de su vigencia, y puntualmente en su artículo 13 previó lo siguiente:

"**ARTÍCULO 13.** Sin perjuicio de los derechos convencionales, y lo estipulado en la Ley 91 de 1989, a partir de la publicación de la presente Ley, las personas que se vinculen a los Órganos y Entidades del Estado tendrán el siguiente régimen de cesantías:

a) El 31 de diciembre de cada año se hará la liquidación definitiva de cesantías por la anualidad o por la fracción correspondiente, sin perjuicio de la que deba efectuarse en fecha diferente por la terminación de la relación laboral;

b) Les serán aplicables las demás normas legales vigentes sobre cesantías, correspondientes al órgano o entidad al cual se vinculen que no sean contrarias a lo dispuesto en el literal a) del presente artículo.

PARÁGRAFO. El régimen de cesantías contenido en el presente artículo no se aplica al personal uniformado de las Fuerzas Militares y de la Policía Nacional.» (Subrayas de la Juzgado)

Powered by CamScanner

Por su parte, el Decreto 1582 de 1998, que reglamentó parcialmente **los artículos 13 de la Ley 344 de 1996** y 5 de la Ley 432 de 1998, dispuso en su artículo 1 que: "El Régimen de liquidación y pago de las cesantías **de los servidores públicos del nivel territorial** y vinculados a partir del 31 de diciembre de 1996 **que se afilien a los fondos privados de cesantías**, será el previsto en los artículos 99, 102, 104 y demás normas concordantes de la Ley 50 de 1990; y el de los servidores públicos del mismo nivel que se afilien al Fondo Nacional de Ahorro será el establecido en el artículo 5 y demás normas pertinentes de la Ley 432 de 1998. […].» (Subrayas y negrillas del Despacho)

Una vez realizado el recuento normativo atinente al asunto traído a control, también se considera pertinente indicar que de las pruebas válidamente allegadas al proceso, las cuales fueron debidamente publicitadas surtiéndose los traslados, sin que las partes presentaras objeciones ni tachas, se encuentra acreditado que el actora fue nombrado como docente en el Distrito de Barranquilla situación que se corrobora con la constancia de consignación de cesantías del actor que data desde el año de 1997[15], por lo que corresponde darle aplicación al artículo 15 de la Ley 91 de 1989[16], que estableció que los educadores que ingresaran a partir del 1º de enero de 1990, sin hacer distinción entre nacionales o nacionalizados, se les aplicarían las disposiciones vigentes para los empleados públicos del orden nacional.

En consecuencia, no le es aplicable a la situación del actor la penalidad pretendida, en razón a que debido a la fecha de su vinculación, el trámite de consignación de sus cesantías está regulada por las normas de los empleados públicos del orden nacional, por lo que no es destinataria de la sanción moratoria extendida por disposición expresa del artículo 1º del Decreto 1582 de 1998, a los servidores públicos del nivel territorial y vinculados a partir del 31 de diciembre de 1996 que se afilien a los fondos privados de cesantías, requisitos que no cumple el docente, pues no reúne la condición de territorial y tampoco se encuentra afiliado a un fondo privado administrador de cesantías de aquellos creados por la Ley 50 de 1990; máxime cuando la finalidad del legislador fue precisamente la creación del FOMAG para atender las prestaciones sociales de los docentes del sector oficial, cuyos recursos provienen por disposición legal, de la Nación.

Ahora, también debe advertirse, que la sanción moratoria debe tener una fuente de derecho clara y requiere de creación expresa por el Legislador. No es válido extender una sanción de un régimen general a uno especial que no la contempla. Esta aplicación desconoce la competencia del legislador y su libertad de configuración para establecer sanciones asociadas a una prerrogativa laboral en particular. Lo anterior, máxime, cuando su estipulación de manera alguna determina el cumplimiento y la exigibilidad del derecho del trabajador.

En tal sentido, dado que el legislador no creó una sanción moratoria asociada a la garantía del pago de las cesantías a favor de docentes oficiales, su aplicación extensiva, por vía jurisprudencial, vulnera el principio de tipicidad de la sanción, lo que da lugar a un desconocimiento de los principios de legalidad y de debido proceso, en el caso en concreto.

Dicho argumento tiene como sustento el hecho de que la sanción moratoria pertenece al derecho sancionatorio y por lo tanto no se puede aplicar por analogía ni por vía de interpretación, sino que tienen que estar expresamente prevista en la ley aplicable, como bien lo indica el Consejo de Estado, en sentencia de 21 de agosto de 2018[17], que reza:

> "Ahora bien, tal como ha sido reiterado por esta Sala de Subsección, la figura de la sanción moratoria por el no pago de las cesantías **pertenece al derecho**

[15] Ver PDF 01DemandaAnexos, Folios Digitales No. 47 – 48.
[16] «Por la cual se crea el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio»
[17] CONSEJO DE ESTADO. SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. SECCIÓN SEGUNDA. SUBSECCIÓN A. Consejero ponente: GABRIEL VALBUENA HERNÁNDEZ. Bogotá, D.C., veintiuno (21) de junio de dos mil dieciocho (2018). Radicación número: 66001-23-33-000-2013-00427-01(1397-15). Actor: LIGIA STELLA LÓPEZ RESTREPO. Demandado: DEPARTAMENTO DE RISARALDA.

Powered by CamScanner

> **sancionatorio el cual prevé que las sanciones no se pueden aplicar por analogía ni por vía de interpretación, sino que tienen que estar expresamente previstas en la ley aplicable, situación que no se presenta en el caso concreto.**"

Teniendo en cuenta que la sanción moratoria hace parte del derecho sancionatorio, como lo advierte el órgano de cierre de esta jurisdicción, en ella impera la aplicación de los principios de taxatividad y legalidad como lo indicó la Sección Segunda, dentro de un proceso donde se solicitaba la aplicación de la sanción moratoria estipulada en el artículo 99 de la ley 50 de 1990:

> "Ahora bien, la Sala evidencia que la accionante es beneficiaria del régimen anualizado de cesantías, toda vez que se vinculó a la Contraloría General del Departamento del Atlántico mediante Resolución Nº 000684 del 9 de octubre de 1998 y se posesionó el 3 de noviembre del mismo año, en el cargo de Secretario Sustanciador I, grado 23, Nivel Profesional, en la Subdirección de Investigaciones Fiscales.
>
> Se observa que la demandante reclama la aplicación de: (i) el numeral 3 del artículo 99 de la Ley 50 de 1990, que regula la sanción moratoria por el retardo en la consignación de los auxilios de cesantías y (ii) del parágrafo del artículo 2 de la Ley 244 de 1995 (modificado por la Ley 1071 de 2006), que prescribe la sanción moratoria ante el incumplimiento del empleador en el pago de las cesantías definitivas o parciales.
>
> Los argumentos de la accionante en el recurso de apelación se centran en señalar que, al estar desajustado su salario, los auxilios de cesantías de los años 2004 a 2012 se liquidaron con una base salarial que después se niveló y, por tanto, el pago parcial de las cesantías conllevó a un incumplimiento del empleador y a que se generen en su favor las sanciones moratorias de las Leyes 50 de 1990 y 244 de 1995.
>
> La Sala advierte que la Contraloría General del Departamento del Atlántico, el 3 de mayo de 2013, expidió la Resolución 000015 para nivelar los salarios de los empleos de dicha entidad, incluido el de la actora, toda vez que, durante los años 2001, 2003 y 2004 no fueron aplicados los incrementos salariales autorizados por la ley.
>
> **Sin embargo, la jurisprudencia de esta Corporación ha considerado que el legislador no previó dentro de los supuestos de hecho que generan la sanción moratoria de la Ley 50 de 1990 o de la Ley 244 de 1995 (modificada por la Ley 1071 de 2006) la falta de pago de las diferencias salariales o la omisión en la realización de los incrementos de los índices de precios al consumidor.**
>
> **Por ello, la nivelación salarial realizada en el año 2013 en la Contraloría General del Departamento del Atlántico, que reajustó los salarios de los años 2001, 2003 y 2004, no es un hecho que habilite el pago de las sanciones moratorias, toda vez que al tratarse de derecho sancionatorio impera la aplicación del principio de taxatividad y legalidad, de modo que no cabe la interpretación extensiva a presupuestos no establecidos en la normativa.**"[18]

Como se desprende con claridad del argumento de autoridad traído a colación, el supuesto factico de aplicación de la sanción moratoria contenido en el artículo 99 de la ley 50 de 1990

[18] CONSEJO DE ESTADO. SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. SECCIÓN SEGUNDA. SUBSECCIÓN B. consejero ponente: CÉSAR PALOMINO CORTÉS. Bogotá D.C., diez (10) de octubre dos mil dieciocho (2018). Radicación número: 08001-23-33-000-2014-00325-01(2264-15). Actor: HEIDY ALEXANDRA BOLAÑO HIGGINS. Demandado: DEPARTAMENTO DEL ATLÁNTICO – CONTRALORÍA GENERAL DEL DEPARTAMENTO DEL ATLÁNTICO

Powered by CamScanner

no tiene interpretación extensiva, es decir no se aplica a cuestiones distintas al supuesto factico regulado en el mencionado artículo 99.

Otro argumento que resulta pertinente al asunto traído a control y por el cual también deben negarse las suplicas de la demanda, es que la Ley 50 de 1990, en su artículo 99, creó la sanción moratoria por no consignación de las cesantías a un fondo. Es este sentido, la finalidad de esta disposición fue regular la situación prestacional de los trabajadores, al sujetar el reconocimiento de la sanción a: i) la escogencia libre del trabajador del fondo para la consignación de la prestación social y ii) la obligación del empleador de consignar las mismas en un fondo de naturaleza privada.

Por su parte, las normas que regulan el régimen especial de cesantías de los docentes del sector oficial no establecen, de manera expresa, el reconocimiento y pago de la sanción moratoria por falta de consignación, así:

- Ley 91 de 1989. Reglamentó el régimen de las cesantías de los docentes oficiales y estableció la creación del Fondo de Prestaciones del Magisterio para el reconocimiento y pago de esta prestación al personal docente. Este fondo, de carácter público, por este carácter, no puede ser equiparado a las Administradoras de Fondos de Cesantías Privadas.

- Ley 344 de 1996. Dispuso que el régimen de cesantías implementado a partir de la fecha de su promulgación tendría lugar sin perjuicio de los regímenes especiales previstos con anterioridad. En ese sentido, la ley fue clara al señalar que, para los docentes oficiales, se mantendría el respeto a la norma especial, esto es, a la Ley 91 de 1989.

- Decreto 1582 de 1998, artículo 1. No contempló la sanción moratoria prevista en el artículo 99 de la Ley 50 de 1990; por el contrario, dispuso que esa reglamentación de las cesantías se aplicaría cuando el servidor se encontrara afiliado a un fondo privado. De manera que, excluyó la posibilidad de la extensión de la sanción moratoria a los docentes oficiales, cuya consignación y manejo de cesantías se encontrara regida por el Fondo de Prestaciones del Magisterio –de carácter público-.

- Decreto 1252 de 2000, artículo 1. Estableció que los empleados públicos tendrían derecho al pago de las cesantías en los términos de las leyes 50 de 1990, 344 de 1996 o 432 de 1998 pero, según el caso, y aun en el evento en que la entidad u organismo dispusiera de un régimen especial. Además, indicó que los fondos o entidades públicas que administraran y pagaran las cesantías a sus servidores continuarían haciéndolo. En ese sentido, la disposición no estableció, de manera unívoca, la aplicación de lo previsto por las leyes 50 de 1990, 344 de 1996 o 432 de 1998, con relación al pago de la sanción por retardo en la consignación al fondo.

- Decreto 3752 de 2003. Al reglamentar la obligación de afiliación de docentes contenida en la Ley 91 de 1998 dispuso a cargo de la entidad territorial sanciones administrativas, fiscales y disciplinarias por la no afiliación y consecuente pago de cesantías. Con todo, esta disposición no impuso, de manera expresa, una sanción moratoria por no afiliación y consecuente consignación de cesantías en el fondo, equivalente a la prevista por el artículo 99 de la Ley 50 de 1990.

De manera que la sanción moratoria establecida por el artículo 99 de la Ley 50 de 1990 no es aplicable a los docentes oficiales, en razón a que: i) a estos servidores los ampara un régimen jurídico especial en materia de reconocimiento y pago cesantías para el sector público; ii) las normas que efectúan la remisión a la Ley 50 de 1990 no señalan, expresamente, la aplicación de la sanción moratoria por falta de afiliación y pago de las cesantías a estos trabajadores y, iii) los regímenes de cesantías respecto de los trabajadores particulares y servidores públicos son distintas en finalidad, objeto de protección y presupuestos para la configuración del derecho.

También resulta necesario advertir que la extensión de la sanción moratoria por la no consignación de cesantías a los docentes del sector oficial con fundamento en la aplicación del principio de favorabilidad laboral, como lo pretende la parte actora, desconoce que "debe

Powered by CamScanner

respetarse el principio de la inescindibilidad o conglobamento, es decir, la norma escogida no solamente se utiliza íntegramente, sino como un todo, como un cuerpo o conjunto normativo". Este es un presupuesto necesario para que proceda la protección de los derechos de los trabajadores en virtud del principio de favorabilidad, dispuesto en el artículo 53 constitucional, tal como lo ha considerado la jurisprudencia constitucional.

Es por lo anterior que, en el evento de darse aplicación al principio de favorabilidad para proteger la situación de la parte actora, se estaría creando una lex tertia al desconocer que el régimen especial de cesantías de docentes es una norma del empleo público –derecho laboral administrativo-, mientras que la Ley 50 de 1990 fue creada para regular las cesantías de trabajadores que se afilien a fondo de cesantías privados.

En ese sentido, colige sin lugar a dudas este Despacho, que no le asiste derecho al demandante a la sanción moratoria por concepto de consignación extemporáneo ante el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio.

Igual suerte corre la solicitud de sanción por pago extemporáneo de intereses de cesantías, debido a que los mismos al ser subsidiarios de las anteriores, tampoco tendría derecho al castigo o sanción reclamada en esta oportunidad sobre dichos intereses y, por tanto, no se puede acceder a la misma, al igual que la sanción antes abordada de manera integral.

Por último, al no proceder las pretensiones principales relativas a las sanciones por pago tardío, se niegan igualmente la solicitud de reajuste reclamadas por la parte actora.

Por todo lo anterior, al no haber procedido los motivos de inconformidad presentados por la parte actora, el acto administrativo debe permanecer vigente y por ello, no se accederán a las pretensiones de la demanda.

IV.1.- Decisión de Excepciones.

Finalmente, el despacho no declarara probada las excepciones de fondo propuestas por las demandadas, toda vez que no fueron probadas, siendo carga de la prueba su responsabilidad, en virtud del principio de la autorresponsabilidad de la prueba.

IV.2.- Conclusión.

Como respuesta al problema jurídico planteado, el Despacho concluye, que al actor no le asiste el derecho a que se decrete la nulidad del acto particular demandado, y obtener a título de restablecimiento del derecho, la sanción moratoria contemplada en el artículo 99 de la ley 50 de 1990.

Teniendo en cuenta lo anterior, se colige sin lugar a dudas que, la parte demandante no destruyo la presunción de legalidad de los actos acusados, al no probar las aseveraciones realizadas en el concepto de violación; por lo tanto, no se declarará la nulidad solicitada en las pretensiones de la demanda y, en consecuencia, se mantendrá el acto demandado en el ordenamiento jurídico.

IV.3.- Costas.

Respecto a las costas de primera instancia el despacho acude a la sentencia del 11 de junio de 2020 proferida por la sección segunda con ponencia de la doctora SANDRA LISSET IBARRA VELEZ[19], en la cual, el Consejo de Estado señaló:

[19] CONSEJO DE ESTADO SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO SECCIÓN SEGUNDA Consejera ponente: SANDRA LISSET IBARR VÉLEZ Bogotá, D. C., once (11) de junio de dos mil veinte (2020). Radicación número: 05001-23-33-00-2012-00572-01(1882-14)CE-SUJ-SII-020-20 Actor: OLGA LUCÍA BERMÚDEZ Demandado: UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE GESTIÓN PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES DE LA PROTECCIÓN SOCIAL Medio de control: Nulidad y Restablecimiento del derecho Asunto: Sentencia de unificación ingreso base de liquidación – régimen pensional del Decreto 929 de 1976 a

Powered by CamScanner

> "Al respecto, la Sala de Sección indica que si bien no existe criterio único que gobierne su condena, ha de señalarse que ambas subsecciones acuden al de causación, en la medida que el artículo 188 Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, impone al juez la facultad de disponer sobre su condena, lo cual debe resultar de analizar diversos aspectos, y que principalmente aparezcan causadas y comprobadas, siendo consonantes con el contenido del artículo 365 del Código General del Proceso.
>
> En este orden, la Sala observa que, al efectuar la valoración de las pruebas obrantes en el proceso, no existe ninguna que sugiera causación de expensas distintas a los gastos ordinarios del proceso, que son completa responsabilidad del demandante, razón que, al margen de la conducta de las partes, sugiere que no procede su imposición al vencido, por lo que no se condenará en costas en esta instancia".

En este caso, siguiendo las consideraciones trazadas en la sentencia de unificación, al no haberse generado la prueba de los gastos del proceso, este despacho, negará la imposición de condena en costas a la parte vencida.

V.- DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, **el JUZGADO PRIMERO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE BARRANQUILLA,** administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

VI.- FALLA.

PRIMERO: DECLARASE probada la falta de legitimación material en la causa por pasiva respecto al Distrito Especial Industrial y Portuario de Barranquilla.

SEGUNDO: NIEGUENSE las pretensiones de la demanda de acuerdo a las razones expuestas en precedencia.

TERCERO: Sin condena en costas.

CUARTO: ARCHIVESE archívese el expediente, en caso de no ser apelada, una vez ejecutoriada la presente providencia.

QUINTO: ADJÚNTESE la presente providencia en el sistema SAMAI para la consulta del proceso, según lo dispuesto por el Consejo Superior de la Judicatura en el ACUERDO PCSJA23-12068 del 16 de mayo de 2023.

COMUNIQUESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Firmado Por:
Guillermo Alonso Arevalo Gaitan
Juez Circuito
Juzgado Administrativo
001

---

quienes son beneficiarios del régimen de transición de la Ley 100 de 1993.Sentencia de unificación por Importancia jurídica Sentencia CE-SUJ-SII-020-2020

Powered by CamScanner

Barranquilla - Atlantico

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: **8993b489dfc63eb62ba46d38275c730a544b190f6f5e2032f6b30471b821b119**
Documento generado en 08/09/2023 03:33:13 PM

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

Powered by CamScanner

Rama Judicial del Poder Publico
Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo del Atlántico
JUZGADO PRIMERO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE BARRANQUILLA

Barranquilla D.E.I.P., ocho (08) de septiembre de dos mil veintitrés (2023).

RADICADO	08-001-33-33-001-2023-00008-00
MEDIO DE CONTROL	NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
DEMANDANTE	LEBIT ATENCIO ALARCON
DEMANDADO	NACIÓN – MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL – FOMAG – DEIP DE BARRANQUILLA
JUEZ (a)	GUILLERMO ALONSO AREVALO GAITAN

Sanción Moratoria

Sentencia anticipada.

Consideraciones previas. Solicitud de suspensión del proceso.

El despacho advierte, que la parte actora ha solicitado se suspendan la expedición de fallos como el de la referencia, toda vez que el Consejo de Estado mediante auto del 24 de agosto de 2023 avocó el conocimiento para proferir sentencia de unificación jurisprudencial dentro del trámite de solicitud de unificación de jurisprudencia en torno a la aplicación de la sanción moratoria de la ley 50 de 1990, en el régimen de docentes oficiales.

No obstante, a lo anterior, de la lectura del escrito de fecha 30 de agosto de 2023, recibo por este despacho judicial que contiene la petición de suspensión del proceso, el despacho una vez revisadas las causales de interrupción y suspensión según los artículos 159 y 161 del Código General del Proceso, aplicables por analogía del artículo 306 de la ley 1437 de 2011, no encontró adecuada a las normas, la causal alegada por la parte actora.

Tampoco, en la ley 2080 de 2021 que amplió las competencias del consejo de estado para unificar la jurisprudencia, que, por ese solo hecho, el juez deba suspender la actuación procesal.

Ahora de la revisión oficiosa de la herramienta samai, se encontró la providencia del 24 de agosto de 2023, la providencia del honorable magistrado ponente, no decretó la suspensión de los procesos de idéntico patrón fáctico.

Así las cosas, y en ejercicio de los deberes del juez, fuerza darle aplicación al curso del proceso y dictar la sentencia que corresponda.

I.- PRONUNCIAMIENTO.

Procede el Despacho a dictar sentencia anticipada de acuerdo al artículo 182A. de la ley 1437 de 2011 adicionado por el art. 42, Ley 2080 de 2021, dentro la demanda de Nulidad y Restablecimiento del Derecho interpuesta por LEBIT ATENCIO ALARCON, contra la NACIÓN – MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL – FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO – FOMAG – DEIP DE BARRANQUILLA, de conformidad con los artículos 181 y 187 de la Ley 1437 de 2011 Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, en los siguientes términos:

II.- ANTECEDENTES.

II.1.- Pretensiones.

Powered by CamScanner

La parte actora formula las siguientes pretensiones:

> "(…) **1.** Declarar la existencia de un acto ficto configurado, producto de la reclamación administrativa presentada el **día 3 de agosto de 2020**, por la no consignación oportuna de las cesantías del año 2020 al fondo y por el pago tardío de los intereses a las cesantías.
>
> **2.** Declarar la nulidad del acto ficto configurado frente a la petición presentada el **día 3 de agosto de 2021** donde niegan el reconocimiento y pago de la SANCIÓN POR MORA por la no consignación oportuna de las cesantías establecida en la Ley 50 de 1990, artículo 99, equivalente a un (1) día de su salario por cada día de retardo, contados desde el 15 de febrero de 2021 fecha en que debió efectuarse el pago de las cesantías del año 2020, en el respectivo Fondo Prestacional y hasta el momento en que se acredite el pago de los valores correspondientes en la cuenta individual del docente, así como también niegan el derecho a la INDEMNIZACIÓN, por el pago tardío de los intereses a las cesantías, que se encuentra establecida en el artículo 1 de la Ley 52 de 1975, la Ley 50 de 1990 y el Decreto Nacional 1176 de 1991, indemnización que es equivalente al valor cancelado de los intereses causados durante el año 2020, los cuales fueron cancelados superado el término legal, esto es, después del 31 de enero de 2021.
>
> **3.** Declarar que mi representado (a) tiene derecho a que la NACIÓN- MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL - FOMAG y la entidad territorial de D.E.I.P DE BARRANQUILLA, de manera solidaria, le reconozca y pague la SANCIÓN POR MORA establecida en la Ley 50 de 1990, artículo 99 y a la INDEMNIZACIÓN, por el pago tardío de los intereses a las cesantías, que se encuentra establecida en el artículo 1 de la Ley 52 de 1975, la Ley 50 de 1990 y el Decreto Nacional 1176 de 1991.

CONDENAS:

> **4.** Condenar a la NACIÓN- MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL - FOMAG y la entidad territorial de D.E.I.P DE BARRANQUILLA, a que se le reconozca y pague la SANCIÓN POR MORA establecida en la Ley 50 de 1990, artículo 99, equivalente a un (1) día de su salario por cada día de retardo, contados desde el 15 de febrero del año 2021, fecha en que debió consignarse el valor correspondiente a las cesantías del año 2020, en el respectivo fondo prestacional y hasta el día en que se efectúe el pago de la prestación.
>
> **5.** Condenar a la NACIÓN- MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL - FOMAG y la entidad territorial de D.E.I.P DE BARRANQUILLA, a que se le reconozca y pague la INDEMNIZACIÓN, por el pago tardío de los intereses a las cesantías, que se encuentra establecida en el artículo 1 de la Ley 52 de 1975, la Ley 50 de 1990 y el Decreto Nacional 1176 de 1991, indemnización que es equivalente al valor cancelado de los intereses causados durante el año 2020, los cuales fueron cancelados superado el término legal, esto es, después del 1 de enero de 2021.
>
> **6.** Condenar a la NACIÓN- MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL - FOMAG y a la entidad territorial de D.E.I.P DE BARRANQUILLA, al reconocimiento y pago de los ajustes de valor a que haya lugar con motivo de la disminución del poder adquisitivo de la SANCIÓN MORATORIA E INDEMNIZACIÓN POR PAGO EXTEMPORÁNEO DE LOS INTERESES, referidas en los numerales anteriores, tomando como base la variación del índice de precios al consumidor desde la fecha en que debió efectuarse el pago de cada una las anualidades respectivas y de manera independiente conforme hayan sido las cancelaciones y hasta el momento de la ejecutoria de la sentencia que ponga fin al presente proceso, de conformidad con lo estipulado en el artículo 187 del C.P.A.C.A.
>
> **7.** Condenar a la NACIÓN- MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL - FOMAG y a la entidad territorial de D.E.I.P DE BARRANQUILLA, al reconocimiento y pago

Powered by CamScanner

de intereses moratorios a partir del día siguiente de la fecha de la ejecutoria de la sentencia y por el tiempo siguiente hasta que se efectúe el pago de las SANCIONES MORATORIAS reconocidas en esta sentencia, art 192 del C.P.A.C.A.

8. Que se ordene a la NACIÓN- MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL - FOMAG y a la entidad territorial de D.E.I.P DE BARRANQUILLA, dar cumplimiento al fallo que se dicte dentro de este proceso en el término de 30 días contados desde la comunicación de este tal como lo dispone el artículo 192 y siguientes del Código de procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo. (C.P.A.C.A).

9. Condenar en costas a la NACIÓN- MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL - FOMAG y a la entidad territorial de D.E.I.P DE BARRANQUILLA de conformidad con lo estipulado en el Artículo 188 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, el cual se rige por lo dispuesto en el Artículo 392 del Código de Procedimiento Civil modificado por el artículo 19 de la Ley 1395 de 2010. (…)"

II.2.- Hechos.

La demanda se fundamenta en las siguientes razones:

"(…) **PRIMERO:** El artículo 3 de la ley 91 de 1989, creó el FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO, como una cuenta especial de la Nación, con independencia patrimonial, contable y estadística, sin personería jurídica.

SEGUNDO: De conformidad con el parágrafo 2º del artículo 15 de la ley 91 de 1989, le asignó como competencia al FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO el pago de la CESANTÍA de los docentes de los establecimientos educativos del sector oficial

TERCERO: Con posterioridad a la entrada en vigencia del artículo 57 de la ley 1955 de 2019, se modificó la ley 91 de 1989, entregándole la responsabilidad del reconocimiento y liquidación de las cesantías a las ENTIDADES TERRITORIALES y el pago de sus intereses antes del 30 de enero de la anualidad siguiente directamente al docente, y la consignación de las CESANTIAS en el Fomag en la cuenta individual dispuesta para cada docente antes del 15 de febrero siguiente, a la NACIÓN, literalmente así:

" ….. Artículo 57. Eficiencia en la Administración de los Recursos del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio. Las cesantías definitivas y parciales de los docentes de que trata la Ley 91 de 1989 serán reconocidas y liquidadas por la Secretaría de Educación de la entidad territorial y pagadas por el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio.

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

CUARTO: Teniendo de presente estas circunstancias, mi representado, por laborar como docente en los servicios educativos estatales al servicio de las entidades demandadas, al igual que la totalidad de los servidores públicos y privados, tiene derecho a que sus intereses a las cesantías sean consignados a más tardar el día

Powered by CamScanner

31 de enero del año 2021 y sus cesantías sea canceladas hasta el día 15 de febrero del año 2021.

QUINTO: Al observarse con detenimiento, que la entidad territorial y el MEN, no han procedido de manera efectiva a consignar ni los intereses a las cesantías, ni tampoco las cesantías que corresponde a su labor como servidor público del año 2020, ante la FIDUCIARIA LA PREVISORA O EL FONDO DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO –como cuenta especial de la NACION – y ambos términos fueron rebasados y por lo tanto, deben reconocer y pagar, de manera independiente, las sanciones moratorias causadas, desde el 1 de enero de 2021 para el caso de los intereses a las cesantías y a partir del 16 de febrero de la misma anualidad, para las cesantías que debían consignar las entidades demandadas, como lo ordena la ley.

SEXTO: Con fecha **3 de agosto de 2021**, se solicitó el reconocimiento y pago de la sanción moratoria por la no consignación de la cesantía y sus intereses a la entidad nominadora y esta resolvió negativamente en forma expresa mediante el acto administrativo demandado las pretensiones invocadas, situación que conllevó de conformidad con el procedimiento administrativo a adelantar la presente ACCION CONTROL DE NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO, pues las entidades demandadas no quieren reconocer que en ambos aspectos, superan los términos y esta circunstancia tiene consecuencias de orden jurídico hasta que sean corregidos para mi representado (a), como lo tienen legalizado el resto de empleados públicos del país.

SÉPTIMO: Antes de la presentación de este medio de control se solicitó a la Procuraduría Judicial para Asuntos Administrativos la fijación de audiencia de conciliación prejudicial con el objeto de llegar a acuerdos sobre las pretensiones de esta demanda, siendo declarada fallida esta posibilidad.

OCTAVO: Adicional a esto, antes de iniciar el señalamiento de las normas vulneradas con la decisión demandada, la CORTE CONSTITUCIONAL y el CONSEJO DE ESTADO lo determinaron de manera UNIFICADA, como fue expresado en la más reciente sentencia proferida por el Consejo de Estado, en sentencia del 12 de noviembre del año 2020, Radicación: 08001-23-33-0002014-00132-01 (1689-2018), Demandante: MARGARITA ROSA REYES CABALLERO, Demandado: NACIÓN – MEN – FONDO DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO, MUNICIPIO DE SABANALARGA Y DEPARTAMENTO DEL ATLÁNTICO, determinándolo así:

"... ¿Les asiste derecho a los docentes oficiales a reclamar el pago de la sanción moratoria prevista en las Leyes 50 de 1990, 344 de 1996 y el Decreto 1582 de 1998, por la consignación tardía de las cesantías anualizadas?

Al respecto, la Sala sostendrá la siguiente tesis: en virtud del principio de favorabilidad, es viable aplicar a los docentes las disposiciones que contiene la Ley 50 de 1990, en materia de sanción moratoria por la consignación extemporánea de las cesantías anuales, de manera que para estos, el valor reconocido con corte a 31 de diciembre de cada año por concepto de la aludida prestación, también les debe ser consignado en el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, a más tardar el 14 de febrero del año siguiente a su causación.

(....)

Ahora, pese a que la norma transcrita se encontraba destinada específicamente a los trabajadores cobijados por las disposiciones del Código Sustantivo del Trabajo, la expedición de la Ley 344 de 1996 hizo extensivas a los servidores públicos las disposiciones concernientes a las cesantías. En efecto, la Ley 344 de 1996 definió el régimen anualizado de liquidación de cesantías para los servidores públicos que

Powered by CamScanner

se vincularan a partir de su vigencia, y puntualmente en su artículo 13 previó lo siguiente:

«ARTÍCULO 13. Sin perjuicio de los derechos convencionales, y lo estipulado en la Ley 91 de 1989, a partir de la publicación de la presente Ley, las personas que se vinculen a los Órganos y Entidades del Estado tendrán el siguiente régimen de cesantías:

a) El 31 de diciembre de cada año se hará la liquidación definitiva de cesantías por la anualidad o por la fracción correspondiente, sin perjuicio de la que deba efectuarse en fecha diferente por la terminación de la relación laboral;

b) Les serán aplicables las demás normas legales vigentes sobre cesantías, correspondientes al órgano o entidad al cual se vinculen que no sean contrarias a lo dispuesto en el literal a) del presente artículo. (…)"

II.3.- Normas Violadas

- Constitución Política de Colombia Artículo 13 y 53.
- Ley 91 de 1989. Art. 5 y 15.
- Ley 50 de 1990, Art. 99
- Ley 1955 de 2019. Art. 57
- Ley 52 de 1975, art. 1
- Ley 344 de 1996, artículo 13.
- Ley 432 de 1998, art. 5.
- Decreto Nacional 1176 de 1991, artículo 3.
- Decreto Nacional 1582 de 1998, arts. 1 y 2.

II.4.- Concepto de la Violación.

Señala la parte actora como justificación para destruir la presunción de legalidad del acto acusado de nulidad, que, conforme al fallo de unificación del Consejo de Estado, pone de presente la obligación existente por parte de las autoridades administrativas y judiciales de dar cumplimiento a lo ordenado en la Ley y en la jurisprudencia, para el pago de las cesantías de los docentes

En el caso en concreto, debió realizar el reconocimiento y pago de sanción moratoria por el pago tardío de las cesantías y ahora, el juez deberá declarar la nulidad del acto administrativo **ficto configurado frente a la petición presentada el día 3 de agosto de 2021**, porque quienes tienen la labor de hacer cumplir este mandato es la autoridad administrativa.

II.5.- Contestacion.

II.5.1.- DEIP de Barranquilla.

La defensa técnica de la demandada Distrito de Barranquilla manifiesta oponerse a todas y cada una de las pretensiones presentadas por carecer de sustento fáctico y legal, como sustento de su defensa, afirma lo siguiente.

"(…) El extenso contenido normativo que sustenta y regula el reconocimiento liquidación y pago de la sanción moratoria prevista en la ley 50 de 1990, da cuenta que el Distrito de Barranquilla, no se encuentra obligado legalmente para atender las pretensiones de pago de los valores que por el medio de control de nulidad y restablecimiento pretende la accionante en el caso concreto; en gracia de discusión, sea lo primero indicar que pese al intencional silencio del abogado de la

Powered by CamScanner

parte actora en el relato de los hechos de demanda, en este caso la ciudadana se encuentra vinculada y afiliada al Fondo Nacional de Prestaciones del Magisterio, desde su vinculación e incorporación a la planta de personal con posterioridad a la entrada en vigencia de la ley 91 de 1989, en cumplimiento de los decretos 1252 de 2000 y 3752 de 2003, 196 de 1995.

La pretensión de pago de sanción moratoria en el caso concreto resulta indebida puesto que, la indemnización moratoria en aplicación de la ley 50 de 1990 y la ley 344 de 1996, no proceden como tampoco el decreto 1582 de 1998, por cuanto, dicha normatividad no es aplicable a los docentes sometidos al régimen especial, de ahí que resulta temerario el reproche del actor al demandar el pago de las cuantías dinerarias como restablecimiento del derecho a sabiendas que no le aplican por cuanto, no se ajustan a lo ya dicho por la ley y la jurisprudencia de las altas cortes.

Para lo cual se estructuran presupuestos de hechos y derechos que efectivamente dejan sin efecto y sin ninguna exigibilidad valida la demanda formulada frente a la entidad que represento, veamos: a. Dentro del ordenamiento jurídico no hay norma que taxativamente determinen pago de sanción moratoria de ley 50 de 1990 a favor de los docentes a cargo de los entes territoriales certificados que actúan en nombre y representación del Fondo Nacional de Prestaciones del Magisterio. b. La entidad Distrito de Barranquilla, en el caso concreto no ostenta siquiera la calidad legal de pagador de las prestaciones de cesantía parcial y definitiva. b. El ente territorial cumplió con las disposiciones legales que imponen la afiliación del docente al Fondo Nacional de Prestaciones del magisterio. En este orden de ideas el acto administrativo impugnado es legal de manera que resulta improcedente declarar su nulidad en sede jurisdiccional Veamos la normatividad aplicable En el artículo 17 de la ley 6ª de 19 de febrero de 194519, estableció, el auxilio de cesantías para los empleados y obreros nacionales de carácter permanente, a razón de un mes de sueldo o jornal por cada año de servicio, teniendo en cuenta el tiempo prestado con posterioridad al 1º de enero de 1942. Posteriormente la prestación paso también para los trabajadores del orden territorial y privado de acuerdo con el artículo 1º de la Ley 65 del 20 de diciembre de 1946 que establece: "Artículo 1º.- Los asalariados de carácter permanente, al servicio de la Nación en cualquiera de las ramas del Poder Público, hállense o no escalafonados en la carrera administrativa, tendrán derecho al auxilio de cesantía por todo el tiempo trabajado continua o discontinuamente, a partir del 1º de enero de 1942 en adelante, cualquiera que sea la causa del retiro. Parágrafo. - Extiéndase este beneficio a los trabajadores de los departamentos, intendencias y comisarías y municipios en los términos del artículo 22 de la Ley 6 de 1945, y a los trabajadores particulares". En el mismo sentido se dijo en el artículo 1º del Decreto 1160 de 28 de marzo de 1947. (…)"

II.5.2.- Nación – Ministerio de Educación Nacional – Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio – FOMAG.

La apoderada de la demandada del Fondo Nacional De Prestaciones Sociales del Magisterio manifiesta oponerse a todas y cada una de las pretensiones presentadas por carecer de sustento fáctico y legal, por considerar que el acto demandado se encuentra ajustado a derecho, toda vez que en el régimen especial docente no existe consignación anual de cesantías antes del 15 de febrero, teniendo en cuenta que durante la misma vigencia presupuestal se descuenta del presupuesto de las entidades territoriales una doceava parte del situado fiscal para reservar el valor del pasivo prestacional de los docentes, incluyendo las cesantías, descartando inmediatamente la sanción mora por consignación extemporánea. Aunado a lo anterior, se reitera que las cesantías e intereses a las cesantías de los docentes afiliados al FOMAG son prepagadas al fondo (y no directamente al docente en una cuenta individual, esto no existe en el FOMAG) mediante el descuento mensual en el presupuesto nacional de los recursos que van a ingresar de la Nación a las entidades territoriales, así mismo, se garantizan con el giro anual que hace Ministerio de Hacienda de los recursos que están en el Fondo Nacional de Pensiones de

Powered by CamScanner

las Entidades Territoriales (FONPET) perteneciente a cada entidad territorial al FOMAG; es decir, los recursos ya se encuentran en el FOMAG antes de la vigencia de la respectiva anualidad, por lo que no se puede predicar existencia de sanción mora por consignación extemporánea de cesantías e intereses a las cesantías, si antes de la vigencia siguiente los recursos ya se encuentran en el FOMAG

Igualmente afirma oponerse al pago de intereses a las cesantías, por cuanto existe una imposibilidad operativa de que exista sanción mora por consignación tardía, si al 31 de diciembre de cada vigencia los recursos que garantizan la totalidad de cesantías de los docentes ya se encuentran girados al FOMAG.

II.6.- Actuación Procesal.

La demanda fue presentada el 6 de diciembre de 2022 a la dirección electrónica dispuesta por el Consejo Superior de la Judicatura y fue repartida al despacho el día 12 enero de 2023, mediante auto de fecha 16 de febrero de 2023 fue admitida imprimiéndole el despacho el trámite del proceso ordinario de conformidad con las etapas previstas en el artículo 179 de la Ley 1437 de 2011; se ordenó notificar personalmente al demandado, la Nación – Ministerio De Educación – Fondo De Prestaciones Sociales Del Magisterio – DEIP de Barranquilla; a los demás sujetos procesales.

Mediante auto de 28 de julio de 2023 de conformidad al artículo 182A de la ley 1437 de 2011, adicionado por el artículo 42 de la ley 2080 de 2021, se incorporaron las pruebas aportadas al expediente, se prescindió de la etapa probatoria y se fijó el litigio.

Por medio de auto de 11 de agosto de 2023 se corrió traslado para alegar a las partes y para presentar concepto al ministerio público.

Lo anterior con el objeto de dictar sentencia anticipada.

II.7.- Alegaciones.

II.7.1.- Fondo de Prestaciones Sociales del Magisterio - FOMAG.

El apoderado del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio Presentó alegatos indicando que no se configuran, en el caso del docente, LEBIT ATENCIO ALARCON, los presupuestos indicados en el artículo 99 de la Ley 50 de 1990 para que se configure la sanción moratoria de que trata la ley, teniendo en cuenta que la sanción por mora por la no consignación o consignación extemporánea de las cesantías (establecida en el artículo 99 de la Ley 50 de 1990) está atada, según afirma la demandada a un hecho concreto, esto es, el acto de la "consignación de las cesantías". Como quiera que en el esquema establecido por la Ley 91 de 1989 y el Decreto 3752 de 2003 aplicable a los docentes del FOMAG no se administran las cesantías a través de la creación de cuentas individuales, luego entonces no hay consignación, por tanto, no puede configurarse sanción moratoria respecto de un hecho que materialmente no puede darse. El símil a aplicarse, para el caso de los docentes, es el cálculo, liquidación y apropiación de los recursos que garantizan el pago de las cesantías e intereses a las cesantías, el cual se realiza cada año conforme a lo dispuesto en la Ley 91 de 1989 y el Acuerdo No. 39 de 1998.

II.7.2.- DEIP de Barranquilla

La demandada DEIP Barranquilla en sus alegatos de conclusión, manifestó.

> "(…) El extenso contenido normativo que sustenta y regula el reconocimiento liquidación y pago de la sanción moratoria prevista en la ley 50 de 1990, da cuenta que el Distrito de Barranquilla, no se encuentra obligado legalmente para atender las pretensiones de pago de los valores que por el medio de control de nulidad y

Powered by CamScanner

restablecimiento pretende la accionante en el caso concreto; en gracia de discusión, sea lo primero indicar que pese al intencional silencio del abogado de la parte actora en el relato de los hechos de demanda, en este caso la ciudadana se encuentra vinculada y afiliada al Fondo Nacional de Prestaciones del Magisterio, desde su vinculación e incorporación a la planta de personal con posterioridad a la entrada en vigencia de la ley 91 de 1989, en cumplimiento de los decretos 1252 de 2000 y 3752 de 2003, 196 de 1995.

La pretensión de pago de sanción moratoria en el caso concreto resulta indebida puesto que, la indemnización moratoria en aplicación de la ley 50 de 1990 y la ley 344 de 1996, no proceden como tampoco el decreto 1582 de 1998, por cuanto, dicha normatividad no es aplicable a los docentes sometidos al régimen especial, de ahí que resulta temerario el reproche del actor al demandar el pago de las cuantías dinerarias como restablecimiento del derecho a sabiendas que no le aplican por cuanto, no se ajustan a lo ya dicho por la ley y la jurisprudencia de las altas cortes.

Para lo cual se estructuran presupuestos de hechos y derechos que efectivamente dejan sin efecto y sin ninguna exigibilidad valida la demanda formulada frente a la entidad que represento, veamos: a. Dentro del ordenamiento jurídico no hay norma que taxativamente determinen pago de sanción moratoria de ley 50 de 1990 a favor de los docentes a cargo de los entes territoriales certificados que actúan en nombre y representación del Fondo Nacional de Prestaciones del Magisterio. b. La entidad Distrito de Barranquilla, en el caso concreto no ostenta siquiera la calidad legal de pagador de las prestaciones de cesantía parcial y definitiva. b. El ente territorial cumplió con las disposiciones legales que imponen la afiliación del docente al Fondo Nacional de Prestaciones del magisterio. En este orden de ideas el acto administrativo impugnado es legal de manera que resulta improcedente declarar su nulidad en sede jurisdiccional Veamos la normatividad aplicable En el artículo 17 de la ley 6ª de 19 de febrero de 194519, estableció, el auxilio de cesantías para los empleados y obreros nacionales de carácter permanente, a razón de un mes de sueldo o jornal por cada año de servicio, teniendo en cuenta el tiempo prestado con posterioridad al 1º de enero de 1942. Posteriormente la prestación paso también para los trabajadores del orden territorial y privado de acuerdo con el artículo 1º de la Ley 65 del 20 de diciembre de 1946 que establece: "Artículo 1º.- Los asalariados de carácter permanente, al servicio de la Nación en cualquiera de las ramas del Poder Público, hállense o no escalafonados en la carrera administrativa, tendrán derecho al auxilio de cesantía por todo el tiempo trabajado continua o discontinuamente, a partir del 1º de enero de 1942 en adelante, cualquiera que sea la causa del retiro. Parágrafo. - Extiéndase este beneficio a los trabajadores de los departamentos, intendencias y comisarías y municipios en los términos del artículo 22 de la Ley 6 de 1945, y a los trabajadores particulares". En el mismo sentido se dijo en el artículo 1º del Decreto 1160 de 28 de marzo de 1947. (…)"

II.8.- Pruebas Recaudadas.

II.8.1.- Aportadas por la Parte Demandante.

1. Constancia de la petición presentada como reclamación administrativa por mi representado ante la D.E.I.P de Barranquilla – Secretaria de Educación D.E.I.P de Barranquilla.

2. Acto administrativo demandado.

Powered by CamScanner

3. Solicitud de certificación realizada a la entidad territorial, donde consta que no fue efectuado la consignación oportuna de las cesantías a mi mandante el 15 de febrero de 2021.

4. Copias de la demanda para el traslado al Ministerio Público, a la entidad demandada y archivo.

5. Relación de pago de los intereses de las cesantías, donde consta que el pago fue efectuado en los meses de marzo o abril de 2021.

6. Constancia de no conciliación llevada a cabo ante la procuraduría judicial para asuntos administrativos de Barranquilla (Atl).

7. Acta de audiencia de conciliación celebrada por la procuraduría judicial para asuntos administrativos de Barranquilla (Atl).

8. Sentencia SU – 098 de la Corte Constitucional.

9. Sentencias del Consejo de Estado, 08001-23-33-000-2013-00666-01 (0833-16) de 6 de agosto de 2020 Dra. Sandra Liseth Ibarra; 76001-23-31-000-200900867-01, No. Interno: 4854-2014 de 24 de enero de 2019 Dra. Sandra Liseth Ibarra; 54001-23-33-000-2016-00236-01 de 21 de febrero de 2019 Dra. Sandra Liseth Ibarra; 08001-23-33-000-2014-00208-01 de 10 de junio de 2020, Dra. Sandra Liseth Ibarra; 08001-23-33-000-2014-00132-01 de 12 de noviembre de 2020 Dr. William Hernández Gómez; 08001 23 31 000 2014 00815 01 (4979–2017) de 17 de junio de 2021 Dr. Gabriel Valbuena Hernández; 08001-23-33-000-2015-00331-01 de 17 de junio de 2021 Dr. César Palomino Cortés; 19001-23-33-000-2015-00445-02(0483-20), de 4 de noviembre de 2021 Dr. William Hernández Gómez; 08001-23-33-000-2014-01127-01 (1002-2021), de 25 de noviembre de 2021, Dra. Sandra Liseth Ibarra; 40001-23-40-000-2017-00134-01 (2208-2020), de 25 de noviembre de 2021, Dr. William Hernández Gómez, 080001-23-40-000-2015-90008-01 (2387-2020), de 11 de noviembre de 2021, Dr. William Hernández Gómez; 080001-23-40-000-2014-90022-01 (5154- 2016), de 11 de noviembre de 2021, Dr. Gabriel Valbuena Hernández.

II.8.2.- Aportadas por la Nación – Ministerio de Educación Nacional - Fomag.

1. - Oficio del Ministerio de Hacienda por medio del cual se indica el procedimiento presupuestal que se realiza para operativizar el descuento de recursos de las entidades territoriales con el fin de girarlos a las reservas del FOMAG para pago de las cesantías, y en este sentido se entienden prepagadas antes del 15 de febrero de la vigencia siguiente.

2.- Comunicado 008 del 11 de diciembre de 2020 emitido por la Fiduprevisora dirigido a las entidades territoriales, para la entrega del reporte de liquidación de las cesan-tías para pago de intereses en la primera nomina año 2021.

3.- Comunicado 16 del 17 de diciembre de 2019 dirigido a las entidades territoriales, sobre las fechas de entrega del reporte de liquidación de las cesantías para pago de intereses primera nomina año 2020.

4.- Acuerdo 39 de 1998 emitido por el Consejo Directivo FOMAG para reporte de las secretarías de educación de los intereses moratorios.

5.- Certificado de afiliación.

6.- Certificado de extracto de intereses a las cesantías

II.8.3.- Aportadas por la Parte Demandada Distrito de Barranquilla.

Powered by CamScanner

> 5ª. Todo trabajador podrá trasladar su saldo de un fondo de cesantía a otro de la misma naturaleza. El Gobierno fijará el procedimiento que deba seguirse para el efecto.
>
> 6ª. Los Fondos de Cesantía serán administrados por las sociedades cuya creación se autoriza, y cuyas características serán precisadas en los decretos que dicta el Gobierno Nacional, en orden a:
>
> a. Garantizar una pluralidad de alternativas institucionales para los trabajadores, en todo el territorio nacional;
>
> b. Garantizar que la mayor parte de los recursos captados para orientarse hacia el financiamiento de actividades productivas.
>
> 7ª. Todos los aspectos que no se modifiquen específicamente por esta Ley, continuarán regulados por las normas vigentes del régimen tradicional relativas al auxilio de cesantía.
>
> PARÁGRAFO. - En el evento que los empleadores deban efectuar la liquidación y consignación de la cesantía a que se refiere este artículo y no existan suficientes Sociedades Administradoras de Fondos de Cesantías autorizadas para funcionar, el Gobierno Nacional podrá transitoriamente autorizar a otras entidades u ordenar a las instituciones financieras con participación estatal mayoritaria para que cumplan las funciones de Sociedades Administradoras de Fondos de Cesantía.» (Subrayas y negrillas del Despacho)

Ahora, pese a que la norma transcrita se encontraba destinada específicamente a los trabajadores cobijados por las disposiciones del Código Sustantivo del Trabajo, la expedición de la Ley 344 de 1996 hizo extensivas a los servidores públicos las disposiciones concernientes a las cesantías. En efecto, la Ley 344 de 1996 definió el régimen anualizado de liquidación de cesantías para los servidores públicos que se vincularan a partir de su vigencia, y puntualmente en su artículo 13 previó lo siguiente:

> "**ARTÍCULO 13.** Sin perjuicio de los derechos convencionales, y lo estipulado en la Ley 91 de 1989, a partir de la publicación de la presente Ley, las personas que se vinculen a los Órganos y Entidades del Estado tendrán el siguiente régimen de cesantías:
>
> a) El 31 de diciembre de cada año se hará la liquidación definitiva de cesantías por la anualidad o por la fracción correspondiente, sin perjuicio de la que deba efectuarse en fecha diferente por la terminación de la relación laboral;
>
> b) Les serán aplicables las demás normas legales vigentes sobre cesantías, correspondientes al órgano o entidad al cual se vinculen que no sean contrarias a lo dispuesto en el literal a) del presente artículo.
>
> PARÁGRAFO. El régimen de cesantías contenido en el presente artículo no se aplica al personal uniformado de las Fuerzas Militares y de la Policía Nacional.» (Subrayas de la Juzgado)

Por su parte, el Decreto 1582 de 1998, que reglamentó parcialmente **los artículos 13 de la Ley 344 de 1996** y 5 de la Ley 432 de 1998, dispuso en su artículo 1 que: "El Régimen de liquidación y pago de las cesantías **de los servidores públicos del nivel territorial** y vinculados a partir del 31 de diciembre de 1996 **que se afilien a los fondos privados de cesantías**, será el previsto en los artículos 99, 102, 104 y demás normas concordantes de la Ley 50 de 1990; y el de los servidores públicos del mismo nivel que se afilien al Fondo

Powered by CamScanner

principios de taxatividad y legalidad como lo indicó la Sección Segunda, dentro de un proceso donde se solicitaba la aplicación de la sanción moratoria estipulada en el artículo 99 de la ley 50 de 1990:

> "Ahora bien, la Sala evidencia que la accionante es beneficiaria del régimen anualizado de cesantías, toda vez que se vinculó a la Contraloría General del Departamento del Atlántico mediante Resolución Nº 000684 del 9 de octubre de 1998 y se posesionó el 3 de noviembre del mismo año, en el cargo de Secretario Sustanciador I, grado 23, Nivel Profesional, en la Subdirección de Investigaciones Fiscales.
>
> Se observa que la demandante reclama la aplicación de: (i) el numeral 3 del artículo 99 de la Ley 50 de 1990, que regula la sanción moratoria por el retardo en la consignación de los auxilios de cesantías y (ii) del parágrafo del artículo 2 de la Ley 244 de 1995 (modificado por la Ley 1071 de 2006), que prescribe la sanción moratoria ante el incumplimiento del empleador en el pago de las cesantías definitivas o parciales.
>
> Los argumentos de la accionante en el recurso de apelación se centran en señalar que, al estar desajustado su salario, los auxilios de cesantías de los años 2004 a 2012 se liquidaron con una base salarial que después se niveló y, por tanto, el pago parcial de las cesantías conllevó a un incumplimiento del empleador y a que se generen en su favor las sanciones moratorias de las Leyes 50 de 1990 y 244 de 1995.
>
> La Sala advierte que la Contraloría General del Departamento del Atlántico, el 3 de mayo de 2013, expidió la Resolución 000015 para nivelar los salarios de los empleos de dicha entidad, incluido el de la actora, toda vez que, durante los años 2001, 2003 y 2004 no fueron aplicados los incrementos salariales autorizados por la ley.
>
> **Sin embargo, la jurisprudencia de esta Corporación ha considerado que el legislador no previó dentro de los supuestos de hecho que generan la sanción moratoria de la Ley 50 de 1990 o de la Ley 244 de 1995 (modificada por la Ley 1071 de 2006) la falta de pago de las diferencias salariales o la omisión en la realización de los incrementos de los índices de precios al consumidor.**
>
> **Por ello, la nivelación salarial realizada en el año 2013 en la Contraloría General del Departamento del Atlántico, que reajustó los salarios de los años 2001, 2003 y 2004, no es un hecho que habilite el pago de las sanciones moratorias, toda vez que al tratarse de derecho sancionatorio impera la aplicación del principio de taxatividad y legalidad, de modo que no cabe la interpretación extensiva a presupuestos no establecidos en la normativa.**"[18]

Como se desprende con claridad del argumento de autoridad traído a colación, el supuesto factico de aplicación de la sanción moratoria contenido en el artículo 99 de la ley 50 de 1990 no tiene interpretación extensiva, es decir no se aplica a cuestiones distintas al supuesto factico regulado en el mencionado artículo 99.

Otro argumento que resulta pertinente al asunto traído a control y por el cual también deben negarse las suplicas de la demanda, es que la Ley 50 de 1990, en su artículo 99, creó la sanción moratoria por no consignación de las cesantías a un fondo. Es este sentido, la finalidad de esta disposición fue regular la situación prestacional de los trabajadores, al sujetar el reconocimiento de la sanción a: i) la escogencia libre del trabajador del fondo para

[18] CONSEJO DE ESTADO. SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. SECCIÓN SEGUNDA. SUBSECCIÓN B. consejero ponente: CÉSAR PALOMINO CORTÉS. Bogotá D.C., diez (10) de octubre dos mil dieciocho (2018). Radicación número: 08001-23-33-000-2014-00325-01(2264-15). Actor: HEIDY ALEXANDRA BOLAÑO HIGGINS. Demandado: DEPARTAMENTO DEL ATLÁNTICO – CONTRALORÍA GENERAL DEL DEPARTAMENTO DEL ATLÁNTICO

Powered by CamScanner

la consignación de la prestación social y ii) la obligación del empleador de consignar las mismas en un fondo de naturaleza privada.

Por su parte, las normas que regulan el régimen especial de cesantías de los docentes del sector oficial no establecen, de manera expresa, el reconocimiento y pago de la sanción moratoria por falta de consignación, así:

- Ley 91 de 1989. Reglamentó el régimen de las cesantías de los docentes oficiales y estableció la creación del Fondo de Prestaciones del Magisterio para el reconocimiento y pago de esta prestación al personal docente. Este fondo, de carácter público, por este carácter, no puede ser equiparado a las Administradoras de Fondos de Cesantías Privadas.

- Ley 344 de 1996. Dispuso que el régimen de cesantías implementado a partir de la fecha de su promulgación tendría lugar sin perjuicio de los regímenes especiales previstos con anterioridad. En ese sentido, la ley fue clara al señalar que, para los docentes oficiales, se mantendría el respeto a la norma especial, esto es, a la Ley 91 de 1989.

- Decreto 1582 de 1998, artículo 1. No contempló la sanción moratoria prevista en el artículo 99 de la Ley 50 de 1990; por el contrario, dispuso que esa reglamentación de las cesantías se aplicaría cuando el servidor se encontrara afiliado a un fondo privado. De manera que, excluyó la posibilidad de la extensión de la sanción moratoria a los docentes oficiales, cuya consignación y manejo de cesantías se encontrara regida por el Fondo de Prestaciones del Magisterio –de carácter público-.

- Decreto 1252 de 2000, artículo 1. Estableció que los empleados públicos tendrían derecho al pago de las cesantías en los términos de las leyes 50 de 1990, 344 de 1996 o 432 de 1998 pero, según el caso, y aun en el evento en que la entidad u organismo dispusiera de un régimen especial. Además, indicó que los fondos o entidades públicas que administraran y pagaran las cesantías a sus servidores continuarían haciéndolo. En ese sentido, la disposición no estableció, de manera unívoca, la aplicación de lo previsto por las leyes 50 de 1990, 344 de 1996 o 432 de 1998, con relación al pago de la sanción por retardo en la consignación al fondo.

- Decreto 3752 de 2003. Al reglamentar la obligación de afiliación de docentes contenida en la Ley 91 de 1998 dispuso a cargo de la entidad territorial sanciones administrativas, fiscales y disciplinarias por la no afiliación y consecuente pago de cesantías. Con todo, esta disposición no impuso, de manera expresa, una sanción moratoria por no afiliación y consecuente consignación de cesantías en el fondo, equivalente a la prevista por el artículo 99 de la Ley 50 de 1990.

De manera que la sanción moratoria establecida por el artículo 99 de la Ley 50 de 1990 no es aplicable a los docentes oficiales, en razón a que: i) a estos servidores los ampara un régimen jurídico especial en materia de reconocimiento y pago cesantías para el sector público; ii) las normas que efectúan la remisión a la Ley 50 de 1990 no señalan, expresamente, la aplicación de la sanción moratoria por falta de afiliación y pago de las cesantías a estos trabajadores y, iii) los regímenes de cesantías respecto de los trabajadores particulares y servidores públicos son distintas en finalidad, objeto de protección y presupuestos para la configuración del derecho.

También resulta necesario advertir que la extensión de la sanción moratoria por la no consignación de cesantías a los docentes del sector oficial con fundamento en la aplicación del principio de favorabilidad laboral, como lo pretende la parte actora, desconoce que "debe respetarse el principio de la inescindibilidad o conglobamento, es decir, la norma escogida no solamente se utiliza íntegramente, sino como un todo, como un cuerpo o conjunto normativo". Este es un presupuesto necesario para que proceda la protección de los derechos de los trabajadores en virtud del principio de favorabilidad, dispuesto en el artículo 53 constitucional, tal como lo ha considerado la jurisprudencia constitucional.

Es por lo anterior que, en el evento de darse aplicación al principio de favorabilidad para proteger la situación de la parte actora, se estaría creando una lex tertia al desconocer que

Powered by CamScanner

el régimen especial de cesantías de docentes es una norma del empleo público –derecho laboral administrativo-, mientras que la Ley 50 de 1990 fue creada para regular las cesantías de trabajadores que se afilien a fondo de cesantías privados.

En ese sentido, colige sin lugar a dudas este Despacho, que no le asiste derecho al demandante a la sanción moratoria por concepto de consignación extemporáneo ante el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio.

Igual suerte corre la solicitud de sanción por pago extemporáneo de intereses de cesantías, debido a que los mismos al ser subsidiarios de las anteriores, tampoco tendría derecho al castigo o sanción reclamada en esta oportunidad sobre dichos intereses y, por tanto, no se puede acceder a la misma, al igual que la sanción antes abordada de manera integral.

Por último, al no proceder las pretensiones principales relativas a las sanciones por pago tardío, se niegan igualmente la solicitud de reajuste reclamadas por la parte actora.

Por todo lo anterior, al no haber procedido los motivos de inconformidad presentados por la parte actora, el acto administrativo debe permanecer vigente y por ello, no se accederán a las pretensiones de la demanda.

IV.1.- Decisión de Excepciones.

Finalmente, el despacho no declarara probada las excepciones de fondo propuestas por las demandadas, toda vez que no fueron probadas, siendo carga de la prueba su responsabilidad, en virtud del principio de la autorresponsabilidad de la prueba.

IV.2.- Conclusión.

Como respuesta al problema jurídico planteado, el Despacho concluye, que al actor no le asiste el derecho a que se decrete la nulidad del acto particular demandado, y obtener a título de restablecimiento del derecho, la sanción moratoria contemplada en el artículo 99 de la ley 50 de 1990.

Teniendo en cuenta lo anterior, se colige sin lugar a dudas que, la parte demandante no destruyo la presunción de legalidad de los actos acusados, al no probar las aseveraciones realizadas en el concepto de violación; por lo tanto, no se declarará la nulidad solicitada en las pretensiones de la demanda y, en consecuencia, se mantendrá el acto demandado en el ordenamiento jurídico.

IV.3.- Costas.

Respecto a las costas de primera instancia el despacho acude a la sentencia del 11 de junio de 2020 proferida por la sección segunda con ponencia de la doctora SANDRA LISSET IBARRA VELEZ[19], en la cual, el Consejo de Estado señaló:

> "Al respecto, la Sala de Sección indica que si bien no existe criterio único que gobierne su condena, ha de señalarse que ambas subsecciones acuden al de causación, en la medida que el artículo 188 Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, impone al juez la facultad de disponer sobre su condena, lo cual debe resultar de analizar diversos aspectos, y que principalmente

[19] CONSEJO DE ESTADO SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO SECCIÓN SEGUNDA Consejera ponente: SANDRA LISSET IBARR VÉLEZ Bogotá, D. C., once (11) de junio de dos mil veinte (2020). Radicación número: 05001-23-33-00-2012-00572-01(1882-14)CE-SUJ-SII-020-20 Actor: OLGA LUCÍA BERMÚDEZ Demandado: UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE GESTIÓN PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES DE LA PROTECCIÓN SOCIAL Medio de control: Nulidad y Restablecimiento del derecho Asunto: Sentencia de unificación ingreso base de liquidación – régimen pensional del Decreto 929 de 1976 a quienes son beneficiarios del régimen de transición de la Ley 100 de 1993.Sentencia de unificación por Importancia jurídica Sentencia CE-SUJ-SII-020-2020

Powered by CamScanner

> aparezcan causadas y comprobadas, siendo consonantes con el contenido del artículo 365 del Código General del Proceso.
>
> En este orden, la Sala observa que, al efectuar la valoración de las pruebas obrantes en el proceso, no existe ninguna que sugiera causación de expensas distintas a los gastos ordinarios del proceso, que son completa responsabilidad del demandante, razón que, al margen de la conducta de las partes, sugiere que no procede su imposición al vencido, por lo que no se condenará en costas en esta instancia".

En este caso, siguiendo las consideraciones trazadas en la sentencia de unificación, al no haberse generado la prueba de los gastos del proceso, este despacho, negará la imposición de condena en costas a la parte vencida.

V.- DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, **el JUZGADO PRIMERO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE BARRANQUILLA,** administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

VI.- FALLA.

PRIMERO: DECLARASE probada la falta de legitimación material en la causa por pasiva respecto al Distrito Especial Industrial y Portuario de Barranquilla.

SEGUNDO: NIEGUENSE las pretensiones de la demanda de acuerdo a las razones expuestas en precedencia.

TERCERO: Sin condena en costas.

CUARTO: ARCHIVESE archívese el expediente, en caso de no ser apelada, una vez ejecutoriada la presente providencia.

QUINTO: ADJÚNTESE la presente providencia en el sistema SAMAI para la consulta del proceso, según lo dispuesto por el Consejo Superior de la Judicatura en el ACUERDO PCSJA23-12068 del 16 de mayo de 2023.

COMUNIQUESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Firmado Por:
Guillermo Alonso Arevalo Gaitan
Juez Circuito
Juzgado Administrativo
001
Barranquilla - Atlantico

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: **9952346c15093ffd0239ddc520f69603a7eb8aaf7ef77fdb33b189d779f2ed4c**

Powered by CamScanner

Documento generado en 08/09/2023 03:31:42 PM

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

Powered by CamScanner

Rama Judicial del Poder Publico
Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo del Atlántico
JUZGADO SEXTO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE BARRANQUILLA

D.E.I.P De Barranquilla, cuatro (04) de septiembre de dos mil veintitrés 2023

Radicado	08-001-33-33-006-**2022-00354**-00
Medio de control	Nulidad y Restablecimiento del Derecho
Demandante	Gladys Mercedes Palacio Orozco
Demandado	Nación- Ministerio de Educación- Fomag - Distrito de Barranquilla – Secretaria de Educación Distrital
Jueza	Yohela Flórez Rúa

I. ASUNTO A DECIDIR

Procede el Despacho a dictar sentencia dentro del medio de control de Nulidad y Restablecimiento del Derecho interpuesto por la señora Gladys Mercedes Palacio Orozco contra Nación - Ministerio de Educación - Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio - Distrito Especial, Industrial y Portuario de Barranquilla – Secretaria de Educación Distrital, de conformidad con el artículo 187 de la Ley 1437 de 2011 Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, en los siguientes términos:

II. ANTECEDENTES

2. Demanda

2.1. Pretensiones

Como pretensiones de demanda, la actora presentó las que a continuación se mencionan las cuales fueron divididas por el accionante de declaraciones y condenas:

> *- "Declarar la nulidad del acto administrativo identificado como BRQ2022EE008848 de fecha 11 de abril de 2022, expedido por GIANNY WARFF SAMPER – JEFE DE OFICINA DE GESTION donde niegan el reconocimiento y pago de la SANCIÓN POR MORA por la no consignación oportuna de las cesantías establecida en la Ley 50 de 1990, artículo 99, equivalente a un (1) día de su salario por cada día de retardo, contados desde el 15 de febrero de 2021 fecha en que debió efectuarse el pago de las cesantías del año 2020, en el respectivo Fondo Prestacional y hasta el momento en que se acredite el pago de los valores correspondientes en la cuenta individual del docente, así como también niegan el derecho a la INDEMNIZACIÓN, por el pago tardío de los intereses a las cesantías, que se encuentra establecida en el artículo 1 de la Ley 52 de 1975, la Ley 50 de 1990 y el Decreto Nacional 1176 de 1991, indemnización que es equivalente al valor cancelado de los intereses causados durante el año 2020, los cuales fueron cancelados superado el término legal, esto es, después del 31 de enero de 2021.*
> *2. Declarar que mi representado (a) tiene derecho a que la NACIÓN- MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL - FOMAG y la entidad territorial de D.E.I.P DE BARRANQUILLA, de manera solidaria, le reconozca y pague la SANCIÓN POR MORA establecida en la Ley 50 de 1990, artículo 99 y a la INDEMNIZACIÓN, por el pago tardío de los intereses a las cesantías, que se encuentra establecida en el*

Powered by CamScanner

artículo 1 de la Ley 52 de 1975, la Ley 50 de 1990 y el Decreto Nacional 1176 de 1991."

2.1.2 Condenas

Primera: Condenar a los demandados a que se le reconozca y pague la sanción por mora establecida en la Ley 50 de 1990, desde el 15 de febrero del año 2021, hasta que se efectué el pago de la prestación.

Segunda: Condenar a los demandados, a que se reconozca y pague la indemnización, por el pago tardío de los intereses a las cesantías, causados durante el año 2020.

Tercera: Condenar a los demandados al reconocimiento y pago de los ajustes de valor a que haya lugar con motivo de la disminución del poder adquisitivo de la sanción moratoria e indemnización por pago extemporáneo de los intereses, referidas en los numeral anterior, tomando como base la variación del índice de precios al consumidor desde la fecha en que debió efectuarse el pago de cada una de las anualidades respectivas y de manera independiente conforme hayan sido canceladas y hasta el momento de la ejecutoria de la sentencia.

Cuarto: Condenar en costas a los demandados al reconocimiento y pago de intereses moratorios a partir del día siguiente de la fecha de la ejecutoria de la sentencia y por el tiempo siguiente hasta que se efectúe el pago de las sanciones moratorias reconocidas en esta sentencia.

2.2. Hechos

Al realizar el estudio del cuerpo de la demanda y sus anexos, como fundamentos fácticos de las pretensiones de demanda, se resumen los siguientes:

Primero: Con solicitud de fecha 2 de marzo de 2022, se solicitó el reconocimiento y pago de la sanción moratoria por la no consignación de la cesantía y sus intereses a la entidad nominadora y esta resolvió negativamente en forma expresa mediante el acto administrativo demandado las pretensiones invocadas.

Segundo: Antes de la presentación de este medio de control se solicitó a la Procuraduría Judicial para Asuntos Administrativos la fijación de audiencia de conciliación prejudicial con el objeto de llegar a acuerdos sobre las pretensiones de esta demanda, siendo declarada fallida esta posibilidad.

Tercero: Al observarse con detenimiento, que la entidad territorial y el MEN, no han procedido de manera efectiva a consignar ni los intereses a las cesantías, ni tampoco las cesantías que corresponde a su labor como servidor público del año 2020, ante la FIDUCIARIA LA PREVISORA O EL FONDO DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO – como cuenta especial de la NACION – y ambos términos fueron rebasados y por lo tanto, deben reconocer y pagar, de manera independiente, las sanciones moratorias causadas.

Powered by CamScanner

2.3. Fundamentos de derecho, normas violadas y concepto de violación.

Como fundamentos de derecho, normas violadas y concepto de su violación, presentó la parte actora los argumentos que a continuación se resumen:

Disposiciones Violadas

- Ley 91 de 1989. Art. 5, 9 y 15.
- Ley 50 de 1990, Art. 99.
- Ley 1955 de 2019. Art. 57.
- Ley 52 de 1975, art. 1.
- Ley 344 de 1996, artículo 13.
- Ley 432 de 1998, art. 5.
- Decreto Nacional 1176 de 1991, artículo 3.
- Decreto Nacional 1582 de 1998, arts. 1 y 2.

Concepto de violación

"En el presente asunto, lo que se busca determinar es sí las entidades demandadas, como EMPLEADORES de mi representado (a), al no haber consignado las cesantías del año 2020 en el Fondo Prestacional del Magisterio el 15 de febrero de 2021, ¿Le asiste derecho a reclamar el pago de la sanción moratoria prevista en las Leyes 50 de 1990, 344 de 1996 y el Decreto 1582 de 1998, por la consignación tardía de las cesantías anualizadas?

Durante muchos años a los docentes oficiales, se tuvo la insana costumbre que en el mes de junio o julio, se apropiaban recursos por parte de Ministerio de Hacienda y Crédito Público, destinados a cancelar las cesantías parciales de los docentes que las iban solicitando, con destino a reparación de vivienda, compra de vivienda, liberación de hipoteca o el pago de sus estudios, pero nunca al docente el 15 de febrero de cada anualidad, le fueron consignados estos recursos a disposición de Fomag, para que en consecuencia estuviera a su disposición.

Esta es la razón, por la cual se le prohibía solicitar sus cesantías, sino cada 3 años, contados desde la fecha de pago del último anticipo parcial (que a veces se convertían en 10 años, pues la entidad se demoraba en pagar varios años), circunstancia que fue declarada ilegal por el honorable Consejo de Estado, Subsección B, en sentencia emitida dentro del proceso radicado 11001032500020160009920O, el día 24 de octubre de 2019, con magistrado Ponente Dr. Cesar Palomino Cortés, medio de control nulidad simple contra el inciso 1 del artículo 5, del acuerdo 34 de 1998.

Muchos años se demoraron los docentes para darse cuenta de esta irregularidad, pero cuando fue sometida a debates jurisprudenciales, por parte de los maestros, tanto la Corte Constitucional, como en la Sección Segunda del Consejo de Estado (salas A y B), se han pronunciado de manera unificada, en la necesidad de corregir esta irregularidad y que los docentes tengan el mismo trato de los demás empleados públicos, so pena de incurrir en las sanciones establecidas en la ley.

Seguir sosteniendo por parte del Ministerio de Hacienda, que apropia unos recursos para sufragar el costo de los anticipos de cesantías, en el mes de julio de cada año, PARA LOS DOCENTES QUE VAYAN SOLICITANDO CESANTÍAS

Powered by CamScanner

QUE LO REQUIERAN, NO DESPOJA DE LA OBLIGACIÓN A LAS ENTIDADES TERRITORIALES Y A LA NACIÓN - MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL, de consignar las cesantías a todos los docentes vinculados después del 1 de enero de 1990, en la respectiva cuenta individual del docente, el 15 de febrero de cada anualidad, así el docente no las solicite.

Es un hecho notorio, para la Jurisdicción Contenciosa Administrativa, en todos los Distritos y Circuitos judiciales, que desde el año 2010 hasta la fecha, a los docentes que han solicitado cesantías parciales, estas han sido demoradas, venciéndose los términos de la ley 1071 del año 2006, y que evidenciaron que sus cesantías cuando iban a ser solicitadas, no se encontraban consignadas en el FOMAG, lo que rápidamente identificaron los órganos de Cierre, que ha derivado la presentación de esta demanda.

Es tan irregular esta circunstancia que debe corregirse, que no solo NO han sido consignadas las cesantías a mi mandante el 15 de febrero del año 2020 en el FOMAG, que soterradamente para impedir que se evidenciara esta situación, el gobierno propuso un incidente de Impacto Fiscal a la sentencia citada tres párrafos con anterioridad y que los docentes no pudieran darse cuenta que los recursos de sus cesantías no reposan en este fondo, el cual fue creado con el objetivo de tener a disposición estos recursos, situación que descubrieron tanto la Corte Constitucional, como el Consejo de Estado, ordenando reconocer a favor de los docentes oficiales la sanción contenida en el artículo 99, de la ley 50 de 1990, por la actuación irregular durante tantos años del Ministerio de Educación Nacional y de las entidades territoriales como empleadores, que hoy solicitamos sea corregida."

2.4 Contestación De La Demanda

2.4.1 Ministerio de Educación Fomag

No presentó contestación de la demanda.

2.4.2 Distrito de Barranquilla

En auto de 11 de julio de 2023, se tuvieron como pruebas los documentos allegados por el Distrito de Barranquilla-

2.5 Alegatos

Parte demandante

"El debate se centra en establecer: ¿SI A MÍ REPRESENTADO TIENE DERECHO A LA SANCIÓN POR MORA ESTABLECIDA EN EL ARTÍCULO 99 DE LA LEY 50 DE 1990?, por las entidades demandadas no haberle consignado las cesantías en el Fomag, correspondiente al año 2020, a más tardar el 15 de febrero de 2021.

b. QUEDÓ PROBADO QUE EFECTIVAMENTE LAS ENTIDADES DEMANDADAS NO CONSIGNARON EL VALOR DE LAS CESANTÍAS DE MI REPRESENTADO AL FOMAG DENTRO DEL TÉRMINO ESTABLECIDO, ASÍ MISMO, EL PAGO DE LOS INTERESES A LAS CESANTÍAS SE REALIZÓ SUPERADO EL PLAZO

Powered by CamScanner

LEGAL PARA ELLO. De otra parte, en el transcurso del proceso centró su debate 2 puntos. La primera es que por pertenecer a un régimen especial en torno al reconocimiento de cesantías el patrono no está obligado a consignar las cesantías en el Fomag y segundo que, aunque estuviera obligado a cancelarlas cada año el 15 de febrero, no les aplicable la sanción por mora contenida en el art. 99 de la ley 50 de 1990."

Parte demandada

Distrito de Barranquilla

" (…) A la parte demandante no le asiste derecho alguno para reclamarle a la Secretaria de Educación Distrital ya que a la GLADYS MERCEDES PALACIO OROZCO.

Le reconocieron dicha prestación de acuerdo a las normas vigentes, Por lo que las pretensiones contenidas en la demanda, No tiene asidero jurídico. Ya que el acto administrativo mediante el cual se le reconoce el pago de sus Cesantías, fue proferido por el señor Secretario De Educación del Distrito De Barranquilla teniendo en cuenta la totalidad de los factores salariales percibidos; la anterior decisión fue tomada con fundamento en las leyes 91 de 1989 y a partir del 001 de agosto de 2003 de conformidad con la ley 812 de 2003. Y la ley 71 de 1988, normas vigentes aplicables al caso en concreto que fueron aplicadas en las operaciones aritméticas bajo las circunstancias de tiempo en que se reunieron liquidándose con base en el último promedio devengado por el docente como está plenamente demostrado en la resolución que obra en el expediente por lo tanto la administración obro conforme al derecho en el reconocimiento de esta prestación económica. El demandante presento recurso de reposición. En este caso el demandante, debió allegar prueba que devengo los factores salariales reclamados, pues se presume que un empleado debe conservar en su poder copias de las nóminas de pago a fin de establecer el salario que devengaba y si efectivamente devengo los conceptos salariales no tenidos en cuenta al liquidar su pensión de jubilación, pues al tenor del art 71 numeral 6 del código de procedimiento civil es sabido que la carga de la prueba de probar los hechos le incumbe a quien los alega ,en este caso la parte actora. Sentencia del consejo de estado 1 de agosto del 2002 haciendo referencia a la carga de la prueba. En efecto, el legislador mediante la Ley 91 de 29 de diciembre de 1989, dispuso la creación del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, como una cuenta especial de la Nación, con independencia patrimonial, contable y estadística, sin personería jurídica, cuya finalidad entre otras, es el pago de las prestaciones sociales a sus afiliados, esto es, de los docentes. (…)"

Alegatos Nación - Ministerio de Educación Nacional - Fomag

La Nación – Ministerio de Educación Nacional – Fomag, alegó de conclusión en los siguientes términos:

"(…) En consecuencia, la actividad que se realiza previamente al 15 de febrero de cada vigencia no es la consignación de cesantías, es la actividad operativa de "liquidación de estas", teniendo en cuenta que los recursos ya están inmersos en el fondo del Magisterio antes del 1 de febrero de cada vigencia siguiente.

Powered by CamScanner

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

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

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

Esta norma ha sido recientemente reglamentada por el Decreto 942 de 2022 que modificó el Decreto 1075 de 2015 y a su vez el Decreto 1272 de 2018.

Bajo este marco, se entiende que las Secretarías de Educación de los entes territoriales son las encargadas de dictar los actos administrativos de reconocimiento y reliquidación de las prestaciones sociales en favor de los docentes, en ejercicio de una competencia de la Nación, quien por virtud legal actúa a través de estas.

Esto significa que la voluntad plasmada en los actos administrativos emana del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio y no de los municipios ni los departamentos a los cuales están adscritos los docentes titulares de los respectivos derechos prestacionales, pues la Secretaría de Educación respectiva actúa en nombre de la Nación (Ministerio de Educación - Fondo de Prestaciones Sociales del Magisterio), y no en nombre del Alcalde ni del Gobernador.

En ese orden de ideas, ante los usuarios docentes afiliados al FOMAG, la reclamación de las cesantías, así como de la eventual sanción por mora en su pago de que trata la Ley 1071 de 2006, es directamente responsable la Nación (Ministerio de Educación - FOMAG), independientemente de que, a la luz de la Ley 1955 de 2019, sea exigible tanto a las Secretarías de Educación como a la Fiduprevisora S.A. una responsabilidad de orden patrimonial.

Sobre el particular, la Sección Segunda del Consejo de Estado desde la sentencia del 26 de agosto de 2019, Exp.1728-2018, M.P. William Hernández Gómez, al respecto de del reconocimiento de la sanción moratoria causada con anterioridad a la Ley 1955 dijo:

***"Se precisa que <u>el parágrafo de su artículo 57 radica la responsabilidad del pago de la sanción moratoria tanto en el ente territorial como en el FNPSM</u>, de acuerdo a la autoridad que hubiera incurrido en tardanza de la gestión de las cesantías de los docentes, según sus competencias, así: «PARÁGRAFO.** *La entidad territorial será responsable del pago de la sanción por mora en el pago de las cesantías en aquellos eventos en los que el pago extemporáneo se genere como consecuencia del incumplimiento de los plazos*

Powered by CamScanner

El aporte de la Nación equivalente al 8% mensual liquidado sobre los factores salariales que forman parte del rubro de pago por servicios personales de los docentes.

El aporte de la Nación equivalente a una doceava anual, liquidada sobre los factores salariales que forman parte del rubro de servicios personales de los docentes.

El 5% de cada mesada pensional que pague el Fondo incluidas las mesadas adicionales, como aporte de los pensionados.

El 5 por mil, de que hablan las Leyes 4 de 1966 y 33 de 1985, a cargo de los docentes, de toda nómina que les pague la Nación por servicios personales.

El porcentaje del IVA que las entidades territoriales destinen para el pago de las prestaciones del Magisterio.

Las utilidades provenientes de las inversiones que haga el Fondo con fines de rentabilidad y los intereses recibidos por concepto de los préstamos que concedan.

Los recursos que reciba por cualquier otro concepto.

En lo atinente a las cesantías el articulo 15 dispone:

3. Cesantías:

Para los docentes nacionalizados vinculados hasta el 31 de diciembre de 1989, el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio pagará un auxilio equivalente a un mes de salario por cada año de servicio o proporcionalmente por fracción de año laborado, sobre el último salario devengado, si no ha sido modificado en los últimos tres meses, o en caso contrario sobre el salario promedio del último año.

Para los docentes que se vinculen a partir del 1 de enero de 1990 y para los docentes nacionales vinculados con anterioridad a dicha fecha, pero sólo con respecto a las cesantías generadas a partir del 1 de enero de 1990, el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio ***reconocerá y pagará un interés anual sobre saldo de estas cesantías existentes al 31 de diciembre de cada año, liquidadas anualmente y sin retroactividad, equivalente a la suma que resulte aplicar la tasa de interés, que de acuerdo con certificación de la Superintendencia Bancaria, haya sido la comercial promedio de captación del sistema financiero durante el mismo período****. Las cesantías del personal nacional docente, acumulados hasta el 31 de diciembre de 1989, que pasan al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, continuarán sometidas a las normas generales vigentes para los empleados públicos del orden nacional.*

Conforme a lo expuesto, el FOMAG reconocerá y pagará un interés anual sobre el saldo de las cesantías existentes al 31 de diciembre de cada año, liquidadas anualmente y sin retroactividad, equivalente a la suma que resulte de aplicar la tasa de interés que, de

Powered by CamScanner

acuerdo con certificación de la Superintendencia Financiera, haya sido la comercial promedio de captación del sistema financiero durante el mismo período.

De la norma aplicable a las prestaciones sociales que administra el FOMAG, se deduce que el trámite concerniente a la disposición de las cesantías en favor de los docentes, no implica la consignación de estas, sino la obligación de la realización de los aportes a cargo de las entidades responsables de la financiación, para que el Fondo cuente con los recursos que le permitan realizar el pago de las cesantías definitivas y parciales, en los especifico del tema que nos ocupa.

De hecho, varios de los recursos que corresponde aportar a los entes territoriales están disponibles en el Fomag desde el año anterior, y son trasladados directamente por el Ministerio de Hacienda al FOMAG, y otros aportes se realizan mensualmente. Los recursos del Fomag provienen de aportes patronales, aportes de los docentes y aportes adicionales del Gobierno Nacional, y se rigen por los principios presupuestales del Estatuto Orgánico del Presupuesto, entre ellos **el principio de unidad de caja.**

Siguiendo el Acuerdo N° 39 de 1998, expedido por el Consejo Directivo del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio - Fomag, mediante el cual se estableció el procedimiento para el reconocimiento y pago de intereses a las cesantías de los docentes afiliados al Fondo del Magisterio, con régimen de cesantías anual y el manual operativo del Fomag, las cesantías se liquidan año por año (con anualidad) por cada entidad territorial, dicha liquidación, es remitida al Fomag para efectos del pago de los respectivos intereses a las cesantías de acuerdo con la DTF certificada por la Superintendencia Financiera de Colombia.

Dicho reporte de cesantías corresponde a los docentes activos y retirados y se liquida a través del sistema Humano (plataforma electrónica dispuesta por el Fomag en cumplimiento de las obligaciones del contrato de fiducia), y para el caso del reporte de las cesantías del año **2020** se estableció como fecha de límite el **5 de febrero de 2021.**

En cuanto al pago de estos intereses, el Fomag realiza un depósito en las cuentas bancarias docentes, y conforme el artículo 4 del Acuerdo 39 de 1998 dicho pago se realiza en el mes de marzo de cada año siguiente, para los reportes recibidos oportunamente a 5 de febrero, o en el mes de mayo, para los reportes recibidos hasta el 15 de marzo, y para reportes posteriores se hará programación posterior de pago.

El régimen de cesantías anualizado creado por la Ley 50 de 1990 regulado en los artículos 98 y 99, se caracteriza porque con corte a 31 de diciembre de cada año realiza una liquidación definitiva de las cesantías, valor que se consigna en una cuenta individual a nombre del trabajador en el fondo de cesantías que éste elija a más tardar el 15 de febrero del año siguiente. La no consignación en la fecha establecida genera a cargo del empleador una indemnización por falta de consignación de cesantía en razón de un día de salario por cada día de retardo.

Bajo el anterior contexto para el Despacho, no podría predicarse respecto de la consignación de las cesantías previsto en la Ley 50 de 1990 que rige el Sistema Anualizado de Cesantías para trabajadores privados, obligación en cabeza del FOMAG, teniendo en cuenta que el régimen especial, contempla la existencia de la cuenta especial -y por ende la inexistencia de cuentas individuales- que se rige por el principio de unidad de caja, con disponibilidad permanente de recursos para el pago de las prestaciones sociales a su cargo, llámese cesantías o pensiones, y principalmente porque no existe norma legal establecida que contemple dicha consignación de las

Powered by CamScanner

cesantías y que el fin de tal disposición en beneficio de los trabajadores privados está garantizado con la disponibilidad de los dineros producto de la concurrencia de las entidades encargadas de proveer los recursos.

Del mismo modo, la Ley 50 de 1990 prevé para el régimen anualizado de cesantías el pago de intereses sobre el valor de las cesantías consignadas a corte 31 de diciembre correspondiente al 12%. Es importante, precisar que el legislador no previó una sanción por la falta de consignación de los intereses. Sin embargo, en materia de derecho laboral privado se aplica lo dispuesto en el artículo 1 de la Ley 52 de 1975, el cual en su numeral segundo prevé que los intereses deberán pagarse a más tardar el 31 de enero del año en que se causaron las cesantías so pena de incurrir en el pago de una indemnización por una sola vez equivalente al valor de los intereses causados.

En relación al tema la Corte Constitucional en la sentencia SU-098 de 2018, ha expuesto la aplicación de la Ley 50 de 1990 a los docentes en virtud del principio de favorabilidad, criterio que ha replicado el Consejo de Estado en sentencias de 6 de agosto de 2020 Exp. 0833-16, 24 de enero de 2019 Exp. 4854-2014, 21 de febrero de 2019 Rad. 54001-2333-000-2016-00236-01, 10 de julio de 2020 Rad. 08001-2333-000-201400208-01, 12 de noviembre de 2020 Rad. 08001-2333-000-2014-00132-01, 17 de junio de 2021 Exp. 4979-2017, y 17 de junio de 2021 Rad. 08001-2333-000-201500331-01.

En la sentencia SU-098 de 2018, la Corte Constitucional resolvió una acción de tutela de un docente nombrado en provisionalidad que nunca fue afiliado al FOMAG, y que solicitó al ente territorial el reconocimiento y pago de sus cesantías conforme la Ley 50 de 1990. En sede judicial ordinaria se accedió parcialmente a las pretensiones, empero el Tribunal Administrativo del Valle y el Consejo de Estado consideraron que era inaplicable la Ley 50 de 1990 al docente demandante, lo que motivó la acción de tutela contra providencia judicial.

La Corte Constitucional consideró que procedía la tutela contra dichas providencias judiciales por la no aplicación del principio de favorabilidad. También argumentó que la sanción moratoria está ligada al pago o consignación oportuna del auxilio de cesantías, que permite, entre otros, el goce efectivo del derecho fundamental a la seguridad social.

En dicha sentencia argumentó que la Ley 91 de 1989 presuntamente no dijo nada acerca del derecho de los docentes al reconocimiento y pago de esta prestación (aserción que no encuentra eco con el análisis normativo referenciado en esta providencia), mientras que el artículo 99 numeral 3 de la Ley 50 de 1990 sí lo contempla. Además, argumentó que la Ley 344 de 1996 era aplicable a los docentes sin perjuicio de la Ley 91 de 1989, por virtud del Decreto 1582 de 1998 que extendió dicha ley a los servidores públicos del orden territorial, y el Decreto 1252 de 2000.

Y aun cuando reconoció en la jurisprudencia del Consejo de Estado que la Ley 50 de 1990 no era aplicable a los docentes ni siquiera por virtud de la Ley 344 de 1996 y decreto reglamentario, la Corte Constitucional se remitió al caso decidido en sentencia T-008 de 2015 de omisión de afiliación al FOMAG donde se condenó al ente territorial a responder por el pago de las cesantías no liquidadas con anterioridad a la afiliación y le impuso la sanción moratoria de la Ley 50 de 1990.

Seguidamente hizo alusión al principio de favorabilidad en la interpretación laboral, para indicar que éste procede ante duda seria y objetiva de elegir entre dos o más interpretaciones, o ante la concurrencia de interpretaciones en un caso concreto, para destacar que dicho principio debe guardar consonancia con el principio de

Powered by CamScanner

sanción pretendida por considerar que la Ley 50 de 1990 solo era aplicable, "a los servidores públicos del nivel territorial y vinculados a partir del 31 de diciembre de 1996 que se afilien a los fondos privados de cesantías, requisitos que no cumple[n] [los] docente[s], pues no reúne[n] la condición de territorial y tampoco se encuentra[n] afiliado[s] a un fondo privado administrador de cesantías de aquellos creados por la Ley 50 de 1990".

64. Por otra parte, es preciso destacar que la presunta inaplicación del principio de favorabilidad laboral -artículo 53 de la Constitución-, argumento empleado para sustentar el defecto por desconocimiento del precedente, es una cuestión que ya fue debatida en los procesos de nulidad y restablecimiento del derecho promovidos por los tutelantes, habida cuenta de que estos alegaron como concepto de violación: el desconocimiento de los artículos 13 y 53 de la Constitución. En relación con dicho planteamiento, el Consejo de Estado indicó que, por tratarse de un régimen de liquidación diferente, no era dable a los docentes "recibir los beneficios de un sistema para que con posterioridad a la obtención de aquellos pretenda la aplicación de otro régimen, so pretexto del carácter de su vinculación, pues "favorecerse de las ventajas de uno y otro [...] desconocería el principio de inescindibilidad de la ley laboral". "

Por último, recientemente se dictó la sentencia SU-041 de 2020 en la cual se adoptan una serie de medidas para promover una respuesta oportuna a las peticiones de reconocimiento de sanción por mora en el pago de las cesantías de las Leyes 244 de 1995 y 1071 de 2006 y la financiación de las obligaciones derivadas por la aplicación de dichas normas en el régimen especial de los docentes. Vale decir que en dicha sentencia no se mencionó la SU-573 de 2019, y sobre las demás SU previamente referidas en esta providencia indicó que las mismas **no tienen efectos** *inter comunis.*

De todo lo dicho, se extrae que la existencia de la sentencia SU-098 de 2018 no impone la aplicación del artículo 99 de la Ley 50 de 1990 a este caso en estudio, pues el criterio expuesto por nuestra respetada Corte Constitucional no es una decisión vinculante sino un pronunciamiento aislado, prontamente variado por la SU-573 de 2019 que sería más reciente en el tiempo, última providencia en la cual diáfanamente se señaló que la sanción por mora en la consignación de cesantías no es aplicable al régimen especial de cesantías de la Ley 91 de 1989, siendo una interpretación de aplicación normativa razonable, compatible con la Constitución Política de Colombia, que no vulnera ni el derecho a la igualdad ni el principio de favorabilidad.

Finalmente, aunado a los argumentos expuestos en precedencia, en lo atinente a la indemnización de intereses a las cesantías del artículo 1 de la Ley 52 de 1975 tampoco resulta aplicable al régimen especial docentes, por no estar prevista en la normativa especial, ni hacerse remisión legal, y porque ni siquiera hizo parte del análisis de la sentencia SU-098 de 2018 extender la aplicación de dicha norma al régimen especial docente, y tampoco se vislumbra una afectación a los principios de igualdad ni de favorabilidad.

3.5. Caso Concreto.

3.5.1 Hechos probados

-. Está acreditado que la señora Gladys Mercedes Palacio Orozco se encuentra afiliada al FOMAG en su condición de docente, en el régimen de cesantías anual, conforme al

Powered by CamScanner

extracto de los intereses a las cesantías obrante en el proceso. Afiliación que, conforme a la relación de liquidación y pago realizados contenidos en dichos certificados, se entiende desde el año 2001.

- Igualmente, del extracto de intereses a las cesantías del fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio de la docente demandante; se desprende que los intereses de las cesantías del año 2020, le fueron cancelados el 27 de marzo del año 2021.

- La demandante realizó reclamación administrativa el 2 de marzo de 2022, solicitando el reconocimiento y pago por la sanción por mora por inoportuna consignación de cesantías y el pago tardío de los intereses del año 2020. Petición que le fue respondida por la Secretaría de Educación del Distrito de Barranquilla, a través del oficio de fecha 11 de abril de 2022 negando el reconocimiento de los derechos solicitados.

- Con comunicado No. 8 de 11 de diciembre de 2020 el Fomag, a las Secretarías de Educación solicita el reporte de cesantías para pago de intereses nómina 2020 de docentes activos y retirados para dar cumplimiento al Acuerdo 39 de 1998, señalando como fecha límite el 5 de febrero de 2021; y con comunicado No, 16 de 17 de diciembre de 2019 solicitó el reporte de cesantías para pago de intereses nómina 2019 con fecha límite 5 de febrero de 2020.

3.5.2 Análisis crítico de las pruebas frente al marco jurídico planteado

La demandante quien es docente afiliada al FOMAG, pretende que se le reconozca y pague el equivalente a un (1) día de salario por cada día de retardo contados a partir del 15 de febrero de 2021, por concepto de sanción mora por la no consignación oportuna de las cesantías del año 2020.

En razón a su condición de docentes, son sujetos en materia de cesantías al régimen previsto en la Ley 91 de 1989.

Bajo la consagración normativa revisada en el marco jurídico y jurisprudencial de esta providencia, que rige a este régimen especial tenemos las siguientes características:

i. El único Fondo que administra las cesantías es el FOMAG, fondo al cual por obligación deben ser afiliados los docentes.

ii. Las cesantías las paga la Nación a través de la cuenta especial del FOMAG, los docentes no poseen cuentas individualizadas.

iii. En el régimen anualizado, las cesantías, no se liquidan de forma definitiva, sino mediante un acumulado, año a año.

iv. La liquidación individual de las cesantías de los docentes es reportada por parte del ente territorial correspondiente a 5 de febrero de cada año a través de la plataforma informática HUMANO del FOMAG.

v. los intereses se liquidan y reportan a 5 de febrero de cada año, y se calculan sobre la suma acumulada de todas las cesantías liquidadas año a año, y se pagan en el mes de marzo de cada año.

En ese orden de ideas, no existe consagración legal que imponga a las secretarías de

Powered by CamScanner

educación de los entes territoriales correspondientes, la obligación jurídica de realizar la consignación de las cesantías al Fomag, contemplada en la Ley 50 de 1990. La secretaría de educación territorial a la cual se encuentra vinculada el docente demandante, debe realizar anualmente el reporte de liquidación de las cesantías y de los intereses a las cesantías, con plazo de reporte el 5 de febrero de 2021, y la Fiduprevisora como vocera del Fomag realizar el depósito de los intereses a las cesantías en el mes de marzo de cada año siguiente, conforme el Acuerdo 39 de 1998.

Milita en los expedientes certificación que, entre otras cosas, da cuenta del cumplimiento de las normas que regulan la financiación de recursos del Fomag, en lo concerniente a la liquidación de giros de cesantías por el Ministerio de Educación Nacional durante la vigencia 2020, así:

Ello puede observarse en el archivo 02 del expediente digital, páginas 47 y 48

Tempranamente se puede concluir que se encuentra que, en cada caso las entidades demandadas dieron cumplimiento a las obligaciones que en el marco del régimen especial de los docentes tenían asignadas a fin de garantizar la liquidación y disponibilidad de las cesantías correspondientes al año 2020.

Siendo que la sanción e indemnización reclamada por los demandantes es ajena al régimen especial docente, en el que no existe la obligación de la consignación anual de cesantías por las entidades Nacionales y territoriales al Fomag, sino un reporte de las mismas y sus intereses en las fechas definidas anualmente según la Ley 91 de 1989 y específicamente el Acuerdo 34 de 1998, como se ha aclarado ampliamente en este proveído, resulta incompatible en virtud del principio de inescindibilidad normativa, aplicar como lo pretende la parte actora en cada uno de los expedientes, lo previsto en la Ley 50 de 1990.

En cuanto al criterio vertido en sentencia SU-098 de 2018, no es aplicable a las situaciones particulares que acá se estudian, por tratarse de presupuestos disimiles frente a las cuales no es posible aplicar en igualdad el precedente allí desarrollado, que tal y como se dijo constituye una sentencia insular respecto al manejo y aplicación de la sanción moratoria, que además posteriormente fue variado por la SU-573 de 2019 que sería más reciente en el tiempo, en la cual se señaló que la sanción por mora en la consignación de cesantías no es aplicable al régimen especial de cesantías de la Ley 91 de 1989.

Aunado a todo lo dicho, en gracia de discusión bajo la pretensión de aplicar el principio de favorabilidad de lo contemplado en la Ley 50 de 1990, desde la finalistica sería verificar que el empleador pueda garantizar la disponibilidad de las cesantías al empleado en este caso el docente, tenemos que, debería acreditarse que a fecha 14 de febrero de 2021, los recursos que se encontraban en el Fondo de Prestaciones Sociales del Magisterio eran insuficientes para atender el 100% de las liquidaciones de cesantías de la vigencia 2020 que se realizaron en la plataforma Humano destinada para tales efectos, propósito probatorio que reviste de orfandad pues resulta imposible determinar si ese hipotético faltante corresponda a las cesantías de la demandante y no a otro docente, precisamente porque dichos recursos no se manejan a través de cuentas individuales.

Finalmente, tampoco es procedente aplicar la sanción por no consignación de cesantías del artículo 99 de la Ley 50 de 1990, toda vez que no es posible establecer el límite final de la sanción moratoria sin incurrir en una doble imposición sancionatoria

Powered by CamScanner

por coincidencia con la sanción de la Ley 1071 de 2006. Así tampoco, será procedente la indemnización por falta de pago de intereses a las cesantías del artículo 1 de la Ley 52 de 1975 por no estar prevista en la normativa especial.

En conclusión, el régimen de las cesantías aplicable a la parte demandante es el anualizado en aplicación de la Ley 91 de 1989, resultando incompatible aplicar disposiciones contenidas en la Ley 50 de 1990 y Ley 52 de 1975. Siendo ello así, se negarán las pretensiones de la demanda y así se hará constar en la parte resolutiva de esta providencia.

3.6. Condena en Costas

A la luz de los artículos 188 del CPACA y 365 (numeral 8) del CGP, estima el juzgado que no se amerita condenar en costas a la parte vencida, porque en el expediente no se encuentran pruebas que las demuestren o justifiquen.

En mérito de lo expuesto, **el Juzgado Sexto (06) Administrativo Oral de Barranquilla,** administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

FALLA

PRIMERO: DENIÉGUENSE las pretensiones de la demanda.

SEGUNDO Sin costas, de conformidad con el artículo 188 del C.P.A.C.A.

TERCERO: Una vez ejecutoriada estas sentencias, archívese el expediente.

CUARTO: Notifíquese el presente fallo a la señora Procuradora delegada del Ministerio Público ante este Despacho.

QUINTO: Se ordena la expedición de copias que soliciten las partes conforme a lo previsto en el artículo 114 del C.G.P.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

YOHELA FLÓREZ RÚA
Juez

L.P.V

Firmado Por:
Yohela Florez Rua
Juez
Juzgado Administrativo

Powered by CamScanner

Oral 006

Barranquilla - Atlantico

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: **e76ca44b8d850ad830a481d473bc9d6f8122c646cd3b81e9452ccf2d649298bc**

Documento generado en 04/09/2023 11:07:13 AM

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

Powered by CamScanner

Rama Judicial del Poder Público
Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo del Atlántico

JUZGADO QUINCE ADMINISTRATIVO MIXTO DEL CIRCUITO DE BARRANQUILLA

Barranquilla, once (11) de septiembre de dos mil veintitrés (2023)

Radicado	08001-33-33-015-2022-00175-00
Medio de control	Nulidad y Restablecimiento del Derecho
Demandante	Mercedes del Pilar Consuegra Bernal
Demandado	Nación – Ministerio de Educación Nacional – Fiduprevisora S.A. – Fondo de Prestaciones Sociales del Magisterio (Fomag) – D.E.I.P. de Barranquilla
Juez	Juan Gabriel Wilches Arrieta

De las excepciones propuestas por la Nación – Ministerio de Educación Nacional – Fondo de Prestaciones Sociales del Magisterio FOMAG y el Distrito Especial, Industrial y Portuario de Barranquilla, córrase traslado a la parte actora, por el término de tres (3) días, acorde a lo dispuesto en el artículo 201A del C.P.A.C.A.

Para tal efecto, la parte demandante deberá consultar el escrito de contestación de la demanda y sus anexos a través del aplicativo SAMAI[1], sección *"Consulta de Procesos"*, digitando los veintitrés (23) dígitos que componen el número de radicación.

Reconocer personería adjetiva a los profesionales del derecho, Rosanna Liseth Varela Ospino y Osman Habib Ayubi Pote, como apoderados judiciales de la Nación – Ministerio de Educación Nacional – Fondo de Prestaciones Sociales del Magisterio FOMAG y del Distrito Especial, Industrial y Portuario de Barranquilla, respectivamente.

NOTIFICACION POR ESTADO

LA ANTERIOR PROVIDENCIA SE NOTIFICA POR ESTADO ELECTRONICO DE HOY 12 DE SEPTIEMBRE DE 2023 A LAS 7:30 AM

OSVALDO DANIEL DÍAZ PÉREZ
SECRETARIO

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

JUAN GABRIEL WILCHES ARRIETA
JUEZ

[1] https://samai.azurewebsites.net/Vistas/Casos/procesos.aspx

Powered by CamScanner

Powered by CamScanner

Powered by CamScanner

Firmado Por:
Juan Gabriel Wilches Arrieta
Juez Circuito
Juzgado Administrativo
015
Barranquilla - Atlantico

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: **9eeebba7d3dc9b4b8acd1bca2fa7a7f1199fa7eebe5453948b9dfb4ab9ecc04a**
Documento generado en 11/09/2023 03:14:04 PM

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

Powered by CamScanner