

	TRIBUNAL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DEL HUILA
	Magistrado ponente: Enrique Dussán Cabrera
Neiva	Catorce (14) de mayo de dos mil veinte (2020)

Medio de control	Nulidad y restablecimiento del derecho.	
Demandante	Lucía Manrique Bonilla.	
Demandado	Nación – Ministerio de Educación Nacional – Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio.	
Radicación	41 001 23 33 000 2015 00028 00	
Asunto	SENTENCIA	Número: S-050
Acta de Sala N°	026.	De la fecha.

1. DE LA DEMANDA.

1.1. Las pretensiones.

La señora Lucía Manrique Bonilla mediante apoderada, solicita se declare la nulidad del acto administrativo contenido en el oficio No. 2120 del 1 de agosto de 2014, expedido por el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, por medio del cual, negó el reconocimiento y pago de la indemnización por mora por el no pago de las cesantías definitivas.

Solicita se declare que tiene derecho a que la entidad demandada le reconozca, liquide y pague, el valor correspondiente a la indemnización por mora por el pago tardío de sus cesantías definitivas reconocidas mediante la resolución No. 0143 del 26 de abril de 2011 del periodo comprendido entre el 14 de mayo de 2011 hasta el 23 de agosto de 2012, fecha en que se hizo efectivo el pago de las mismas.

A título de restablecimiento del derecho solicita se ordene el reconocimiento y pago de la sanción moratoria que consiste en un día de salario por cada día de retardo, hasta el día que se hizo efectivo el pago de las cesantías, es decir a partir del 14 de mayo de 2011, (fecha en que se cumplió el término de los 65 días que se contabiliza a partir de la fecha en que se realiza la solicitud por parte del interesado) y hasta el 23 de agosto de 2012. Con los correspondientes ajustes de valor conforme al IPC, conforme lo señala los artículos 192 y 195 del CAPACA, además de condenar en costas a la parte demandada.

1.2. Los Hechos.

Se expone que la señora Lucía Manrique Bonilla prestó sus servicios en calidad de docente al servicio de la Educación Nacional, y que

	TRIBUNAL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DEL HUILA	Página 2 de 12
	Medio de control: Nulidad y Restablecimiento del Derecho	
	Demandante: Lucía Manrique Bonilla.	
	Demandado: Nación – Ministerio de Educación – Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio	
	Radicación: 41 001 23 33 000 2015 00028 00	

mediante resolución No. 0143 del 26 de abril de 2011 le fueron reconocidas sus cesantías definitivas, resolución que fue notificada el 3 de mayo de 2011, y canceladas el 24 de agosto de 2012.

Afirma que el término de los 65 días hábiles otorgados por la ley para la cancelación de las citadas cesantías, se cumplió el 13 de mayo de 2011, motivo por el cual a partir del 14 de mayo de 2011, se causa la indemnización por mora, hasta el 23 de agosto de 2012, fecha en la cual se cancelaron las cesantías definitivas por un valor de \$49.377.556.

Expone que el 20 de junio de 2014 solicitó ante la entidad demandada, el reconocimiento de la sanción moratoria, la cual fue resuelta de manera desfavorable mediante oficio No. 2120 del 1 de agosto de 2014.

1.3. Normas violadas y concepto de violación.

Considera que la parte demandada desconoce la Constitución Política en cuanto a: el preámbulo, artículos 1, 2, 6, 25, y 53. Como también leyes como: ley 244 de 1995, 1071 de 2006 y precedentes jurisprudenciales del Honorable Consejo de Estado como: Sala de lo Contencioso Administrativo Sección Segunda Subsección B, sentencia 6674-2005 del 19 de junio de 2008, M.P. Lemos Bustamante Jesús María, el cual establece que el plazo para el pago efectivo de cesantías a servidores públicos es de 65 días hábiles a partir de la fecha de presentación de la solicitud.

2. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA (fl. 106 a 112)

La Nación. Ministerio de Educación, Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, manifiesta que se opone a las pretensiones de la demanda, por cuanto no es el administrador ni representante legal del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio de acuerdo al contrato de Fiducia Mercantil No. 083 de 1990, el cual se encuentra legitimado por lo dispuesto en la ley 91 de 1989 que creó dicho Fondo, lo que afecta la legitimación del Ministerio de Educación Nacional para ser sujeto procesal.

Expone que tal mora, no es imputable a la entidad, toda vez que no participa en la expedición de actos administrativos de reconocimiento y pago de prestaciones sociales ya que de conformidad con la ley 962 de 2005 y el decreto 2831 de 2005, quien debe reconocer y ordenar el pago de las cesantías de los docentes afiliados al Fondo, son las Secretarías de Educación Territoriales como autoridad nominadora y responsable de las prestaciones sociales de los docentes a su cargo.

	TRIBUNAL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DEL HUILA	Página 3 de 12
	Medio de control: Nulidad y Restablecimiento del Derecho	
	Demandante: Lucía Manrique Bonilla.	
	Demandado: Nación – Ministerio de Educación – Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio	
	Radicación: 41 001 23 33 000 2015 00028 00	

Argumenta que la sanción señalada en la ley 1071 de 2006 por la cual se adicionó y modificó la ley 244 de 1995, solo procede respecto de los plazos para pago y no en relación con el plazo para el trámite de la solicitud de cesantías, y si bien la norma establece un término para resolver esa solicitud, no prevé ninguna sanción económica por su incumplimiento, por lo que la sanción no puede aplicarse desde vencido el término de 15 días que tiene la entidad para contestar la solicitud, sino vencidos los 45 días hábiles que establece la norma para el pago de las cesantías contados desde la fecha en que quede en firme el acto de reconocimiento de la prestación, esto es vencidos los 5 días después de la notificación de la resolución si no se interponen los recursos o a partir del día siguiente a la notificación si se renuncia a los términos de ejecutoria.

Manifiesta que de condenarse a la entidad, la suma no puede calcularse en días de salario, sino que sobre el capital adeudado debe calcularse un interés por mora equivalente máximo a dos veces el interés bancario corriendo que estuviera vigente al momento de causarse la deuda, esto es al día 46 hábil después de la ejecutoria del acto.

Sostiene que dada la descentralización del sector educativo de conformidad con lo establecido en la ley 6 de 1993 y posteriormente ley 715 de 2001, el Ministerio de Educación Nacional, perdió la facultad de ser nominador, facultad que fue trasladada a los Departamentos, Distritos y Municipios certificados, correspondiendo la administración del personal docente y administrativo de los servicios educativos estatales, a los Gobernantes y Alcaldes respectivos.

Propone las excepciones de: **Prescripción:** como quiera que ha operado este fenómeno de conformidad con el artículo 488 del CST, artículo 151 del C.P.L, artículo 41 del decreto 3135 de 1968 y demás normas concordantes. **Falta de competencia:** por cuanto para obtener el reconocimiento de la sanción por mora debe interponer la acción de nulidad y restablecimiento del derecho contemplado en el artículo 138 del CPACA. **Falta de requisitos de título ejecutivo:** No se aporta el título ejecutivo acorde a las exigencias legales. **Buena fe:** argumentando que no se puede reconocer una prestación y afectar el gasto público con ella si la misma carece de fundamento legal. **Régimen prestacional independiente e inaplicabilidad de la ley 1071 de 2006 al gremio docente:** indica que al no haber incluido esta ley a los docentes en el ámbito de aplicación de la norma, no se tienen como beneficiarios de la disposición. **Ineptitud sustancial de la demanda por falta de legitimación en la causa por pasiva – Ministerio de Educación Nacional-** pues insiste que el Ministerio de

	TRIBUNAL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DEL HUILA	Página 4 de 12
	Medio de control: Nulidad y Restablecimiento del Derecho	
	Demandante: Lucía Manrique Bonilla.	
	Demandado: Nación – Ministerio de Educación – Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio	
	Radicación: 41 001 23 33 000 2015 00028 00	

Educación Nacional no es el administrador ni representante legal del Fondo. **Improcedencia del proceso ejecutivo para el reconocimiento de la sanción moratoria.** Afirma que el juez natural para debatir el pago de sanciones moratorias es el juez administrativo. **Innominada o genérica.**

3. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN.

3.1. Parte Actora (Fl.173 a 174).

Afirma que las cesantías reconocidas, fueron canceladas por fuera de los términos de la ley 244 de 1995 y 1071 de 2006 que son 15 días para expedir la resolución de reconocimiento, 5 días de ejecutoriedad de la resolución y 45 días para pagar, para un total de 65 días, como lo ha manifestado el Consejo de Estado mediante sentencia de unificación CE-SUJ-SII-012-2018 SU-012-S2, 2014-00580-01, No. interno 4961-2015, demandante Jorge Luis Ospina Cardona; razón por la cual solicita se declare la nulidad del acto demandado y se le restablezca el derecho.

3.2. Parte Demandada (fl. 175)

Guardó silencio.

3.3. Ministerio Público (fl. 175)

Guardó silencio.

4. CONSIDERACIONES.

4.1. Competencia.

1. El Tribunal es competente en el presente asunto en primera instancia de conformidad con el artículo 152 # 2 en concordancia con el 156 # 3 y 157 del CPACA.

4.2. Problema Jurídico.

2. Corresponde determinar si es nulo el oficio No. 2120 del 1 de agosto de 2014 por violación a normas superiores, y si la señora Lucía Manrique Bonilla tiene derecho a que se le reconozca y pague la sanción moratoria ocasionada con el no pago oportuno de las cesantías causadas desde los 65 días hábiles después de haber radicada la solicitud de las cesantías ante la entidad y hasta cuando se hizo efectivo el pago de la misma, determinando si operó o no el fenómeno de la prescripción.

	TRIBUNAL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DEL HUILA	Página 5 de 12
	Medio de control: Nulidad y Restablecimiento del Derecho	
	Demandante: Lucía Manrique Bonilla.	
	Demandado: Nación – Ministerio de Educación – Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio	
	Radicación: 41 001 23 33 000 2015 00028 00	

3. Previamente debe determinarse si a la Nación – Ministerio de Educación- Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio le corresponde realizar el reconocimiento de la sanción moratoria, o si se encuentra probada una falta de legitimación en la causa por pasiva.

4.3. De la responsabilidad de la Nación – Ministerio Educación – Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio para reconocer y pagar la sanción moratoria – Falta de legitimación en la causa por pasiva.

4. El numeral 5 del artículo 2 de la ley 91 de 1989 establece que “Las prestaciones sociales del personal nacional y nacionalizado que se causen a partir del momento de la promulgación de la presente ley, son de cargo de la Nación y serán pagadas por el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio (...)”.

5. Por su parte el artículo 9 de la misma ley estipula que “Las prestaciones sociales que pagará el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, serán reconocidas por la Nación a través del Ministerio de Educación Nacional, función que delegará de tal manera que se realice en las entidades territoriales.”

6. Las anteriores disposiciones determinan que es la Nación la encargada de reconocer y pagar las prestaciones sociales de los docentes nacionales y nacionalizados que se causen a partir de la vigencia de la ley 91 de 1989, y que esa obligación la cumple a través del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, cuenta especial a cargo del Ministerio de Educación Nacional, como también lo establece el artículo 3° cuyo objeto es el de atender el pago de las prestaciones sociales de los docentes.

7. Así las cosas, le corresponde a la Nación responder por la sanción por mora en el reconocimiento de las cesantías de los demandantes aun cuando dicha cuenta este administrada por una fiduciaria o el trámite para su reconocimiento deba adelantarse ante la entidad territorial, más si se tiene en cuenta que la ley 962 de 2005 en su artículo 56 y su decreto reglamentario 2831 de 2005, al regular el trámite para el reconocimiento pensional, estipularon que las prestaciones pagadas por el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio deben ser tramitadas ante las secretarías de educación de las entidades territoriales certificadas, y si bien el acto demandado fue emitido por la secretaría de educación del Departamento del Huila, esta entidad territorial actuó como delegataria del mencionado Fondo, de la función a cargo de la Nación.

8. Adicionalmente, así lo determinó la Sección Segunda Subsección B., del Consejo de Estado en sentencia del 17 de noviembre de 2016, en el radicado 66001-23-33-000-2013-00190-01, con ponencia del

	TRIBUNAL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DEL HUILA	Página 6 de 12
	Medio de control: Nulidad y Restablecimiento del Derecho	
	Demandante: Lucía Manrique Bonilla.	
	Demandado: Nación – Ministerio de Educación – Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio	
	Radicación: 41 001 23 33 000 2015 00028 00	

Consejero William Hernández Gómez, y con fundamento en la ley 91 de 1989, el Decreto 3752 de 2003 artículos 4 y 5, y el artículo 56 de la ley 962 de 2005, concluye que *“el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio es el ente encargado del reconocimiento y pago de las cesantías de los docentes afiliados al mismo, por lo tanto, de la sanción moratoria que se cause por la no consignación oportuna de las cesantías...”*.

9. En conclusión al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio le corresponde el reconocimiento y pago de las cesantías de los docentes, y por lo tanto de la sanción moratoria que se causa por el no pago oportuno, y al ser dicho Fondo una cuenta a cargo de la Nación y estar representada por el Ministerio de Educación Nacional, conforme lo prevé el artículo 159 del CPACA, la entidad demandada se encuentra legitimada adjetiva y sustancialmente para reconocer y pagar la sanción moratoria, por medio del mencionado Fondo conforme el trámite propio que tiene establecido, por lo que se negarán las excepciones de Ineptitud sustancial de la demanda por falta de legitimación en la causa por pasiva, Falta de competencia del Ministerio de Educación para expedir el acto administrativo y reconocer el derecho reclamado.

4.4. Régimen prestacional de cesantías y sanción moratoria.

10. El auxilio de cesantías *“se articula como una obligación a cargo del empleador y a favor del trabajador, y originariamente se consagró como eventual remedio frente a la pérdida del empleo. (...) Se trata sin duda, de una figura jurídica que responde a una clara orientación social en el desarrollo de las relaciones entre empleador y trabajador, estableciéndose un mecanismo que busca, por un lado, contribuir a la mengua de las cargas económicas que deben enfrentar los asalariados ante el cese de la actividad productiva, y por otro –en el caso del pago parcial de cesantías-, permitir al trabajador satisfacer sus necesidades de capacitación y vivienda”*¹

11. Fue regulada inicialmente por la ley 6 de 1945 a favor de los *“empleados y obreros nacionales de carácter permanente”*², norma que fue modificada por la ley 65 de 1946 que previó tal prestación para los *“asalariados de carácter permanente, al servicio de la Nación en cualquiera de las ramas del poder público”*³, en razón de un mes de sueldo por cada año continuo o discontinuo de servicios⁴.

12. La ley 244 de 1995, modificada por la Ley 1071 del 2006, reguló el trámite para el reconocimiento y pago de las cesantías parciales o definitivas de los trabajadores y servidores del Estado y la consecuencia por no realizarse dentro de los términos allí señalados, es decir la sanción moratoria por su no pago oportuno.

¹ Corte Constitucional. Sentencia T-661 de 1997
² Artículo 17
³ Artículo 1.
⁴ Decreto 1160 de 1947.

	TRIBUNAL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DEL HUILA	Página 7 de 12
	Medio de control: Nulidad y Restablecimiento del Derecho	
	Demandante: Lucía Manrique Bonilla.	
	Demandado: Nación – Ministerio de Educación – Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio	
	Radicación: 41 001 23 33 000 2015 00028 00	

13. Estas normas estipulan que una vez presentada la solicitud de reconocimiento y pago de las cesantías parciales o definitivas, la entidad que tenga a cargo tal competencia debe expedir la resolución correspondiente dentro de los 15 días hábiles siguientes a la petición, siempre que tal solicitud contenga los requisitos de ley, so pena de que se otorguen 10 días para aportar los documentos faltantes, en cuyo caso una vez se aporten los documentos, la solicitud debe ser resuelta en el término de 15 días.

14. El pago de tal prestación debe realizarse en un plazo máximo de cuarenta y cinco (45) días hábiles, a partir de que quede en firme el acto administrativo que ordena la liquidación de las cesantías definitivas o parciales del servidor público.

15. Y es que de no cumplirse el término allí estipulado, la entidad pública empleadora se hace acreedora a una sanción, cuyo beneficiario es el trabajador, por la mora en el pago de las cesantías consistente en un día de salario por cada día de retardo hasta que se haga efectivo el pago de las mismas, como lo previó el legislador en las normas arriba referenciadas, y que busca resarcir el daño causado a este último por el pago tardío de sus cesantías como derecho adquirido.

16. La sección segunda del Consejo de Estado en Sentencia de unificación CE-SUJ-SII-012-2018 del 18 de julio de 2018, se pronunció frente a la sanción moratoria por pargo tardío de las cesantías y la aplicación de la Ley 1071 de 2006 a los docentes del sector oficial, estableciendo como reglas jurisprudenciales:

“PRIMERO: UNIFICAR JURISPRUDENCIA en la sección segunda del Consejo de Estado, para señalar que el docente oficial, al tratarse de un servidor público le es aplicable la Ley 244 de 1995 y sus normas complementarias en cuanto a sanción moratoria por mora en el pago de las cesantías.

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

- i) En el evento en que el acto que reconoce las cesantías definitivas y parciales se expida por fuera del término de ley, o cuando no se profiere; la sanción moratoria corre 70 días hábiles después de radicada la solicitud de reconocimiento, término que corresponde a: i) 15 días para expedir la resolución; ii) 10 días de ejecutoria del acto; y iii) 45 días para efectuar el pago.
- ii) Así mismo, en cuanto a que el acto que reconoce la cesantía debe ser notificado al interesado en las condiciones previstas en el CPACA, y una vez se verifica la notificación, iniciará el cómputo del término de ejecutoria. Pero si el acto no fue notificado, para determinar cuando corre la ejecutoria, deberá considerarse el término dispuesto en la ley para que la entidad intentara notificarlo personalmente, esto es, 5 días para citar al peticionario a recibir la notificación, 5 días para esperar que compareciera, 1 para entregarle el aviso, y 1 más para perfeccionar el enteramiento por este medio. Por su

	TRIBUNAL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DEL HUILA	Página 8 de 12
	Medio de control: Nulidad y Restablecimiento del Derecho	
	Demandante: Lucía Manrique Bonilla.	
	Demandado: Nación – Ministerio de Educación – Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio	
	Radicación: 41 001 23 33 000 2015 00028 00	

parte, cuando el peticionario renuncia a los términos de notificación y de ejecutoria, el acto adquiere firmeza a partir del día que así lo manifieste. En ninguno de estos casos, los términos de notificación correrán en contra del empleador como computables para sanción moratoria.

iii) Cuando se interpone recurso, la ejecutoria correrá 1 día después que se notifique el acto que lo resuelva. Si el recurso no es resuelto, los 45 días para el pago de la cesantía, correrán pasados 15 días de interpuesto.

TERCERO: SENTAR JURISPRUDENCIA en la sección segunda del Consejo de Estado para señalar que, en tratándose de cesantías definitivas, el salario base para calcular la sanción moratoria será la asignación básica vigente en la fecha en que se produjo el retiro del servicio del servidor público; a diferencia de las cesantías parciales, donde se deberá tener en cuenta para el mismo efecto la asignación básica vigente al momento de la causación de la mora sin que varíe por la prolongación en el tiempo.

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

17. En consecuencia, se tiene que la situación de los docentes oficiales permite asimilarlos como servidores públicos, por lo que es dable la aplicación sin distinción del régimen general contenido en la Ley 244 de 1995, modificado por la Ley 1071 de 2006 que contempla a su favor la sanción por el pago tardío de las cesantías reconocidas, previo cumplimiento de los requisitos legales, en la medida que resulta ser la condición más beneficiosa y materializa los principios, valores, derechos y mandatos constitucionales, particularmente, el principio de favorabilidad consagrado en el artículo 53 de la Constitución Política.

4.4.3. Caso Concreto.

18. Se encuentra probado que el 8 de febrero de 2011 la demandante radicó solicitud de reconocimiento y pago de cesantía definitivas (fl.24), la cual fue reconocida por la entidad demandada mediante Resolución No. 0143 del 26 de abril de 2011, por la suma de \$ 100.471.764 (fl. 24 y vlto), realizando los respectivos descuentos por cesantías parciales ya canceladas, quedando como saldo a girar la suma de \$49.377.556. Dicha Resolución le fue notificada a la actora el 3 de mayo de 2011 (f. 25).

19. Según comprobante de transacción del Banco BBVA, el dinero le fue consignado el 24 de agosto de 2012, siendo reclamado por ella el 5 de septiembre de 2012 (fl.26).

20. El 20 de junio de 2011 la señora Lucía Manrique Bonilla, solicitó el reconocimiento y pago de la sanción moratoria establecida en la ley 1071 de 2006 (fs. 20 a 22), petición que fue negada mediante oficio 2120 del 1 de agosto de 2014 (f. 18 a 19).

	TRIBUNAL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DEL HUILA	Página 9 de 12
	Medio de control: Nulidad y Restablecimiento del Derecho	
	Demandante: Lucía Manrique Bonilla.	
	Demandado: Nación – Ministerio de Educación – Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio	
	Radicación: 41 001 23 33 000 2015 00028 00	

21. En razón a lo expuesto, todo servidor público, incluidos los docentes, tienen derecho a recibir el pago de las cesantías en un plazo razonable ya establecido por el legislador, so pena de que las entidades públicas incurran en una “sanción” por su pago tardío, en perjuicio de estos y en desconocimiento abierto del fin último de la norma.

22. Ahora bien, en lo que respecta a la exigibilidad de la sanción moratoria, se precisa la distinción entre la expedición del acto de reconocimiento de la cesantía y de su pago efectivo, pues esta penalidad se encuentra comprendida por el simple incumplimiento de la obligación de pago en los términos establecidos, fijando como regla jurisprudencial que en el evento en que la administración no resuelva la solicitud de la prestación social (cesantías parciales o definitivas), o lo haga de manera tardía, el término para el cómputo de la sanción moratoria iniciará:

“(…) A partir de la radicación de la petición correspondiente, de manera que se contarán 15 días hábiles para la expedición del acto administrativo de reconocimiento (Art. 4 L. 1071/2006), 10 del término de ejecutoria de la decisión (Arts. 76 y 87 de la Ley 1437 de 2011) (5 días si la petición se presentó en vigencia del Código Contencioso Administrativo – Decreto 01 de 1984, artículo 51), y 45 días hábiles a partir del día en que quedó en firme la resolución. Por consiguiente, al vencimiento de los 70 días hábiles discriminados en precedencia, se causará la sanción moratoria de que trata el artículo 5 de la Ley 1071 de 2006 (...)”⁵

23. De conformidad con lo expuesto frente a la exigibilidad de la sanción moratoria, se tendrán en cuenta los siguientes términos:

15 DÍAS (ART. 4 LEY 1071 DE 2006)		5 DÍAS -DTO 01 DE 1984		45 DÍAS (ART. 5 LEY 1071 DE 2006)		Fecha de pago de las cesantías	PERIODO DE MORA (468 DÍAS DE MORA))	
Fecha radicación solicitud	Fecha vencimiento término	Inicio fecha de ejecutoria	Vencimiento término de ejecutoria	Inicio término para pago	Vencimiento término para pago		inicio	Finalización
8 de febrero de 2011	1 de marzo de 2011	2 de marzo de 2011	8 de marzo de 2011	9 de marzo de 2011	13 de mayo de 2011	24 de agosto de 2012	14 de mayo de 2011	23 de agosto de 2012

24. Así las cosas, se determina que el 8 de febrero de 2011, la parte actora radicó solicitud de reconocimiento y pago de cesantías

⁵ «Artículo 5°. Mora en el pago. La entidad pública pagadora tendrá un plazo máximo de cuarenta y cinco (45) días hábiles, a partir de la cual quede en firme el acto administrativo que ordena la liquidación de las cesantías definitivas o parciales del servidor público, para cancelar esta prestación social, sin perjuicio de lo establecido para el Fondo Nacional de Ahorro.»

	TRIBUNAL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DEL HUILA	Página 10 de 12
	Medio de control: Nulidad y Restablecimiento del Derecho	
	Demandante: Lucía Manrique Bonilla.	
	Demandado: Nación – Ministerio de Educación – Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio	
	Radicación: 41 001 23 33 000 2015 00028 00	

definitivas, por lo que contando los términos establecidos en la ley 1071 de 2006, esto es 15 días que tenía la entidad para proferir el acto administrativo, más los 5 días de ejecutoria que dispone el decreto 01 de 1984 (aplicable en este caso por haber sido radicada la solicitud en vigencia del CCA), más los 45 días que establece la ley para realizar el pago efectivo de las cesantías; se concluye que la demandada tenía plazo hasta el 13 de mayo de 2011 para realizar el pago, y al haberse efectuado el mismo solo hasta el 24 de agosto de 2012, la entidad demandada incurrió en mora en el periodo comprendido desde el 14 de mayo de 2011 hasta el 23 de agosto de 2012, para un total de 468 días de mora.

25. En lo que concierne a la asignación básica mensual de la parte actora se tiene que correspondía para el año 2011 a la suma de \$2.425.592 como obra a folio 27, arrojando un salario diario de \$ 80.853 que multiplicados por 468 días de mora da un valor total de TREINTA Y SIETE MILLONES OCHOCIENTOS TREINTA Y NUEVE MIL DOCIENTOS CUATRO PESOS (\$37.839.204), que deberán ser cancelados por la Nación Ministerio de Educación Nacional –FOMAG a la señora Lucía Manrique Bonilla por concepto de indemnización moratoria por el pago tardío de cesantías.

26. En consecuencia se declarará la nulidad del oficio No. 2120 del 1 de agosto de 2014 mediante la cual la entidad demandada negó el pago de la sanción moratoria a la demandante, y se le ordenará que a título de restablecimiento del derecho se le reconozca y pague a la señora Lucía Manrique Bonilla un día de salario por cada día de retardo para un total de 468 días de mora, correspondiente a la suma de TREINTA Y SIETE MILLONES OCHOCIENTOS TREINTA Y NUEVE MIL DOCIENTOS CUATRO PESOS (\$37.839.204).

27. Respecto a la indexación sobre el valor de la sanción moratoria solicitada en la demanda, la Sala negará su reconocimiento en consonancia con lo establecido por el Consejo de Estado al señalar que no es procedente su reconocimiento “...debido a que la indemnización moratoria es una sanción severa y superior al reajuste monetario, no es moderado condenar a la entidad al pago de ambas, por cuanto se entiende que esa sanción moratoria, además de castigar a la entidad morosa, cubre una suma superior a la actualización monetaria⁶...”.

4.4.3.2 Frente a la prescripción.

28. El Consejo de Estado⁷ determinó que la norma aplicable en materia de prescripción frente a la sanción moratoria regulada en la ley 244 de 1995 es el artículo 151 del Código de Procedimiento Laboral

⁶ Consejo de Estado, Sección Segunda, Subsección A. Sentencia del 17 de noviembre de 2016. C.P. William Hernández Gómez. Rad. 66001-23-33-000-2013-00190-01.
⁷ Consejo de Estado. Sala de lo contencioso Administrativo. Sección Segunda. Subsección A. Sentencia el 1 de febrero de 2018. C.P. William Hernández Gómez. Rad. 08001-23-33-000-2013-00527-01 (4610-14). Demandante: Carlos Alberto Gutiérrez Cárdenas.

	TRIBUNAL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DEL HUILA	Página 11 de 12
	Medio de control: Nulidad y Restablecimiento del Derecho	
	Demandante: Lucía Manrique Bonilla.	
	Demandado: Nación – Ministerio de Educación – Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio	
	Radicación: 41 001 23 33 000 2015 00028 00	

que establece que *“Las acciones que emanan de las leyes sociales prescribirán en tres años, que se contarán desde que la respectiva obligación se haya hecho exigible. El simple reclamo escrito del trabajador, recibido por el patrono, sobre un derecho o prestación debidamente determinado, interrumpirá la prescripción pero solo por un lapso igual (...)”*.

29. En la misma providencia el Consejo determinó que *“la indemnización surge desde el día que venció el término que tenía la administración para pagarlas, es decir, el derecho a dicha indemnización no está supeditado al pago efectivo de las cesantías definitivas”*, por lo que estableció que en tratándose de la sanción moratoria la obligación se hace exigible a partir del *“día siguiente al vencimiento del plazo de los 45 días que prevé el artículo 5 de la ley 1071 de 2006 para el pago del auxilio de cesantía definitiva.”*

30. En el presente caso la sanción moratoria empezó a hacerse exigible el **14 de mayo de 2011**, día siguiente a la fecha hasta la que la entidad tenía plazo para realizar el pago efectivo de las cesantías, y dado que la petición que interrumpe el término de prescripción fue radicada el 8 de febrero de 2011(f. 24), no ha operado el fenómeno de la prescripción trienal en la referida acción.

5. CONDENA EN COSTAS.

31. Esta Sala acoge el criterio objetivo-valorativo para la imposición de las costas adoptada por la subsección A de la Sección Segunda del Consejo de Estado⁸, y como quiera que la controversia giró en torno a un asunto de interés particular y se declarará probada la excepción de falta de legitimación en la causa por activa, se condenará en costas a la parte actora por ser la parte vencida en el proceso, de conformidad con el artículo 188 del CPACA en concordancia con el numeral 1 del artículo 365 del CGP, y en armonía con lo en el artículo 5 del Acuerdo 10554 de 2016⁹, como agencias en derecho en ésta instancia se fija la suma de un (1) Salario mínimo legal mensual vigente.

6. DECISIÓN.

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Contencioso Administrativo del Huila, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

F A L L A :

PRIMERO: DECLARAR la nulidad oficio No. 2120 del 1 de agosto de 2014 mediante la cual la entidad demandada negó el pago de la sanción moratoria solicitada por la señora Lucía Manrique Bonilla.

⁸ Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Segunda. Subsección A. Sentencia del 28 de noviembre de 2018. C.P. William Hernández Gómez. Rad. 41001-23-33-000-2016-00185-01. No. Interno: 2526-2017. Demandante: Blanca Helena Rujana Castro.
⁹ “Por el cual se establecen las tarifas de agencias en derecho”.

	TRIBUNAL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DEL HUILA	Página 12 de 12
	Medio de control: Nulidad y Restablecimiento del Derecho	
	Demandante: Lucía Manrique Bonilla.	
	Demandado: Nación – Ministerio de Educación – Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio	
	Radicación: 41 001 23 33 000 2015 00028 00	

SEGUNDO: CONDÉNASE a título de restablecimiento del derecho a la Nación Ministerio de Educación Nacional – Fondo de Prestaciones Sociales del Magisterio- que reconozca y pague a la señora **Lucía Manrique Bonilla** la suma de **TREINTA Y SIETE MILLONES OCHOCIENTOS TREINTA Y NUEVE MIL DOSCIENTOS CUATRO PESOS (\$37.839.204).**

TERCERO: Negar las demás pretensiones de la demanda conforme a lo expuesto en la parte motiva.

CUARTO: Condénese en costas a la entidad demandada. Fijase como agencias en derecho la suma de un (1) Salario mínimo legal mensual vigente.

QUINTO: La sentencia se deberá cumplir en el término establecido en el artículo 192 del CPACA.

SEXTO: En firme la presente decisión, devuélvase el remanente de gastos del proceso, si los hubiere, al actor y archívese el expediente, dejando las constancias de rigor en el software de gestión.

Notifíquese y cúmplase.



ENRIQUE DUSSÁN CABRERA
Magistrado



RAMIRO APONTE PINO
Magistrado



JORGE ALIRIO CORTÉS SOTO
Magistrado