



JUZGADO SEXTO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE CALI

Santiago de Cali, diez (10) de agosto de dos mil veintiuno (2021).

Auto Interlocutorio N° 528

Proceso: 76001 33 33 006 2021 00076 00
Medio de Control: Conciliación Prejudicial
Convocante: Magda Adelainne Amariles Rivas
notificacionescali@giraldoabogados.com
Convocado: Nación – Ministerio de Educación – Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio.
notjudicial@fiduprevisora.com.co
procesosjudicialesfomag@fiduprevisora.com.co

OBJETO DEL PRONUNCIAMIENTO

Procede el despacho a resolver sobre aprobación del acuerdo conciliatorio al que llegó la señora Magda Adelainne Amariles Rivas, por conducto de apoderado judicial, y la Nación – Ministerio de Educación – Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, previas las siguientes consideraciones sobre el tema:

I. DE LA SOLICITUD DE CONCILIACIÓN

1.1. HECHOS

Expone la convocante que, por laborar como docente en los servicios estatales en el Departamento del Valle del Cauca, solicitó a la Nación – Ministerio de Educación – Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, el pago de las Cesantías a que tiene derechos.

Sostiene que por medio de la Resolución No. 153 del 22 de enero de 2018 le fue reconocida la cesantía solicitada, la cual le fue cancelada el 14 de junio de 2019, por intermedio de entidad bancaria.

Menciona que se solicitó la cesantía el día 28 de noviembre de 2017, fecha a partir de la cual la entidad contaba con 70 días hábiles para efectuar el pago, dicho término venció el día 12 de marzo de 2018, pese a lo cual la cancelación de la cesantía se llevó a cabo el día 14 de junio de 2019, transcurriendo así 451 días de mora desde el momento en el cual debía haberse verificado el pago de la mencionada prestación.

Que después de haber solicitado la cancelación de la sanción moratoria, la entidad convocada resolvió negativamente de forma ficta la petición.

1.2. PRETENSIONES

Con la solicitud de conciliación la parte convocante pretende un acuerdo conciliatorio sobre lo siguiente:

1. *El no reconocimiento de la SANCIÓN POR MORA en el establecida en la Ley 1071 de 2006 a mi mandante, equivalente a un (1) día de su salario por cada día de retardo, contados a partir del día siguiente al vencimiento de los setenta (70) días hábiles cursados desde el momento en que se radicó la solicitud de la cesantía parcial o definitiva ante la entidad y hasta cuando se hizo efectivo el pago de la misma.*
2. *Que, sobre el monto de la SANCIÓN POR MORA reclamada, se ordene el reconocimiento de la respectiva indexación hasta la fecha en que se efectúe el pago de esta obligación a cargo de la convocada.*
3. *En caso de no lograrse conciliación sobre las pretensiones anteriores, solicito, se declare fallida esta etapa previa y satisfecho el requisito de procedibilidad que debe cumplirse antes de procurar el acceso a la administración de justicia.”*

II. TRÁMITE IMPARTIDO

La Procuraduría 166 judicial II para asuntos administrativos, admitió la solicitud de conciliación prejudicial mediante auto del 11 de febrero de 2021 y la audiencia en la cual se logró el acuerdo conciliatorio fue realizada el día 19 de abril del mismo año.

2.1. EL ACUERDO CONCILIATORIO.

En la audiencia de conciliación, la entidad convocada hizo la siguiente propuesta conciliatoria:

*“De conformidad con las directrices aprobadas por el Comité de Conciliación y Defensa Judicial del Ministerio de Educación Nacional , las cuales se encuentran recogidas en el Acuerdo No. 001 de 1 de octubre de 2020 «Por medio del cual se recogen las políticas, lineamientos, directrices, parámetros y reglas aprobados por el Comité de Conciliación y Defensa Judicial del Ministerio de Educación Nacional en asuntos relacionados con la sanción moratoria por el pago tardío de cesantías a los docentes afiliados al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio» aprobado en sesión No. 41 de 1 de octubre de 2020 , y conforme al estudio técnico presentado al comité de conciliación, en el cual Fiduprevisora S.A. - sociedad fiduciaria administradora del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio (FOMAG) - informó que no se han realizado pagos administrativos por concepto de la obligación de que trata la presente certificación, la posición del Ministerio frente a la solicitud de reconsideración, respecto al trámite prejudicial promovido por MAGDA ADELAINNE AMARILES RIVAS con CC 31498233 en contra de la NACION – MINISTERIO DE EDUCACION - FOMAG, es de ACEPTAR LA SOLICITUD DE MODIFICACIÓN DE LA PROPUESTA DE ACUERDO CONCILIATORIO, cuya pretensión es el reconocimiento y pago de la sanción moratoria por pago tardío de cesantías CESANTÍA PARCIAL PARA COMPRA - PRESUPUESTO ORDINARIO reconocidas mediante Resolución No. 153 del 22 de enero de 2018. Los parámetros de la propuesta de reconsideración, son los siguientes:
Fecha de solicitud de las cesantías: 28 de noviembre de 2017
Fecha de pago: 14 de junio de 2019
No. de días de mora: 458
Asignación básica aplicable: \$2.695.054
Valor de la mora: \$41.144.430
Propuesta de acuerdo conciliatorio: \$37.029.987 (90%)*

De acuerdo con lo dispuesto en el artículo 3, numerales 3.2 y 3.5 del Acuerdo No. 001 de 1 de octubre de 2020, la presente propuesta se encuentra estructurada conforme a la información suministrada en la convocatoria a conciliar, en razón a que la sanción moratoria es un derecho de carácter discutible y conciliable, que se reclama a través de la denominada justicia rogada. Lo anterior, atendiendo a que corresponde a las entidades estatales la salvaguarda del patrimonio público. Tiempo de pago después de la aprobación judicial de la conciliación: 1 MES (DESPUÉS DE COMUNICADO EL AUTO DE APROBACIÓN JUDICIAL) No se reconoce valor alguno por indexación. La presente propuesta de conciliación no causará intereses entre la fecha en que quede en firme el auto aprobatorio judicial y durante el mes siguiente en que se haga efectivo el pago. Se paga la indemnización con cargo a los títulos de tesorería de conformidad con lo establecido en la Ley 1955 de 2019 (Plan Nacional de Desarrollo)”.

Una vez se le corre traslado al apoderado judicial de la parte convocante, este manifiesta: *“atendiendo la propuesta presentada por la entidad convocada del 90% sobre el valor de la mora me permito manifestar que acepto la propuesta.”*

2.2. DE LA ACTUACIÓN DEL MINISTERIO PÚBLICO

La Procuraduría 217 Judicial I para Asuntos Administrativos, en audiencia celebrada el 19 de abril de 2021, manifestó respecto al anterior acuerdo:

“...el Procurador Judicial siendo que previo a la audiencia realizó estudio de la documentación y contabilización de los días de mora, que concuerdan con lo ofertado, considera que el anterior acuerdo contiene obligaciones claras, expresas y exigibles, en cuanto al tiempo, modo y lugar de su cumplimiento (siendo claro en relación con el concepto conciliado, cuantía y fecha para el pago) y reúne los siguientes requisitos: (i) la eventual acción contenciosa que se ha podido llegar a presentar no ha caducado (art. 61, ley 23 de 1991, modificado por el art. 81, ley 446 de 1998); (ii) el acuerdo conciliatorio versa sobre acciones o derechos económicos disponibles por las partes (art. 59, ley 23 de 1991, y 70, ley 446 de 1998); (iii) las partes se encuentran debidamente representadas y sus representantes tienen capacidad para conciliar; (iv) obran en el expediente las pruebas necesarias que justifican el acuerdo: cedula del convocante, comprobante de pago salarios que coincide con el tenido en cuenta para los cálculos, certificación de pago de cesantías, resolución de reconocimiento de cesantía, poder, acta de comité de conciliación y reclamación administrativa, documentos de los que se desprenden las fechas y los valores tenidos en cuenta en la liquidación presentada, cuya validez no se pone en duda de acuerdo a la jurisprudencia por el hecho de obrar en copias (v) en criterio de esta agencia del Ministerio Público, el acuerdo contenido en el acta no es violatorio de la ley y no resulta lesivo para el patrimonio público por las siguientes razones. (art. 65 A, ley 23 de 1.991 y art. 73, ley 446 de 1998)2: En sentencia de unificación por Importancia jurídica, CE-SUJ-SII-012-2018, SUJ-012-S2 del 18 de julio de 2018 proferida dentro del expediente 73001-23-33-000-2014-00580-01, en donde se estableció: “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 cuándo corre la ejecutoria, deberá considerarse el término dispuesto en la ley para que la entidad intentara notificarlo personalmente, esto es, 5 días para citar al peticionario a recibir la notificación, 5 días para esperar que compareciera, 1 para entregarle el aviso, y 1 más para perfeccionar el enteramiento por este medio. Por su parte, cuando el peticionario renuncia a los términos de notificación y de ejecutoria, el acto adquiere

firmeza a partir del día que así lo manifieste. En ninguno de estos casos, los términos de notificación correrán en contra del empleador como computables para sanción moratoria. iii) Cuando se interpone recurso, la ejecutoria correrá 1 día después que se notifique el acto que lo resuelva. Si el recurso no es resuelto, los 45 días para el pago de la cesantía, correrán pasados 15 días de interpuesto. TERCERO: SENTAR JURISPRUDENCIA en la sección segunda del Consejo de Estado para señalar que, en tratándose de cesantías definitivas, el salario base para calcular la sanción moratoria será la asignación básica vigente en la fecha en que se produjo el retiro del servicio del servidor público; a diferencia de las cesantías parciales, donde se deberá tener en cuenta para el mismo efecto la asignación básica vigente al momento de la causación de la mora sin que varíe por la prolongación en el tiempo. CUARTO: SENTAR JURISPRUDENCIA en la sección segunda del Consejo de Estado para señalar que es improcedente la indexación de la sanción moratoria por pago tardío de las cesantías. Lo anterior, sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 187 del CPACA. QUINTO: Señalar que el efecto de la presente sentencia de unificación será retrospectivo, y por ende, aplicable de manera obligatoria los trámites pendientes de resolver en sede gubernativa y judicial. Por lo anterior, esta providencia no podrá aplicarse de manera retroactiva, respetando así la cosa juzgada de los conflictos decididos con antelación. Así mismo, que al reconocer un derecho, será extensible en los términos previstos en los artículos 10, 102 y 269 del CPACA". En igual senda, lo conciliado se ajusta a lo previsto en el memorando 0009 de 2019 del Procurador Delegado para la Conciliación Administrativa, quien puso de presente la sentencia del Consejo de Estado, Sección Segunda, Subsección A, radicado: 68001-23-33-000-2016-04069-01 (4961-15), según la cual, "en tratándose de asuntos como la sanción moratoria, al no ser derechos laborales mínimos, sí pueden ser objeto de conciliación". En consecuencia, se dispondrá el envío de la presente acta, junto con los documentos pertinentes, a los Juzgados Administrativos- REPARTO- para efectos de control de legalidad, advirtiendo a los comparecientes que el auto aprobatorio hará tránsito a cosa juzgada y prestará mérito ejecutivo, razón por la cual no son procedentes nuevas peticiones conciliatorias por los mismos hechos ni demandas ante la jurisdicción de lo Contencioso Administrativo por las mismas causas (art. 73 ley 446 de 1998 y 24 ley 640 de 2001).

III. CONSIDERACIONES

DE LA COMPETENCIA

Conforme al artículo 24 de la Ley 640 de 2001 y el artículo 2.2.4.3.1.1.12 del Decreto 1069 de 2015, es competente este juzgado para para conocer de la aprobación o improbación del acuerdo conciliatorio al que llegaron las partes, teniendo en cuenta lo pretendido en el asunto, la calidad de las partes que intervienen en el acuerdo conciliatorio y lo señalado en los artículos 104, 155 numeral 2 del CPACA, toda vez que lo pretendido no supera los 50 salarios mínimos legales mensuales vigentes.

CARACTERÍSTICAS DE LA CONCILIACIÓN:

La conciliación es un mecanismo alternativo de solución de conflictos a través del cual dos o más personas, naturales o jurídicas, gestionan por sí mismas la solución de sus diferencias con la ayuda de un tercero, neutral y calificado, denominado conciliador. Ésta es posible siempre que las pretensiones versen sobre asuntos susceptibles de transacción, desistimiento y aquellos que expresamente determine la ley, pudiendo a través de ella terminar de manera anticipada un proceso en curso (conciliación judicial), o precaver uno eventual (conciliación extrajudicial) mediante un acuerdo que, debidamente aprobado por la autoridad judicial, hace tránsito a cosa juzgada y presta mérito ejecutivo.

Según dispone el artículo 59 de la Ley 23 de 1991 modificado por el artículo 70 de la Ley 446 de 1998, las personas jurídicas de derecho público a través de sus representantes legales o por conducto de apoderado, pueden conciliar, total o parcialmente en las etapas prejudicial o judicial, sobre los conflictos de carácter particular y contenido económico de que conozca la jurisdicción de lo contencioso administrativo con ocasión de las acciones de que hablaban los artículos 85, 86 y 87 del CCA, hoy artículos 138, 140 y 141 del CPACA.

Por vía de jurisprudencia¹ y atendiendo lo dispuesto en los artículos 59 y 61 de la Ley 23 de 1991 con las modificaciones de la Ley 446 de 1998, se ha determinado como requisitos para aprobar una conciliación prejudicial los siguientes:

- a)** La acción no debe estar caducada.
- b)** El acuerdo conciliatorio debe versar sobre acciones o derechos económicos disponibles por las partes.
- c)** Las partes deben estar debidamente representadas y sus representantes tener capacidad para conciliar.
- d)** El acuerdo conciliatorio debe contar con las pruebas necesarias, no ser violatorio de la ley y no resultar lesivo para el patrimonio público.

i. Caducidad de la acción

En el presente caso se advierte que se pone de presente la configuración del silencio administrativo negativo, aludiendo a la existencia de un acto ficto o presunto ante el silencio de la administración respecto de la solicitud impetrada el 1 de octubre de 2020 (ver folio 19 del archivo convocante solicitud del expediente digital) para el reconocimiento y pago de la sanción moratoria, acto que es susceptible de ser demandado en cualquier tiempo, según lo dispuesto en el literal d) del numeral 1º del artículo 164 del CPACA.

ii. Acuerdo conciliatorio debe versar sobre acciones o derechos económicos disponibles por las partes

El acuerdo logrado versa sobre el presunto monto adeudado a la convocante por concepto de sanción moratoria. Al respecto sea del caso señalar que tal suma es de naturaleza sancionatoria y surge precisamente por la demora en el pago de las cesantías, no es un derecho laboral y no tiene la intención de compensar ninguna contingencia relacionada con el trabajo y menos remunerarlo, por ende no tiene carácter de irrenunciable y no es un derecho cierto e indiscutible.

En ese orden de ideas, es factible que la partes acuerden el valor a pagar por la sanción, lo que se traduce en la posibilidad de pactar un porcentaje del valor, por

¹ Ver entre otros, C.E. Providencia del 13 de octubre de 2011, C.P. MARIA ELIZABETH GARCIA GONZALEZ, Rad: 25000-23-24-000-2010-00319-01

tal razón, en este caso al conciliar por el 90% del valor reclamado, resulta en principio ajustado a derecho el acuerdo logrado.

En cuanto a la disponibilidad del derecho económico en cabeza de la convocante, se encuentra demostrado, en atención al acto administrativo de reconocimiento de la cesantía y al hecho que no ha operado la prescripción extintiva frente a la sanción moratoria al haber sido reclamada dentro de los tres años siguientes a la fecha en que se presentó la mora en el pago de la prestación.

Así mismo se considera viable el acuerdo respecto al no reconocimiento de la indexación, en razón a que esta figura busca compensar la pérdida del poder adquisitivo, y como tal puede ser objeto de conciliación; así lo señaló el H. Consejo de Estado en la sentencia de unificación frente al tema², en donde se dijo que en materia de sanción moratoria no hay lugar a indexación.

Por las razones expuestas, se considera que la conciliación a que llegaron las partes en el presente asunto cumple con este requisito.

iii. Las partes deben estar debidamente representadas y sus representantes tener capacidad para conciliar

La convocante estuvo representada en la audiencia de conciliación por el abogado Oscar Fernando Triviño, identificado con cédula de ciudadanía No. 14.796.794 y con tarjeta profesional número 236.537 del Consejo Superior de la Judicatura, en virtud de la sustitución de poder conferida por el abogado Rubén Darío Giraldo Montoya, según los documentos vistos en la carpeta *conciliación prejudicial* del expediente electrónico.

La entidad convocada estuvo representada por el abogado Julián Ernesto Lugo Rosero, a quien le fue sustituido el poder que le fuera otorgado al abogado Luis Alfredo Sanabria Ríos por el Jefe de la Oficina Asesora Jurídica del Ministerio de Educación, en el cual se confirió facultad para presentar fórmula de conciliación en los términos dados por el Comité de Conciliación y Defensa Judicial de la entidad.

Así mismo, fue aportada Certificación del Comité de Conciliación y Defensa Judicial del Ministerio de Educación Nacional en donde se fijan los términos en que se puede presentar fórmula conciliatoria para el presente caso.

Al revisar estos documentos es evidente que el mandatario judicial de la entidad se encontraba facultado para conciliar y la propuesta que presentó cumple con las pautas fijadas por el Comité de Conciliación de la entidad que representa.

iv. El acuerdo conciliatorio debe contar con las pruebas necesarias, no ser violatorio de la ley y no resultar lesivo para el patrimonio público

Como pruebas relevantes obran en el plenario los siguientes documentos:

² SUJ-012-S2 del 18 de julio de 2018. C.P. Dra. Sandra Lisset Ibarra Vélez

- Copia de la Resolución No. 153 del 22 de enero de 2018, por medio de la cual se reconoce a favor de la señora Magda Adelainne Amariles Rivas, la suma de \$29.567.438, por concepto de liquidación parcial de cesantías, suma de la cual se ordena descontar la suma de \$10.325.597, por concepto de cesantías parciales ya reconocidas, para un saldo líquido de \$19.241.841 (folios 8 a 11 archivo “convocante solicitud” de la carpeta “conciliación prejudicial” del expediente digital).
- Copia de la Resolución 355 del 26 de marzo de 2018 (folio 13 archivo “convocante solicitud” de la carpeta “conciliación prejudicial” del expediente digital), por medio de la cual se modifica la resolución 153 del 22 de enero de 2018, y se ordena modificar su artículo segundo, al presentarse un error en un dígito de la cédula de ciudadanía del beneficiario Irene Osorio Cortés.
- Oficio No. 1010403 del 25 de octubre de 2019 (folio 17 archivo “convocante solicitud” de la carpeta “conciliación prejudicial” del expediente digital), por medio del cual la FIDUPREVISORA S.A., informa a la señora Magda Adelainne Amariles Rivas que el valor de las cesantías reconocidas mediante la Resolución No. 153 del 22 de enero de 2018 quedaron a su disposición a partir del 14 de junio de 2019 y que al no ser cobradas, se reprogramó su pago para el 22 de octubre de 2019, por valor de \$19.241.841.
- Certificación de salarios del año 2017 de la señora Amariles Rivas Magda Adelainne, expedida por la Secretaría de Educación Municipal de Yumbo (folio 18 archivo “convocante solicitud” de la carpeta “conciliación prejudicial” del expediente digital).
- Registro de pantalla de envío de derecho de petición de la señora Magda Adelainne Amariles Rivas, enviado el 1 de octubre de 2020 al correo electrónico judicial@yumbo.gov.co (folio 19 “convocante solicitud” de la carpeta “conciliación prejudicial” del expediente digital).
- Copia del derecho de petición elevado por la señora Magda Adelainne Amariles Rivas a la Nación – Ministerio de Educación Nacional – Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio y Secretaría de Educación Municipal de Yumbo (folios 22 y 23 archivo “convocante solicitud” de la carpeta “conciliación prejudicial” del expediente digital), deprecando el reconocimiento y pago de la sanción por mora derivado del pago tardío de las cesantías reconocidas mediante Resolución No. 153 del 22 de enero de 2018.

En torno al reconocimiento y pago de la sanción moratoria en favor de los docentes, es preciso indicar que la Sección Segunda del Consejo de Estado en sentencia de unificación SUJ-012-S2 del 18 de julio de 2018³ decidió “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

³ Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Segunda. Sentencia de Unificación SUJ-012-S2 del 18 de julio de 2018. C.P. Dra. Sandra Lisset Ibarra Vélez. Exp. Rad. 73001-23-33-000-2014-00580-01 (4961-2015). Demandante: Jorge Luis Ospina Cardona.

1995 y sus normas complementarias en cuanto a sanción moratoria por el pago tardío de sus cesantías”.

De conformidad con lo anterior, es necesario traer a colación la Ley 1071 de 2006 que modificó la Ley 244 de 1995, por ser la que regula el pago de las cesantías parciales o definitivas a los servidores públicos, así como de las sanciones y términos para su cancelación, y ser aplicable a los docentes, como se señaló en sede de unificación por el Máximo Tribunal de la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, y, además, por cuanto en el artículo 2º de dicha norma se prevé como ámbito de aplicación todos los servidores y trabajadores del Estado.

Ahora bien, la Ley 1071 de 2006 en su artículo 4º prevé que la solicitud de liquidación de las cesantías parciales o definitivas, debe ser resuelta por la entidad empleadora, en el término de los quince (15) días hábiles siguientes a la presentación de la petición, para lo cual la entidad empleadora o aquella que tenga a su cargo el reconocimiento y pago de las mismas, debe expedir la resolución correspondiente, en caso de que cumpla con todos los requisitos.

Frente a la mora en el pago, el artículo 5º *ibídem* prevé que la entidad pública pagadora, a partir de la firmeza de dicho acto, cuenta con el término de cuarenta y cinco (45) días hábiles para efectuar el pago; y que de no efectuarse éste dentro del término señalado la entidad obligada reconocerá y cancelará de sus propios recursos, al beneficiario, un día de salario por cada día de retardo hasta que se haga efectivo el pago de las mismas, para lo cual basta acreditar la no cancelación dentro del término previsto por la mencionada disposición.

De acuerdo con lo anterior, la indemnización moratoria de que trata la Ley 1071 de 2006 se constituye en una sanción a cargo del empleador moroso y en favor del trabajador, que tiene como finalidad resarcir los daños que se causan a este último con el incumplimiento en el pago de la liquidación definitiva o parcial del auxilio de cesantía, correspondiente a un día de salario por cada día de retardo, en caso de constituirse en mora en el pago definitivo de la referida prestación.

Por su parte, en relación con la exigibilidad de la sanción por mora, la misma sentencia de unificación SUJ-012-S2, dejó establecido lo siguiente

“3.5.2 Sentar jurisprudencia precisando que cuando el acto que reconoce las cesantías se expide por fuera del término de ley, o cuando no se profiere; la sanción moratoria corre 70 días hábiles después de radicada la solicitud de reconocimiento, término que corresponde a: i) 15 días para expedir la resolución; ii) 10 días de ejecutoria del acto; y iii) 45 días para efectuar el pago.

194. Así mismo, en cuanto a que el acto que reconoce la cesantía debe ser notificado al interesado en las condiciones previstas en el CPACA, y una vez se verifica la notificación, iniciará el cómputo del término de ejecutoria. Pero si el acto no fue notificado, para determinar cuándo corre la ejecutoria, deberá considerarse el término dispuesto en la ley 5 para que la entidad intentara notificarlo personalmente, esto es, 5 días para citar al peticionario a recibir la notificación, 5 días para esperar que compareciera, 1 para entregarle el aviso, y 1 más para perfeccionar el enteramiento por este medio. De igual modo, que cuando el peticionario renuncia a los términos de notificación y de ejecutoria, el acto de reconocimiento adquiere firmeza a partir del día que así lo manifieste. En ninguno de estos

casos, los términos de notificación correrán en contra del empleador como computables para sanción moratoria.

195. De otro lado, también se sienta jurisprudencia precisando que cuando se interpone el recurso, la ejecutoria correrá 1 día después que se notifique el acto que lo resuelva. Si el recurso no es resuelto, los 45 días para el pago de la cesantía, correrán pasados 15 días de interpuesto”.

Conforme a lo señalado en la jurisprudencia que antecede, cuando la entidad expide el acto administrativo por fuera del término de ley, o no lo expide, la sanción por mora corre a partir del día siguiente al vencimiento de los 70 días de radicada la solicitud de reconocimiento de las cesantías (15 días para expedir la Resolución, 10 días de ejecutoria y 45 días para efectuar el pago). Ahora, si el acto administrativo fue expedido dentro del término legal la configuración de la sanción dependerá del tipo de notificación, o de si se interpuso recurso contra el mismo, o se renunció al término de ejecutoria.

Ello fue resumido en el siguiente cuadro:

HIPOTESIS	NOTIFICACION	CORRE EJECUTORIA	TÉRMINO PAGO CESANTÍA	CORRE MORATORIA
PETICIÓN SIN RESPUESTA	No aplica	10 días, después de cumplidos 15 para expedir el acto	45 días posteriores a la ejecutoria	70 días posteriores a la petición
ACTO ESCRITO EXTEMPORANEO (después de 15 días)	Aplica pero no se tiene en cuenta para el computo del término de pago	10 días, después de cumplidos 15 para expedir el acto	45 días posteriores a la ejecutoria	70 días posteriores a la petición
ACTO ESCRITO EN TIEMPO	Personal	10 días, posteriores a la notificación	45 días posteriores a la ejecutoria	55 días posteriores a la notificación
ACTO ESCRITO EN TIEMPO	Electrónica	10 días, posteriores a certificación de acceso al acto	45 días posteriores a la ejecutoria	55 días posteriores a la notificación
ACTO ESCRITO EN TIEMPO	Aviso	10 días, posteriores al siguiente de entrega del aviso	45 días posteriores a la ejecutoria	55 días posteriores a la entrega del aviso
ACTO ESCRITO EN TIEMPO	Sin notificar o notificado fuera de término	10 días, posteriores al intento de notificación personal	45 días posteriores a la ejecutoria	67 días posteriores a la expedición del acto
ACTO ESCRITO	Renunció	Renunció	45 días después de la renuncia	45 días desde la renuncia

ACTO ESCRITO	Interpuso recurso	Adquirida, después de notificado el acto que lo resuelve	45 días, a partir del siguiente a la ejecutoria	46 días desde la notificación del acto que resuelve recurso
ACTO ESCRITO, RECURSO SIN RESOLVER	Interpuso recurso	Adquirida, después de 15 días de interpuesto el recurso	45 días, a partir del siguiente a la ejecutoria	61 días desde la interposición del recurso

Finalmente, la Sección Segunda del Consejo de Estado también unificó la jurisprudencia en cuanto al salario base para la liquidación de la sanción por mora, indicando que cuando se trata de cesantías definitivas “...será la asignación básica vigente en la fecha en que se produjo el retiro del servicio del servidor público”; y si son cesantías parciales “...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”.

Advertido lo anterior, en el sub judice se encuentra acreditado que la convocante radicó la petición de reconocimiento y pago de las cesantías parciales el 28 de noviembre de 2017 (según se desprende del acto de reconocimiento de las cesantías –Resolución No. 153 del 22 de enero de 2018) y siguiendo con los términos establecidos en la Ley 1071 de 2006 se tiene que a partir de dicha fecha, inclusive, la entidad territorial contaba con 15 días hábiles para expedir el acto administrativo de reconocimiento de las cesantías, término que corrió hasta el 20 de diciembre de 2017, sin embargo tal acto fue expedido de manera extemporánea, esto es, el 22 de enero de 2018, razón por la cual debe contabilizarse el término de los setenta (70) días contados a partir del día siguiente a la radicación de la petición, tal como lo precisa el Consejo de Estado en la sentencia de unificación, lo que para el caso concreto significa que la entidad tenía hasta el 12 de marzo del 2018, para realizar el pago, so pena de incurrir en mora, lo que en efecto sucedió dado que el dinero quedó a disposición del demandante el 14 de junio de 2019, superando el término legal con que contaba para el pago de la prestación social deprecada, pues transcurrió más de 1 año y 3 meses de mora (458 días) desde el día siguiente al que debió realizarse el pago y el día anterior en que se produjo efectivamente el mismo, generando en favor de la parte convocante, el correspondiente pago de la indemnización, equivalente a un día de salario por cada día de mora.

Aunado a lo anterior para efectos de la liquidación debía tener en cuenta la asignación básica devengada por la demandante al momento de la causación de la mora, esto es, para el año 2018. Sin embargo, se tiene que se tuvo en cuenta la suma de \$2.695.054, como efectivamente se concilió, suma que correspondía a la asignación básica del año 2017, lo que para el caso en concreto no sería óbice para aprobar la conciliación, pues al no tratarse de un derecho cierto e indiscutible, como lo ha pregonado el Consejo de Estado⁴, bien pueden las partes conciliar por un valor inferior.

En ese orden, esta conciliación no es lesiva para el patrimonio público toda vez que la convocada es quien tiene el deber legal de pagar las prestaciones sociales de los docentes de acuerdo a la Ley 91 de 1989 y como tal es la obligada a cancelar la sanción moratoria por el pago extemporáneo de las cesantías aquí reclamada.

Finalmente en el presente asunto no se presenta el fenómeno de la prescripción trienal, como quiera la parte actora presentó la reclamación del pago de la sanción moratoria dentro de los 3 años que consagra el artículo 151 del Código Procesal

⁴ Consejo de Estado. Sección Segunda, Subsección B. Sentencia del 7 de marzo de 2019. M.P. Sandra Lisset Ibarra Vélez. Radicado: 23001-23-33-000-2015-00187-01. En dicha sentencia se consideró: “40. Al respecto, esta Subsección considera que tal como lo sostuvo la Sección Segunda de esta Corporación mediante Sentencia de Unificación CE-SUJ2 004 del 25 de agosto de 2016⁴ y la jurisprudencia pacífica de la Corte Constitucional y la Corte Suprema de Justicia, la sanción moratoria constituye una penalidad de tipo económico cuya finalidad es **apremiar** al empleador al cumplimiento de una obligación laboral, esto es, el pago de la prestación social – cesantías definitivas, de modo que no retribuye la prestación del servicio por parte del empleador, por ende, no es posible señalar que se trata de un derecho o una acreencia derivada de la relación laboral o de las eventualidades amparadas por disposición legal... 42. En tal virtud, operó la condonación de una sanción que no constituye un derecho cierto e irrenunciable, por lo que no hay lugar a prosperar los cargos formulados en la apelación, teniendo en cuenta que la sanción moratoria ya fue pagada y además, no es un derecho cierto e indiscutible en tanto es un apremio para que el empleador cumpla la obligación de pagar las cesantías de su empleado dentro de los plazos establecidos en la ley”.

del Trabajo.

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Sexto Administrativo Oral de Cali,

RESUELVE:

PRIMERO: APROBAR el acuerdo conciliatorio logrado entre **MAGDA ADELAINNE AMARILES RIVAS** identificada con **CC No. 31.498.233** en calidad de convocante, representada por apoderado judicial y la **NACIÓN- MINISTERIO DE EDUCACIÓN- FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO**, en calidad de convocada, en la diligencia que se llevó a cabo el 19 de abril de 2021, ante la Procuraduría 217 Judicial I para Asuntos Administrativos.

SEGUNDO: LA NACIÓN- MINISTERIO DE EDUCACIÓN- FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO dará cumplimiento al presente acuerdo en los **términos dispuestos en el acta de conciliación**.

TERCERO: EXPÍDANSE por Secretaría las copias respectivas con constancia de su ejecutoria, precisando cuál de ellas resulta idónea para el cumplimiento de la obligación, de conformidad con lo establecido en el artículo 114 de la Ley 1564 de 2012.

CUARTO: En firme esta providencia, procédase al archivo de las presentes diligencias, previa cancelación de su radicación.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

(Firmado electrónicamente)
JULIÁN ANDRÉS VELASCO ALBÁN
JUEZ

DPGZ

Firmado Por:

Julian Andres Velasco Alban
Juez
Oral 006
Juzgado Administrativo
Valle Del Cauca - Cali

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:

5602d79b1fed848e5e6255bafe7e694d02093dbc3a27e2125d11f3d8833c0728

Documento generado en 10/08/2021 01:07:34 PM

Valide este documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>



JUZGADO SEXTO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE CALI

Santiago de Cali, diez (10) de agosto de dos mil veintiuno (2021)

Auto Sustanciación No. 656

Proceso: 76001 33 33 006 2018 00053 00
Medio de Control: Reparación Directa
Demandante: James Honoraldo Tobar Sandoval y Otros
Demandado: EPSA y Otro

Encontrándose el presente proceso para realizar la audiencia de pruebas fijada para el día veintinueve (29) de julio de 2021, según constancia visible en el archivo 40 del expediente digital, el apoderado de la parte demandante, en la fecha programada para la audiencia, vía telefónica solicitó aplazamiento de la misma, argumentando que su conexión a internet estaba presentando problemas técnicos y no podía ingresar a la diligencia.

Teniendo en cuenta lo anterior, el Despacho accederá a la solicitud incoada y se fijará fecha y hora para la celebración de la audiencia de pruebas de que trata el artículo 181 de la Ley 1437 de 2011. Así mismo se advierte al apoderado solicitante del aplazamiento que de presentarse otra vez esta situación, no habrá lugar a aplazar la diligencia, toda vez que deber de las partes verificar con anterioridad sus herramientas tecnológicas a fin de cumplir con la citación dispuesta por el Despacho y como quiera que es menester brindar celeridad al trámite del presente proceso.

Por las razones expuestas, el Juzgado Sexto Administrativo Oral del Circuito de Cali,

RESUELVE

PRIMERO: ACEPTAR la solicitud de aplazamiento presentada por el apoderado de la parte demandante y en consecuencia, fijar el día **28 de octubre de 2021** a las **9:00 a.m.**, para llevar a cabo la audiencia de pruebas de que trata el artículo 181 de la Ley 1437 de 2011.

Adviértase que no habrá nuevo aplazamiento por estos mismos motivos.

CORREOS: chenao44@hotmail.com; notificacionesjudiciales@epsa.com.co; procjudadm58@procuraduria.gov.co; rvelasqueza@procuraduria.gov.co; juliquedu@gmail.com; notificacionesjudicialescelsia@celsia.com; juridica@floridavalle.gov.co; gerencia@consultoresfenix.com; dsancl@emcali.net.co; notificacionesjudiciales@sura.com.co; contactenos@florida-valle.gov.co; juridica@florida-valle.gov.co; notificacionesjudicialesepsa@celsia.com.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

(Firmado Electrónicamente)
JULIÁN ANDRÉS VELASCO ALBÁN
JUEZ

Firmado Por:

Julian Andres Velasco Alban
Juez
Oral 006
Juzgado Administrativo
Valle Del Cauca - Cali

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:

06d3cf5fdc54bf9838c8461f8052025b8be4c67930d844097f29b55d30612037

Documento generado en 10/08/2021 01:07:31 PM

Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>