



**TRIBUNAL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DEL  
DEPARTAMENTO ARCHIPIÉLAGO DE SAN ANDRÉS,  
PROVIDENCIA Y SANTA CATALINA**

**SIGCMA**

San Andrés Isla, once (11) de enero de dos mil veintitrés (2023)

Sentencia No. 0001

<b>Medio de Control</b>	Nulidad y Restablecimiento del Derecho
<b>Radicado</b>	88-001-33-33-001-2019-00148-02
<b>Demandante</b>	Ismael May García
<b>Demandado</b>	Nación – Rama Judicial – Dirección Ejecutiva de Administración Judicial – DEAJ
<b>Magistrado Ponente</b>	José María Mow Herrera

**I.- OBJETO DE LA DECISIÓN**

Surtido el trámite de Ley, sin que se observe causal de nulidad que invalide lo actuado, y debidamente integrada la Sala, procede la Corporación procede a decidir el recurso de apelación interpuesto por el apoderado de la parte accionada, contra la Sentencia No. 011 de fecha de 4 de febrero de 2022, proferida por el Juzgado Único Contencioso Administrativo de este Circuito Judicial, dentro del proceso iniciado por el señor Ismael May García, en contra de la Nación – Rama Judicial – Dirección Ejecutiva de Administración Judicial – DEAJ, mediante la cual se dispuso lo siguiente:

**“PRIMERO:** *DECLÁRENSE no probadas las excepciones de mérito planteadas por la demandada.*

**SEGUNDO:** *DECLÁRASE la nulidad del acto administrativo ficto o presunto negativo resultado de la falta de respuesta a la petición de 20 de mayo de 2019, por el cual el Consejo Superior de la Judicatura – Dirección Seccional Bolívar de la Rama Judicial, negó al demandante el reconocimiento y de prestaciones sociales y su reajuste.*

**TERCERO:** *Como consecuencia de la anterior declaración y a título de restablecimiento del derecho, la Dirección Ejecutiva de Administración Judicial – Rama Judicial, reconocerá al señor Ismael Carlos May García, a título de sanción moratoria un día de salario por cada día de mora, la suma de TRECE MILLONES VEINTIOCHO MIL CUATROCIENTOS SETENTA Y CINCO PESOS (\$13.028.475.00), de conformidad con la siguiente liquidación:*

Expediente: 88-001-3333-001-2019-000148-02  
Demandante: Ismael May García  
Demandado: Nación – Rama Judicial - Dirección Ejecutiva de Administración Judicial – DEAJ.  
Acción: Nulidad y Restablecimiento del Derecho

**SIGCMA**

SALARIO BASE LIQUIDACIÓN (Resolución No. DESAJCAR20-1728 de 21 de febrero de 202046)	\$5.211. 393
SALARIO DIARIA SANCIÓN MORATORIA	\$173.713
FECHA INICIAL DE LIQUIDACIÓN	3 de septiembre de 2019
FECHA FINAL DE LIQUIDACIÓN	24 de febrero de 2020
DÍAS A LIQUIDAR	75 DÍAS
TOTAL, LIQUIDACIÓN	\$13.028.475

**CUARTO:** Niéganse las demás pretensiones de la demanda.

**QUINTO:** Sin condena en costas.

**SEXTO:** Expídanse copias de esta providencia conforme las previsiones del artículo 115 del Código General del Proceso.

**SÉPTIMO:** Contra la presente decisión procede el recurso de apelación en los términos del numeral 1º del artículo 247 del CPACA.

**OCTAVO:** Ejecutoriada la presente providencia, desanótese en los libros correspondientes y archívese el expediente.”

## II. ANTECEDENTES

El señor Ismael May García, por conducto de apoderado judicial, y en ejercicio del medio de control de Nulidad y Restablecimiento del Derecho consagrado en el artículo 138 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, en contra de la Dirección Ejecutiva de Administración de Justicia, con el objeto de que se concedan las siguientes pretensiones:

**“PRIMERO.** Que se decrete la nulidad del acto administrativo facto o presunto contenido en la reclamación de fecha 20 de mayo de 2019.

**SEGUNDO.** Que a título de RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO, se ordene a reconocer y pagar a mi mandante las prestaciones sociales a que tiene derecho, por haber laborado en la RAMA JUDICIAL durante 38 años.

**TERCERO.** Que como consecuencia de lo anterior, se ordene reajustar las prestaciones sociales y salariales devengadas por el actor y se disponga el pago de las diferencias causadas, debidamente indexadas.

**CUARTO.** *Que se condene al pago de la indemnización moratoria tal y como lo prevé el artículo 2 de la ley 244 de 1992 parágrafo 2.*

**QUINTO.** *Que se condene en costas al accionado.”*

## - HECHOS

El demandante por intermedio de apoderado judicial sustentó la demanda en los supuestos fácticos que se sintetizan como sigue:

Asevera, que el señor Ismael May García ingresó a la Rama Judicial, el 9 de septiembre de 1980 hasta el día 20 de septiembre de 2018.

Relata, que por 10 meses desde su retiro de la administración judicial solicitó paz y salvo para obtener el pago de sus prestaciones sociales, el cual aún no se le expidió con el fundamento “No ha sido posible expedirlo”.

Señala, que solicitó a la pagadora de la Dirección Seccional de Administración Judicial de Bolívar, el pago de sus prestaciones por el tiempo de 38 años y 11 días, pero a la fecha de presentación de la demanda, han transcurrido 2 meses y 18 días, sin que la entidad emita una respuesta a la solicitud elevada.

Manifiesta, que el argumento que fundamentó el no pago de las prestaciones sociales, consistió en que no se encontró un monitor que se encontraba al servicio del Juzgado Promiscuo Municipal de San Andrés, y por esta razón presentó una fórmula de arreglo que consistió en que le fuera descontado de las prestaciones sociales el valor del monitor, a lo cual asevera que la entidad se negó.

## - FUNDAMENTOS DE DERECHO

El extremo activo de la litis considera que los actos enjuiciados vulneran las siguientes disposiciones constitucionales.

- Constitución Política: artículos 1, 13, 25, 53 y 228.

Expediente: 88-001-3333-001-2019-000148-02  
Demandante: Ismael May García  
Demandado: Nación – Rama Judicial - Dirección Ejecutiva de Administración Judicial – DEAJ.  
Acción: Nulidad y Restablecimiento del Derecho

**SIGCMA**

- Legales: artículo 2 de la Ley 224 de 1995.

- **CONCEPTO DE VIOLACIÓN**

Por concepto de violación, manifiesta que la entidad violó los artículos 1 y 13 de la Constitución Política, al haber discriminado al actor desde la posición dominante de empleador. Asimismo, afirma que el acto ficto o presunto está viciado de nulidad desde el momento en que se terminó la relación laboral, dado a que la Rama Judicial no realizó el pago de las prestaciones sociales, en la forma exigida por la Ley.

Por lo anterior, aduce que vulneró los artículos 25 y 53 de la Constitución Política, resaltando que el no pago de las cesantías y los conceptos laborales, sin que exista razón de peso que lo justifique, atenta contra los derechos fundamentales del trabajador, y además causa la sanción moratoria sin que sea necesario probar la mala fe del empleador cuando se trata de una entidad oficial.

- **CONTESTACIÓN**

Nación - Rama Judicial - Dirección Ejecutiva de Administración Judicial - DEAJ

La Dirección Ejecutiva de Administración Judicial – DEAJ, actuando a través de apoderada judicial, contestó la demanda manifestando que se opone a la totalidad de pretensiones solicitadas en el escrito de demanda, por carecer de fundamentos jurídicos.

En primer lugar, asevera que no se observa que se haya solicitado liquidación de cesantías definitivas, y que el plazo para liquidar para pagar los salarios y prestaciones sociales, la Ley 1701 de 2006 establece 15 días hábiles siguientes a la presentación de la solicitud de liquidación de las cesantías definitivas o parciales, además respecto al pago, resalta que se tendrá 45 días hábiles contados a partir de la fecha en que queda en firme el acto administrativo que ordena la liquidación de las cesantías definitivas o parciales del servidor público.

Expediente: 88-001-3333-001-2019-000148-02

Demandante: Ismael May García

Demandado: Nación – Rama Judicial - Dirección Ejecutiva de Administración Judicial – DEAJ.

Acción: Nulidad y Restablecimiento del Derecho

**SIGCMA**

Con relación a la solicitud de paz y salvo por los bienes que los empleados públicos tengan en su poder, cita el Artículo 153 de la Ley 270 de 1996, y asevera que la negativa de expedir certificado de paz y salvo al accionante se encuentra justificada, en razón a que aparecen bienes a su cargo.

Presenta como excepciones: i) Ineptitud de la demanda por falta de requisitos formales; ii) Carencia del derecho que se invoca e inexistencia de la obligación que se demanda; y iii) la innominada.

#### **- SENTENCIA RECURRIDA**

El Juzgado Único Contencioso Administrativo del Departamento Archipiélago de San Andrés Providencia y Santa Catalina, mediante Sentencia No. 011- 2022 de 4 de febrero de 2022, accedió parcialmente a las pretensiones de la demanda, con fundamento en las siguientes consideraciones:

Planteó como problema jurídico el establecer si es procedente la nulidad del acto ficto o presunto negativo resultado de la falta de respuesta a la petición de 20 de mayo de 2019, por el cual el Consejo Superior de la Judicatura – Dirección Seccional Bolívar de la Rama Judicial, negó al demandante el reconcomiendo y pago de prestaciones sociales y su reajuste; y además verificar si una vez declarada la nulidad del acto, procede el restablecimiento del derecho, reajuste de las prestaciones sociales y salariales y la indemnización moratoria.

Señala, que mediante escrito con fecha de 20 mayo de 2019, el señor Ismael Carlos May, solicitó a la Dirección Seccional de Administración Judicial – Bolívar, el pago de sus prestaciones sociales en calidad de Exjuez Promiscuo Municipal de Providencia y Santa Catalina junto con la expedición de su paz y salvo, sin que, a la fecha de la presentación de la demanda, se hubiera expedido acto administrativo que resolviera la petición elevada por el accionante.

Expediente: 88-001-3333-001-2019-000148-02  
Demandante: Ismael May García  
Demandado: Nación – Rama Judicial - Dirección Ejecutiva de Administración Judicial – DEAJ.  
Acción: Nulidad y Restablecimiento del Derecho

## **SIGCMA**

Posteriormente, señala que la administración mediante Resoluciones Nos. DESAJCAR20-1552 de 13 de febrero de 2020 y DESAJCAR20-1728 de 21 de febrero de 2020, reconoció y ordenó el pago a favor del demandante de liquidación de prestaciones sociales y cesantías definitivas e intereses de cesantías, desapareciendo el objeto de litis tendiente a que se ordene el reconocimiento y pago de las prestaciones sociales a que tiene derecho.

En relación con la sanción moratoria por el no pago de las cesantías definitiva, encuentra que la administración incurrió en mora para la expedición de la resolución de reconocimiento de cesantías definitivas al señor Ismael Carlos May García, pues conforme al pronunciamiento de unificación del Consejo de Estado, la entidad demandada tenía hasta 11 de junio de 2019, para pronunciarse, sin embargo, no lo hizo.

De esta manera, indica que la sanción moratoria por el pago tardío de las cesantías definitivas por parte de la entidad accionada, debe realizarse desde el 3 de septiembre de 2019, (día siguiente a la fecha en que finalizaron los 70 días) y hasta el 24 de febrero de 2020 (fecha anterior a la que quedó a disposición el pago de las cesantías definitivas al demandante).

### **- RECURSO DE APELACIÓN**

En la oportunidad legal, el apoderado judicial de la parte actora expuso su inconformidad con la sentencia proferida de primera instancia, bajo los argumentos que se exponen a continuación.

En primer lugar, alega que el juez tomó la solicitud del certificado de paz y salvo fecha 20 de mayo de 2019, como requisito previo y obligatorio para adelantar el trámite de prestaciones sociales, sin tener en cuenta que son dos cosas distintas.

En cuanto a la exigibilidad de la sanción moratoria, resalta que la administración tenía hasta el 3 de septiembre de 2019 (término total de los 70 días) para el pago de dicha prestación, y no antes, como lo hizo erradamente el actor.

En tal sentido, indica, que el señor Ismael May, antes de que se hiciera exigible la sanción moratoria, acudió a la jurisdicción a reclamarla, sin haber agotado ante su mismo empleador la reclamación administrativa de dicha sanción.

Bajo esta línea, solicita se revoque la sentencia de primera instancia, en su lugar, se denieguen las pretensiones de la demanda.

#### **- ACTUACIONES PROCESALES**

El Juzgado Único Contenciosos Administrativo del Departamento Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina, el 4 de febrero de 2022, profirió sentencia dentro del proceso de la referencia.

Mediante proveído No. 0055 de 07 de junio de 2022, se admitió el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada contra la sentencia, y comoquiera que en el presente no era necesario practicar pruebas en segunda instancia, no hubo lugar a dar traslado para alegar de conclusión, de conformidad con lo dispuesto en el numeral 5° del artículo 247 del C.P.A.C.A., modificado por el artículo 67° de la Ley 2080 de 25 de enero de 2021.

### **III.- CONSIDERACIONES**

#### **- Competencia**

Esta corporación es competente para resolver el recurso de apelación contra las sentencias proferidas en primera instancia por los jueces administrativos, de conformidad con lo establecido en el artículo 153 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

En este orden, corresponde a la Sala, decidir el recurso de apelación interpuesto por el apoderado de la parte demandante, contra la sentencia dictada el 04 de febrero de 2022 por el Juzgado Único Contencioso Administrativo de San Andrés,

Providencia y Santa Catalina, en la cual se accedió parcialmente a las pretensiones de la demanda.

**- Problema jurídico**

De conformidad con los cargos de la apelación, la Sala deberá establecer si el señor Ismael May García tiene derecho a la sanción moratoria por el pago tardío de las cesantías definitivas por parte de la entidad accionada.

Para dar solución al problema jurídico planteado, la Sala revisará los siguientes tópicos: **(i)** Sanción moratoria por el no pago oportuno de las cesantías, y **(ii)** la Exigibilidad de la sanción moratoria, para descender al caso concreto.

**- TESIS**

La Sala confirmará la sentencia de primera instancia en razón a que, de conformidad con la regla jurisprudencial fijada en la sentencia de del H. Consejo de Estado, cuando la expedición del acto administrativo se dé por fuera del término de ley, la sanción moratoria será exigible 70 días hábiles después de radicada la solicitud de reconocimiento, sin que sea necesaria la reclamación administrativa de sanción moratoria.

**MARCO NORMATIVO Y JURISPRUDENCIAL**

**- Sanción moratoria por el no pago oportuno de las cesantías.**

Mediante la Ley 1071 de 2006 «Por medio de la cual se adiciona y modifica la Ley 244 de 1995, se regula el pago de las cesantías definitivas o parciales a los servidores públicos, se establecen sanciones y se fijan términos para su cancelación», en el artículo 4.º señaló:

Expediente: 88-001-3333-001-2019-000148-02

Demandante: Ismael May García

Demandado: Nación – Rama Judicial - Dirección Ejecutiva de Administración Judicial – DEAJ.

Acción: Nulidad y Restablecimiento del Derecho

## SIGCMA

“(…) **ARTÍCULO 4. TÉRMINOS.** Dentro de los quince (15) días hábiles siguientes a la presentación de la solicitud de liquidación de las cesantías definitivas o parciales, por parte de los peticionarios, la entidad empleadora o aquella que tenga a su cargo el reconocimiento y pago de las cesantías, deberá expedir la resolución correspondiente, si reúne todos los requisitos determinados en la ley.

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

Una vez aportados los documentos y/o requisitos pendientes, la solicitud deberá ser resuelta en los términos señalados en el inciso primero de este artículo (…)

En concordancia con la norma anterior, el artículo 5° de la mencionada ley, reguló la sanción moratoria:

“**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.

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

Con base en la providencia citada, se esquematiza la forma de contabilizar el origen de la sanción moratoria:

- 15 días hábiles a partir de la solicitud, para expedir el acto de reconocimiento.
- +
- 10 días hábiles de ejecutoria del acto de reconocimiento, según el caso.
- +
- 45 días hábiles para efectuar el pago de las cesantías.
- +

- En total son 70 días, según el caso.

De conformidad con lo anterior, el cómputo de la sanción moratoria iniciará i) a partir de la solicitud de reconocimiento de las prestaciones sociales (cesantías definitivas o parciales del servidor público), se contarán 15 días para expedir el acto administrativo de reconocimiento de las cesantías, se debe sumar el tiempo de ejecutoria del acto, esto es: ii) 10 días si la solicitud ante la administración se radicó en vigencia del CPACA, iii) y 45 días hábiles a partir del día en que quedó en firme la resolución, siendo en total 70 días.

- Exigibilidad de la sanción moratoria

En cuanto al momento a partir del cual se hace exigible la sanción por mora, inicialmente, el Consejo de Estado, en sentencia proferida el 25 de agosto de 2016, había considerado lo siguiente:

*“[...] Por ende, es a partir de que se causa la obligación -sanción moratoria- cuando se hace exigible, por ello, desde allí, nace la posibilidad de reclamar su reconocimiento ante la administración, pero si la reclamación se hace cuando han transcurrido más de 3 años desde que se produjo el incumplimiento, se configura el fenómeno de prescripción, así sea en forma parcial.*

Corolario de lo expuesto, en ese momento el Consejo de Estado consideraba que luego de causada la obligación de sanción moratoria, es cuando el interesado queda habilitado para presentar la reclamación de la indemnización por la mora en la consignación de sus cesantías, dado que, esta debía solicitarse a partir del momento mismo en que se causa la mora.

No obstante, en **sentencia unificación de 18 de julio de 2018**, el H. Consejo de Estado consideró que era necesario precisar el momento a partir del cual se hace exigible la sanción por mora en el evento en que la administración guarde silencio frente a la solicitud de reconocimiento de las cesantías parciales y definitivas, o se pronuncie de manera tardía, estableciendo lo siguiente:

Expediente: 88-001-3333-001-2019-000148-02

Demandante: Ismael May García

Demandado: Nación – Rama Judicial - Dirección Ejecutiva de Administración Judicial – DEAJ.

Acción: Nulidad y Restablecimiento del Derecho

## SIGCMA

*“(...) especialmente en relación a los servidores públicos, comienza un largo período de burocracia y tramitología para lograr el cobro de sus cesantías, bien porque requiera la liquidación parcial, o porque ha terminado su vinculación laboral con la administración; circunstancias éstas que traen consigo, la posibilidad y efectividad de corrupción, porque ante la necesidad económica del trabajador, se hace presente la mordida o coima para los funcionarios que están en la obligación de hacer esos trámites.*

*Este hecho origina además cierto tipo de favorecimiento y que se modifique el orden de radicación de las solicitudes prácticamente al mejor postor.*

*Además de este factor de corruptela y tras la tortuosa espera, cuando al final se paga al trabajador su cesantía, tan sólo se le entrega lo que certificó la entidad patronal meses, y hasta años, atrás, al momento de la liquidación. Ni un peso más. No obstante que la entidad pagadora, los Fondos, durante todo ese tiempo han estado trabajando esos dineros a unos intereses elevados, con beneficio para la institución, pero sin ningún reconocimiento para el trabajador. (...)”*

*88. Aunado a lo anterior, el legislador consideró que el término perentorio para la liquidación de las cesantías busca que la administración expida la resolución en forma oportuna y expedita para evitar corrupción, favorecimientos indebidos y perjuicios a los empleados.*

*89. Ahora, si bien en la exposición de motivos se consideró la sanción moratoria frente al incumplimiento en el pago de las cesantías parciales o definitivas de los servidores públicos, la Ley 244 de 1995 en su artículo 1 únicamente previó tal penalidad frente a las primeras [definitivas].*

*90. Por lo anterior, se expidió la Ley 1071 de 2006, que consagró las circunstancias en que los empleados se encontraban facultados para solicitar el retiro parcial de sus cesantías. Frente a los motivos de la adición a la anterior disposición, en el Proyecto de Ley del Senado 44 de 2005, se manifestó la necesidad de que las normas expedidas en materia laboral se basaran en la Constitución Política, por lo que insistió en que debía legislarse con las mismas garantías para quienes desarrollaran sus labores en el sector privado como para los del sector público. En esta oportunidad, el legislador consideró lo siguiente:*

*«[...] Esta diferencia hace necesario que se unifique el régimen prestacional especialmente en lo que tiene que ver con el retiro de las cesantías parciales, el cual cubriría y beneficiaría a todos los funcionarios públicos y servidores estatales de las tres Ramas del Poder Público, incluida la Fiscalía General, los Órganos de Control, las Entidades que prestan servicios públicos y de educación. Se busca involucrar a todo el aparato del Estado tanto al nivel nacional como territorial.» (Se destaca).*

Expediente: 88-001-3333-001-2019-000148-02

Demandante: Ismael May García

Demandado: Nación – Rama Judicial - Dirección Ejecutiva de Administración Judicial – DEAJ.

Acción: Nulidad y Restablecimiento del Derecho

## SIGCMA

91. De conformidad con la exposición de las normas que contemplan el plazo para el reconocimiento de las cesantías parciales o definitivas, y pese a que el párrafo del artículo 5º, previó la sanción respecto del incumplimiento en el pago, más no en el reconocimiento de la prestación social, de acuerdo con la teleología del legislador, se establece que precisamente una de las razones por las cuales se contempló la penalidad fue en aras de establecer una limitación al defectuoso funcionamiento de la administración pública que debido a los procesos burocráticos y la corrupción posibilitaba cambiar el orden de radicación de las peticiones encaminadas al reconocimiento de la prestación social, aprovechándose de la urgencia del empleado para proveer sus necesidades básicas y de su familia, o simplemente no emitiría el acto administrativo con el fin de que el plazo para la cancelación del valor no iniciase, y por ende, se condicionaría la norma a la actuación de la entidad pública empleadora.

92. Es preciso indicar así, que el establecimiento de un término para el reconocimiento de la cesantía y de otro para que se efectúe su pago efectivo, busca proteger al trabajador garantizando el comedido de tal prestación, y que justamente con ella, se pueda solventar la eventualidad para la cual la solicitó - parciales- o por la que se causó -definitivas-.

93. Así las cosas, no pueden confundirse los mencionados términos de expedición del acto de reconocimiento de la cesantía y de su pago efectivo, con el previsto por el legislador con el propósito de configurar una decisión presunta resultado del silencio administrativo, y menos para entender causada por ésta la sanción por mora; pues, ésta penalidad se encuentra justificada por el simple incumplimiento de la obligación de pago, no por la ficción legal de que la petición que sobre tal prestación se hizo no tuvo respuesta, asumiéndola como negativa por definición.

**94. En criterio de la Sala, éste debe ser el real entendimiento de la sanción moratoria por no expedir el acto de reconocimiento en término, pues lo contrario sería asumir que la simple inacción de la administración impediría la causación de la penalidad analizada en esta sentencia, en detrimento de la filosofía de la cesantía y de los derechos del trabajador.**

95. En consecuencia, la Sección Segunda de esta Corporación **fija la regla jurisprudencial concerniente a 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. 1071/2006105), 10 del término de ejecutoria de la decisión (Arts. 76 y 87 de la Ley 1437 de 2011106) [5 días si la petición se presentó en vigencia del Código Contencioso Administrativo – Decreto 01 de 1984, artículo 51107], y 45 días hábiles a partir del día en que quedó en firme la resolución. Por**

Expediente: 88-001-3333-001-2019-000148-02  
Demandante: Ismael May García  
Demandado: Nación – Rama Judicial - Dirección Ejecutiva de Administración Judicial – DEAJ.  
Acción: Nulidad y Restablecimiento del Derecho

**SIGCMA**

*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.”*

Luego entonces, en el evento de que 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, 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, por lo que no habrá de mediar reclamación ante la administración en estos casos.

#### **- CASO CONCRETO**

Descendiendo al caso concreto, es menester de esta Sala de Decisión recordar que el *a quo* resolvió acceder parcialmente a las pretensiones de la demanda, por cuanto consideró que la administración incurrió en mora para la expedición de la resolución de reconocimiento de cesantías definitivas al señor Ismael Carlos May García, pues conforme al pronunciamiento de unificación del Consejo de Estado, la entidad demandada tenía hasta 11 de junio de 2019, para pronunciarse, sin embargo, no lo hizo.

De esta manera, el *a quo* consideró que la sanción moratoria por el pago tardío de las cesantías definitivas por parte de la entidad accionada, debe realizarse desde el 3 de septiembre de 2019, (día siguiente a la fecha en que finalizaron los 70 días) y hasta el 24 de febrero de 2020 (fecha anterior a la que quedó a disposición el pago de las cesantías definitivas al demandante).

Expediente: 88-001-3333-001-2019-000148-02

Demandante: Ismael May García

Demandado: Nación – Rama Judicial - Dirección Ejecutiva de Administración Judicial – DEAJ.

Acción: Nulidad y Restablecimiento del Derecho

## **SIGCMA**

Con motivo de la providencia anteriormente referida, el apoderado de la parte demandada interpuso recurso de apelación, argumentando, en síntesis, que la administración tenía hasta el 3 de septiembre de 2019 (término total de los 70 días) para el pago de dicha prestación, y no antes, señalando, que el señor Ismael May, acudió a la jurisdicción a reclamar la sanción moratoria, antes de que se hiciera exigible y sin haber agotado ante su mismo empleador la reclamación administrativa de dicha sanción.

### **- Análisis de las pruebas - Hechos probados**

Revisado el expediente observa la Sala que fueron allegadas al plenario las siguientes pruebas relevantes:

- Escrito con fecha de radicación 20 de mayo de 2019, donde el señor Ismael Carlos May García elevó petición ante la Pagadora de la Dirección Seccional de Administración Judicial – Bolívar, solicitando el pago de las prestaciones sociales en su calidad de ex juez Promiscuo Municipal de Providencia y Santa Catalina, o en su defecto, se le expidiera paz y salvo.<sup>1</sup>
- Resolución No. DESAJCAR20-1552 de 13 de febrero de 2020, por medio de la cual la Dirección Ejecutiva Seccional de Administración Judicial Cartagena Bolívar, reconoce y liquida a favor del señor Ismael Carlos May García la suma de 12.923.032 por concepto de liquidación definitiva, la cual fue cancelada el 14 febrero de 2020, mediante transferencia bancaria<sup>2</sup>.
- Resolución No. DESAJCAR20-1728 de 21 de febrero de 2020, por medio de la cual la Dirección Ejecutiva Seccional de Administración Judicial Cartagena Bolívar, reconoce y liquida a favor del señor Ismael Carlos May García, la suma de 4.034.758 por concepto de cesantías definitivas e intereses de

---

<sup>1</sup> Visible a folio 11-12 del Cdno. Digitalizado.

<sup>2</sup> Visible a folio 1-3 del archivo (09) del Cdno. Digital.

cesantías, la cual contó con orden de pago presupuestal y fecha de pago el 25 de febrero de 2020, mediante transferencia bancaria.<sup>3</sup>

Analizadas las pruebas recaudadas, procede la Sala a efectuar el análisis del caso concreto, para lo cual verificará si conforme a los cargos planteados en la alzada, el señor Ismael May García tiene derecho o no a la sanción moratoria, por el pago tardío de sus cesantías definitivas.

**- Análisis de la Sala**

En el caso bajo estudio, se encuentra acreditado que el señor Ismael Carlos May García estuvo vinculado a la Rama Judicial desde el 9 de septiembre de 1980 hasta el 20 de septiembre de 2018, cuyo último cargo fue el de Juez Promiscuo Municipal de Providencia y Santa Catalina.

Asimismo, se encuentra acreditado que mediante escrito de fecha 20 de mayo de 2019, el señor Ismael Carlos May García elevó petición ante la Dirección Seccional de Administración Judicial – Bolívar, solicitando el pago de sus prestaciones sociales y la expedición de su paz y salvo, debido a su retiro de la entidad.

Sin embargo, hasta la fecha de presentación de la demanda, la entidad no había emitido respuesta alguna, por lo que en sede judicial, el demandante solicitó i) la declaración de nulidad del acto ficto o presunto negativo surgido ante la falta de respuesta de la demandada, ii) el reconocimiento y pago de sus prestaciones sociales y iii) la indemnización por mora en el pago tardío de las cesantías definitivas.

En el curso del presente proceso judicial, la entidad accionada emitió la Resolución No. DESAJCAR20-1552 de 13 de febrero de 2020, por medio de la cual reconoció y liquidó a favor del señor Ismael Carlos May García la suma de \$12.923.032, por

---

<sup>3</sup> Visible a folio 4-7 del archivo (09) del Cdno. Digital.

Expediente: 88-001-3333-001-2019-000148-02

Demandante: Ismael May García

Demandado: Nación – Rama Judicial - Dirección Ejecutiva de Administración Judicial – DEAJ.

Acción: Nulidad y Restablecimiento del Derecho

**SIGCMA**

concepto de liquidación definitiva, la cual fue cancelada el 14 febrero de 2020, según el soporte de transferencia bancaria allegada al plenario.

Asimismo, la entidad expidió la Resolución No. DESAJCAR20-1728 de 21 de febrero de 2020, por medio de la cual se reconoce y liquida a favor del señor Ismael Carlos May García, la suma de 4.034.758, por concepto de **cesantías definitivas** e intereses de cesantías, la cual contó con orden de pago presupuestal y fecha de pago el 25 de febrero de 2020, mediante transferencia bancaria.

Así pues, considera la Sala que desapareció el objeto de la pretensión encaminada a que se ordene el reconocimiento y pago de las prestaciones sociales del actor, en tanto que la entidad, mediante los actos administrativos referenciados reconoció tanto la liquidación de prestaciones sociales como las cesantías definitivas junto con los intereses sobre las cesantías, de acuerdo con las órdenes de pago y soportes de transferencias bancarias allegados al plenario.

En cuanto a la pretensión de ordenar el reconocimiento de la sanción moratoria por el pago tardío de las cesantías definitivas, el juez de instancia consideró que la administración incurrió en mora para la expedición de la resolución de reconocimiento de cesantías definitivas al señor Ismael Carlos May García, bajo los criterios de unificación del Consejo de Estado, indicando que la entidad demandada tenía hasta 11 de junio de 2019, para pronunciarse, sin embargo, no lo hizo.

De esta manera, indicó que la sanción moratoria por el pago tardío de las cesantías definitivas por parte de la entidad accionada, debe realizarse desde el 3 de septiembre de 2019, (día siguiente a la fecha en que finalizaron los 70 días) y hasta el 24 de febrero de 2020 (fecha anterior a la que quedó a disposición el pago de las cesantías definitivas al demandante).

Inconforme con la decisión, en sede de alzada, la entidad demandada se opone al reconocimiento de la indemnización por mora en el pago tardío de las cesantías definitivas, con base en los cargos que se exponen a continuación:

1. Señala, que el juez tomó la solicitud del certificado de paz y salvo fecha 20 de mayo de 2019, como requisito previo y obligatorio para adelantar el trámite de prestaciones sociales, sin tener en cuenta que son dos cosas distintas.

Al respecto, advierte la Sala el demandante en su escrito de fecha 20 de mayo de 2019, visible a folios 11 y 12 del Cdno. Digitalizado, el demandante solicitó a la administración el pago de las prestaciones sociales en su calidad de ex juez Promiscuo Municipal de Providencia y Santa Catalina, o en su defecto, se le expidiera paz y salvo para poder reclamar las señaladas prestaciones, en los siguientes términos:

*“(…), me permito solicitarle se sirva efectuar el pago de mis Prestaciones Sociales a que tengo derecho, en mi condición de Ex Juez Promiscuo Municipal de Providencia y Santa Catalina, Islas, o en su defecto, expedir el paz y salvo correspondiente para efectos de poder reclamar las mismas”.*

*“Después de que me sacaron del cargo causándome perjuicios irremediables, a través de un procedimiento dudoso, ahora se niegan a expedir paz y salvo y el pago de mis prestaciones sociales y cesantías agravándome la situación. (...)”*

En tal orden, no se observa el juez *a quo* haya tomado la solicitud del certificado de paz y salvo, como requisito para adelantar el trámite de prestaciones sociales, pues, nótese que del escrito textualmente el demandante solicitó el pago de las prestaciones sociales en su calidad de ex juez Promiscuo Municipal de Providencia y Santa Catalina, o en su defecto, se le expidiera paz y salvo para poder reclamar las mismas, por lo que, se entiende debidamente agotado el trámite administrativo para el reconocimiento de sus prestaciones sociales.

Bajo este entendido, el primer cargo carece de vocación de prosperidad, en tanto, que se entiende satisfecho el requisito de agotar la reclamación de sus prestaciones sociales ante la entidad para que se efectuó su reconocimiento.

2. Seguidamente, la entidad señala que tenía hasta el 3 de septiembre de 2019 (término total de los 70 días) para el pago de dicha prestación, por tanto, a partir de

Expediente: 88-001-3333-001-2019-000148-02  
Demandante: Ismael May García  
Demandado: Nación – Rama Judicial - Dirección Ejecutiva de Administración Judicial – DEAJ.  
Acción: Nulidad y Restablecimiento del Derecho

**SIGCMA**

ese momento es exigible la sanción moratoria, y no antes, como lo hizo erradamente el actor.

En tal sentido, resalta, que el señor Ismael May, antes de que se hiciera exigible la sanción moratoria, acudió a la jurisdicción a reclamarla, sin haber agotado ante su mismo empleador la reclamación administrativa de dicha sanción.

En este punto, huelga recordar que el momento a partir del cual se hacía exigible la sanción por mora, inicialmente, no era pacífico en el Consejo de Estado, pues, en sentencia de fecha 25 de agosto de 2016, se había considerado lo siguiente:

*“[...] Por ende, es a partir de que se causa la obligación -sanción moratoria- cuando se hace exigible, por ello, desde allí, nace la posibilidad de reclamar su reconocimiento ante la administración, pero si la reclamación se hace cuando han transcurrido más de 3 años desde que se produjo el incumplimiento, se configura el fenómeno de prescripción, así sea en forma parcial.”*

Así pues, el H. Consejo de Estado consideraba que luego de causada la obligación de sanción moratoria, es cuando el interesado queda habilitado para presentar la reclamación de la indemnización por la mora en la consignación de sus cesantías, dado que, esta debía solicitarse a partir del momento mismo en que se causa la mora.

No obstante, en **sentencia unificación de 18 de julio de 2018**, el H. Consejo de Estado consideró que era necesario precisar el momento a partir del cual se hace exigible la sanción por mora en el evento en que la administración guarde silencio frente a la solicitud de reconocimiento de las cesantías parciales y definitivas, o se pronuncie de manera tardía, estableciendo lo siguiente:

*“(...) especialmente en relación a los servidores públicos, comienza un largo período de burocracia y tramitología para lograr el cobro de sus cesantías, bien porque requiera la liquidación parcial, o porque ha terminado su vinculación laboral con la administración; circunstancias éstas que traen consigo, la posibilidad y efectividad de corrupción, porque ante la necesidad económica del trabajador, se hace presente la mordida o coima para los funcionarios que están en la obligación de hacer esos trámites. (...)”*

Expediente: 88-001-3333-001-2019-000148-02

Demandante: Ismael May García

Demandado: Nación – Rama Judicial - Dirección Ejecutiva de Administración Judicial – DEAJ.

Acción: Nulidad y Restablecimiento del Derecho

**SIGCMA**

88. Aunado a lo anterior, el legislador consideró que el término perentorio para la liquidación de las cesantías busca que la administración expida la resolución en forma oportuna y expedita para evitar corrupción, favorecimientos indebidos y perjuicios a los empleados.

(...)

92. Es preciso indicar así, que el establecimiento de un término para el reconocimiento de la cesantía y de otro para que se efectúe su pago efectivo, busca proteger al trabajador garantizando el cometido de tal prestación, y que justamente con ella, se pueda solventar la eventualidad para la cual la solicitó - parciales- o por la que se causó -definitivas-.

93. Así las cosas, no pueden confundirse los mencionados términos de expedición del acto de reconocimiento de la cesantía y de su pago efectivo, con el previsto por el legislador con el propósito de configurar una decisión presunta resultado del silencio administrativo, y menos para entender causada por ésta la sanción por mora; pues, ésta penalidad se encuentra justificada por el simple incumplimiento de la obligación de pago, no por la ficción legal de que la petición que sobre tal prestación se hizo no tuvo respuesta, asumiéndola como negativa por definición.

**94. En criterio de la Sala, éste debe ser el real entendimiento de la sanción moratoria por no expedir el acto de reconocimiento en término, pues lo contrario sería asumir que la simple inacción de la administración impediría la causación de la penalidad analizada en esta sentencia, en detrimento de la filosofía de la cesantía y de los derechos del trabajador.**

95. En consecuencia, la Sección Segunda de esta Corporación  **fija la regla jurisprudencial concerniente a 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. 1071/2006105), 10 del término de ejecutoria de la decisión (Arts. 76 y 87 de la Ley 1437 de 2011106) [5 días si la petición se presentó en vigencia del Código Contencioso Administrativo – Decreto 01 de 1984, artículo 51107], 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.**

Luego entonces, **en el evento de que 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

Expediente: 88-001-3333-001-2019-000148-02  
Demandante: Ismael May García  
Demandado: Nación – Rama Judicial - Dirección Ejecutiva de Administración Judicial – DEAJ.  
Acción: Nulidad y Restablecimiento del Derecho

## SIGCMA

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, 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.

Ahora bien, de conformidad con los elementos de prueba aportados al expediente, se evidencia que la solicitud de liquidación de prestaciones sociales y cesantías definitivas se efectuó el **20 de mayo de 2019**.

En tal sentido, el servidor público que tenía a su cargo la función de expedir el acto correspondiente, contaba al efecto, con el plazo de 15 días previsto en el artículo 4 de la Ley 1071 de 2006, el cual venció el **11 de junio de 2019**, pero como se evidenció de la valoración de las pruebas, la Resolución No. DESAJCAR20-1728 solo fue proferida hasta el 21 de febrero de 2020, esto es, de manera tardía pues, se reconoció después de que feneciera la oportunidad.

Desde el día siguiente al 11 de junio de 2019, se cuentan los 10 días para la ejecutoria del acto, lo que nos daría una fecha máxima de 26 de junio de 2019, y desde esta última fecha se contabilizan los 45 días para el pago, los cuales fenecían el 2 de septiembre de 2019.

En tal virtud, los plazos descritos en el asunto objeto de estudio transcurrieron así:

<b>CASO CONCRETO</b>	
Fecha de la <b>reclamación</b> de las prestaciones y cesantías definitivas	20/05/2019
Vencimiento del término para el reconocimiento - 15 días (Art. 4 L.1071/2006)	11/06/2019
Vencimiento del término de	26/06/2019

Expediente: 88-001-3333-001-2019-000148-02  
Demandante: Ismael May García  
Demandado: Nación – Rama Judicial - Dirección Ejecutiva de Administración Judicial – DEAJ.  
Acción: Nulidad y Restablecimiento del Derecho

**SIGCMA**

ejecutoria – 10 días (Arts. 76 y 87 CPACA)	
Vencimiento del término para el pago - 45 días (Art. 5 L. 1071/2006) (70 días)	02/09/2019

Luego, entonces, de conformidad con la jurisprudencia unificada del Consejo de Estado citada en precedencia, la mora empezó a generarse a partir del 3 de septiembre de 2019 (día siguiente a los 70 días, vencimiento del término que tenía para hacer efectivo el pago) hasta el 24 de febrero de 2020, día anterior a aquél en que la entidad realizó el pago tardío de las cesantías definitivas.

Con base en lo anotado, la Sala aplicará la regla jurisprudencial fijada en la sentencia del H. Consejo de Estado, relativa a que cuando el acto administrativo se expida de **manera tardía**, la sanción moratoria será exigible 70 días hábiles después de radicada la solicitud de reconocimiento de las prestaciones sociales, sin que deba mediar la reclamación administrativa para el reconocimiento de la sanción moratoria, por lo que el presente cargo deviene igualmente impróspero.

Bajo este derrotero, considera la Sala que los cargos planteados en la alzada no tienen vocación de prosperidad, por lo que se confirmará la sentencia No. 011 de fecha de 4 de febrero de 2022, proferida por el Juzgado Único Contencioso Administrativo del Departamento Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina, conforme las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

- **Condena en Costas**

Sin condena en costas en esta instancia.

En mérito de lo expuesto, el **TRIBUNAL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DEL ARCHIPIÉLAGO DE SAN ANDRÉS, PROVIDENCIA Y SANTA CATALINA** administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

Expediente: 88-001-3333-001-2019-000148-02  
Demandante: Ismael May García  
Demandado: Nación – Rama Judicial - Dirección Ejecutiva de Administración Judicial – DEAJ.  
Acción: Nulidad y Restablecimiento del Derecho

**SIGCMA**

#### **IV. FALLA:**

**PRIMERO: CONFÍRMESE** la sentencia No. 011 de fecha de 4 de febrero de 2022, proferida por el Juzgado Único Contencioso Administrativo del Departamento Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina, conforme las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

**SEGUNDO:** Sin condena en costas.

**TERCERO:** Ejecutoriada esta providencia, **DEVUÉLVASE** el expediente al juzgado de origen.

#### **NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

Se deja constancia que el anterior fallo fue discutido y aprobado en Sala de Decisión de la fecha.

Los Magistrados,

**JOSÉ MARÍA MOW HERRERA**

**NOEMÍ CARREÑO CORPUS**

**JESÚS GUILLERMO GUERRERO  
GONZÁLEZ**

(Las anteriores firmas hacen parte del proceso con radicado No. 88-001-33-33-001-2019-000148-02)

Firmado Por:

**Jose Maria Mow Herrera**  
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional  
Contencioso 002 Administrativa  
Tribunal Administrativo De San Andres - San Andres

**Noemi Carreño Corpus**  
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional  
Contencioso 003 Administrativa  
Tribunal Administrativo De San Andres - San Andres

**Jesus Guillermo Guerrero Gonzalez**  
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional  
Contencioso 001 Administrativa  
Tribunal Administrativo De San Andres - San Andres

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: **a93c3b38cfc0b3b111e13e42765633ee06b95ff1e84229bcc9dbf81ef54c5df4**

Documento generado en 12/01/2023 03:36:37 PM

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