

REPÚBLICA DE COLOMBIA – RAMA JUDICIAL



JUZGADO PRIMERO ADMINISTRATIVO ORAL  
DEL CIRCUITO DE CALI

SENTENCIA No. 014

Santiago de Cali, veintiuno (21) de febrero de dos mil veinte (2020)

**RADICACIÓN** : 76001-3333-001-2019-00068-00  
**MEDIO DE CONTROL** : NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO  
**DEMANDANTE** : LUISA ISABEL QUIÑONES QUIÑONES  
**DEMANDADO** : NACIÓN – RAMA JUDICIAL- DESAJ

La señora LUISA ISABEL QUIÑONES QUIÑONES, actuando en nombre y representación propia, instauró demanda en ejercicio del medio de control de Nulidad y Restablecimiento del Derecho, en contra de la NACIÓN – RAMA JUDICIAL – DIRECCION EJECUTIVA DE ADMINISTRACION JUDICIAL -DESAJ, con el fin de que se hagan las siguientes:

**1. DECLARACIONES**

- 1.1. Se declare la nulidad del acto administrativo ficto presunto negativo, surgido como consecuencia de la petición radicada el día 27 de julio de 2016, a través de la cual solicitó el reconocimiento y pago de sus prestaciones sociales y la sanción moratoria por el pago tardío de sus cesantías definitivas, por haber laborado en la Rama Judicial, durante el periodo comprendido entre el 18 de enero de 2016 y el 11 de mayo de 2016.
- 1.2. Se declare la nulidad del acto administrativo contenido en el Oficio No. DESAJCLO18-9067 del 31 de diciembre de 2018, por medio del cual se negó el reconocimiento y pago de la sanción moratoria por el pago tardío de las cesantías definitivas generadas por el periodo comprendido entre el 31 de mayo de 2017 y el 17 de septiembre de 2017.
- 1.3. Como consecuencia de lo anterior y a título de restablecimiento del derecho, solicita que se condene a la entidad demandada al reconocimiento y pago de la sanción moratoria por el pago tardío de las cesantías definitivas solicitadas por las anualidades 2016 y 2017, equivalente a un día de salario por cada día de retardo, desde la fecha en que se causó el derecho hasta el momento en que se haga el pago efectivo de la prestación.
- 1.4. Se condene a la entidad demandada a pagar la indexación o corrección monetaria sobre las sumas adeudadas, desde el momento en que se debió cancelar cada suma de dinero y hasta cuando se verifique el pago total de las obligaciones.

- 1.5.** Se condene a la entidad demandada a pagar los intereses moratorios en los términos del artículo 192 de la Ley 1437 de 2011.

La demanda se fundamenta en los siguientes

## **2. HECHOS**

**2.1.** La demandante laboró en la Rama Judicial desde el 04 de abril de 2015 hasta el 30 de diciembre de 2015, en el cargo de Profesional Universitario del Juzgado Segundo Administrativo Oral de Descongestión de Buenaventura – Valle, despacho judicial que fue clausurado debido a la terminación de las medidas de descongestión judicial. Luego, se vinculó en el mismo cargo en el Juzgado Primero Administrativo Oral de Cali, desde el 18 de enero de 2016 hasta el 11 de mayo de 2016.

**2.2.** Una vez terminada la relación laboral en el año 2016 (11 de mayo de 2016), la entidad accionada no procedió al reconocimiento y pago de las cesantías definitivas correspondientes, por lo que presentó la respectiva solicitud mediante correo electrónico enviado a la Dirección Ejecutiva de Administración Judicial, el día 27 de julio de 2016.

**2.3.** Posteriormente, se vinculó como Secretaria del Juzgado 17 Laboral del Circuito de Cali, desde el 31 de mayo de 2017 hasta el 17 de septiembre de 2017, sin embargo, al término de la relación laboral la entidad accionada tampoco procedió al reconocimiento y pago de las cesantías definitivas correspondientes por este periodo.

**2.4.** Mediante derecho de petición radicado el día 15 de agosto de 2018, solicitó ante la Dirección Ejecutiva de Administración Judicial de Cali, el reconocimiento y pago de la sanción moratoria por el no pago oportuno de las cesantías que le correspondían por haber estado vinculada durante los periodos comprendidos entre el 18 de enero de 2016 y el 11 de mayo de 2016 y, del 31 de mayo de 2017 al 17 de septiembre de 2017, petición que fue resuelta en forma desfavorable a través del acto acusado, Oficio No. DESAJCLO18-9067 del 31 de diciembre de 2018.

**2.5.** Señala que el argumento expuesto por la entidad accionada en el Oficio No. DESAJCLO18-9067 del 31 de diciembre de 2018, consiste en que la demandante no ha presentado solicitud expresa para el reconocimiento y pago de sus cesantías definitivas, en especial el diligenciamiento del formato denominado "*solicitud de cesantías definitivas*" creado por el área de Talento Humano de la Seccional de Cali.

## **3. NORMAS VIOLADAS Y CONCEPTO DE VULNERACIÓN**

La parte actora cita como violadas las siguientes disposiciones:

- Constitución Política, artículos 1, 2, 4, 5, 6, 13, 23, 21, 25, 42, 48 y 53.
- Convenio 95 de la Organización Internacional del Trabajo, ratificado por la Ley 54 de 1992, en su artículo 1º.
- Ley 4ª de 1992.
- Código Sustantivo del Trabajo, artículos 127, 249, 488 y 489.
- Ley 244 de 1995.

En el concepto sobre la presunta violación luego de transcribir apartes de la ley 50 de 1990, la ley 244 de 1995 y la ley 1071 de 2006, se arguye estas normas y establecen términos perentorios para el reconocimiento y pago de las cesantías, siendo omitidos por la entidad.

De la misma manera cita y transcribe jurisprudencia del H. Consejo de Estado, en la que se ha pronunciado de forma reiterada sobre este asunto.

En este sentido, adujo como causal de nulidad la falsa motivación prevista en el artículo 137 del CPACA, toda vez que el acto acusado desconoce abiertamente la disposición legal que obliga a todo empleador a consignar el valor de las cesantías definitivas al trabajador en forma oportuna, una vez haya cesado la relación laboral, conforme lo prevé los artículos 65 y 249 del Código Sustantivo del trabajo, en concordancia con los artículos 1º y 2º de la Ley 244 de 1995.

#### **4. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA**

El apoderado judicial de la entidad demandada, contestó la demanda dentro del término de ley<sup>1</sup>, manifestando que se opone a todas y cada una de las declaraciones y condenas de la demanda, argumentando que la actora carece de fundamentos jurídicos.

En su defensa, la entidad adujo que efectivamente la demandante presentó petición el día 27 de julio de 2016, por medio de correo electrónico, por lo que procedió a la liquidación de sus prestaciones sociales, tal como se acredita en la nómina No. 1021-16, la cual fue pagada el día 28 de octubre de 2016.

Así mismo, expuso que el día 30 de noviembre de 2018, la demandante presentó solicitud de cesantías definitivas, aportando para tal efectos los documentos solicitados, sin embargo, el 31 de diciembre de 2018, se le dio respuesta mediante el Oficio No. DESAJCLO18-9067, notificada el 08 de enero de 2019, en donde se le informó que para proceder a la liquidación de los periodos reclamados, es decir, del 18 de enero al 11 de mayo de 2016 y del 31 de mayo de 2017 al 17 de septiembre de la misma calenda, debía diligenciar el formato de cesantías definitivas adjuntando para ello todos los requisitos necesarios para su trámite.

De esta forma, el apoderado judicial de la Rama Judicial, afirma que el reconocimiento de las cesantías por el periodo reclamado (31 de mayo de 2017 - 17 de septiembre de 2017), fue tramitado en debida forma, no obstante, advierte que el periodo comprendido entre el 18 de enero de 2016 y el 11 de mayo de 2016, no se ha reconocido, debido a que la demandante no ha radicado la solicitud del auxilio de cesantías definitivas, requisito que se considera indispensable para que surja la obligación de proceder a su liquidación y pago, dado que es objeto de prescripción.

Como fundamento de lo anterior, hizo referencia al artículo 48 del Decreto 1045 de 1978, a fin de señalar que la demandante se encontraba en la obligación de hacer la respectiva solicitud del reconocimiento y pago del auxilio de sus cesantías al finalizar la relación laboral.

---

<sup>1</sup> Folios 38 a 41 del expediente.

En lo que corresponde al periodo 2017, señala que la solicitud se radicó el día 30 de noviembre de 2018, fecha en la cual la entidad no contaba con apropiación presupuestal para el pago de cesantías definitivas, toda vez que los recursos estaban programados para las solicitudes que fueron presentadas con anterioridad, según la Circular DESAJCLC18-9 del 08 de marzo de 2018, emitida por la Dirección Ejecutiva Seccional de Administración Judicial de Cali, motivo por el cual el pago de esta prestación quedó sujeto a la vigencia 2019, tal como se efectuó, pues fueron reconocidas mediante la Resolución No. DESAJCLR19-4276 de 2018 y pagadas finalmente el 29 de marzo de 2019, con orden de pago No. 6762619, acto administrativo contra el cual la acora interpuso recurso de reposición y en subsidio apelación, resuelto en forma desfavorable a traes de la Resolución No. 5543 del 02 de mayo de 2019.

De otro lado, solicitó que se tenga en cuenta que la Dirección Seccional de Cali, para el trámite de la liquidación de prestaciones sociales y cesantías definitivas, cuenta con una (1) sola persona, quien es la encargada de resolver todas las peticiones y solicitudes, así como elaborar los respectivos actos administrativos en el departamento del Valle del Cuaca.

Finalmente, propuso como excepciones las denominadas "*inexistencia de causa para demandar e innominada*".

## **5. TRÁMITE DEL PROCESO**

Se surtió el trámite respectivo previsto en el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo así, una vez admitida la demanda mediante auto del 23 de abril de 2019<sup>2</sup>, llevadas a cabo las notificaciones del auto admisorio a los sujetos procesales en debida forma<sup>3</sup>, se cumplió con la audiencia inicial de que trata el artículo 180 ibídem<sup>4</sup>, en la cual no hubo lugar a efectuar saneamiento alguno, se decretaron e incorporaron las pruebas aportadas con la demanda y la contestación de la misma y, al no haber pruebas por practicar el Juzgado se constituyó en la audiencia de alegatos y Juzgamiento, ordenándose correr traslado a la partes para alegar de conclusión en forma oral, el cual fue aprovechado por ambas partes.

Los representantes judiciales de la parte demandante y la entidad accionada, se ratificaron en los argumentos expuestos en la demanda y en la contestación de la misma. Los alegatos quedaron grabados en audio y video, el cual fue glosado a folio 91 del expediente.

## **6. CONSIDERACIONES**

### **6.1. PRESUPUESTOS DEL MEDIO DE CONTROL**

#### **6.1.1. Capacidad jurídica de las partes**

De conformidad con lo previsto el artículo 160 de la Ley 1437 de 2011, la demandante actuó en nombre y representación propia, señalando para tal efecto, su tarjeta profesional, de donde se deduce su capacidad procesal para ser parte en la presente

---

<sup>2</sup> Folio 31 del expediente.

<sup>3</sup> Folios 33 a 34 del expediente.

<sup>4</sup> Folios 92 a 95 del expediente.

controversia.

La entidad demandada, se encuentra legitimada para comparecer al proceso conforme lo dispone el artículo 159 del CPACA a través de apoderado judicial, tal y como se comprueba en el poder obrante a folio 80 del expediente.

### **6.1.2. Caducidad**

En el presente asunto, como quiera que la pretensión del libelo genitor es la declaratoria de nulidad de un acto expreso y de un acto ficto surgido con ocasión de no haberse resuelto la petición formulada el día 27 de julio de 2016, se aplica la regla señalada en el literal d) del numeral 1º del art. 164 del CPACA en cuanto la demanda puede ser formulada en cualquier tiempo cuando “*se dirija contra actos productos del silencio administrativo*”.

No obstante lo anterior, se advierte que la demanda fue presentada en forma oportuna, si se tiene en cuenta que el acto expreso contenido en el Oficio No. DESAJCLO18-9067<sup>5</sup>, fue expedido por la Dirección Ejecutiva de Administración Judicial de Cali, el día 31 de diciembre de 2018 y la demanda fue presentada el pasado 05 de mayo de 2019<sup>6</sup>, lo cual permite inferir que fue presentada en los términos del literal d) del numeral 2º del artículo 164 de la Ley 1437 de 2011.

### **6.1.3. Requisito de procedibilidad**

Frente al agotamiento del requisito previsto en el numeral 1º del artículo 161 ibídem, en el asunto de marras se observa que se encuentra satisfecho tal y como se observa a folios 12 a 13.

Frente al agotamiento de la actuación administrativa previsto en el numeral 2º del artículo 161 ibídem, observa el Despacho que este fue agotado por la actora, como quiera que el acto expreso contenido en el Oficio No. DESAJCLO18-9067 del 31 de diciembre de 2018, al no expresar la posibilidad de interponer los recursos de Ley, habilitó a la demandante a acudir directamente a esta jurisdicción.

## **6.2. PRESUPUESTOS DE LA DEMANDA**

### **6.2.1. Competencia**

Por la naturaleza del proceso y al tratarse de una demanda de Nulidad y Restablecimiento del Derecho Laboral, es competente esta Juzgadora para decidir el asunto en primera instancia conforme lo dispuesto en el numeral 2 del artículo 155 del CPACA.

### **6.2.2. Demanda en forma**

La demanda se presentó conforme con los requisitos contenidos en los artículos 162 y 163 del CPACA

---

<sup>5</sup> Folio 19 del expediente.

<sup>6</sup> Folios 11 y 29 del expediente.

### 6.3. EXCEPCIONES DE MÉRITO

En cuanto a las excepciones de mérito es preciso aclarar que siendo que las mismas pretenden enervar el fondo de las pretensiones, por tanto, su resolución dependerá de la suerte que corran cuando se analice el fondo del asunto.

### 6.4. PROBLEMA JURÍDICO

El problema jurídico se centra en determinar si la señora LUISA ISABEL QUIÑONES QUIÑONES, tiene derecho al reconocimiento y pago de la sanción moratoria por el no pago oportuno de sus cesantías definitivas, causadas en los periodos comprendidos entre el 18 de enero de 2016 y el 11 de mayo de 2016 y entre el 31 de mayo de 2017 y el 17 de septiembre de 2017, consistente en un día de salario por cada día de retardo, desde que se causó el derecho hasta el día en que se hizo el pago efectivo de la prestación.

### 6.5. MARCO NORMATIVO Y JURISPRUDENCIA APLICABLE AL CASO CONCRETO

En principio, procede el Despacho a pronunciarse respecto del auxilio de cesantía, su solicitud y pago, con el fin de determinar la procedencia o no de la sanción moratoria por la no cancelación oportuna de las cesantías definitivas de la demandante.

En este orden de ideas, se tiene que el auxilio de cesantías constituye una forma de remuneración laboral a favor de los trabajadores, las cuales deben ser canceladas en forma oportuna, en aplicación de lo previsto en el artículo 53 de la Constitución Nacional, motivo por el cual el legislador estableció la sanción moratoria como una penalización económica que tiene por objeto resarcir los daños que se causen por el incumplimiento en el pago de las cesantías.

Como fundamento legal, se tiene que la ley 50 de 1990, reguló el auxilio de cesantía y los regímenes a los cuales estaría sometido, determinando además lo siguiente:

*“Artículo 99º.- El nuevo régimen especial de auxilio de cesantía, tendrá las siguientes características: Ver Oficio de fecha 25.11.98. Secretaría Distrital de Salud. Fondo Nacional del Ahorro. CJA09751998*

*1ª. El 31 de diciembre de cada año se hará la liquidación definitiva de cesantía, por la anualidad o por la fracción correspondiente, **sin perjuicio de la que deba efectuarse en fecha diferente por la terminación del contrato de trabajo.***

*2ª. El empleador cancelará al trabajador los intereses legales del 12% anual o proporcional por fracción, en los términos de las normas vigentes sobre el régimen tradicional de cesantía, con respecto a la suma causada en el año o en la fracción que se liquide definitivamente.*

*3ª. El valor liquidado por concepto de cesantía se consignará antes del 15 de febrero del año siguiente, en cuenta individual a nombre del trabajador en el fondo de cesantía que el mismo elija. El empleador que incumpla el plazo señalado deberá pagar un día de salario por cada retardo. Ver Oficio de fecha 25.11.98. Secretaría Distrital de Salud. Fondo Nacional del Ahorro. CJA09751998*

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

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

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

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

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

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

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

**"Artículo 102.** El trabajador afiliado a un Fondo de Cesantía sólo podrá retirar las sumas abonadas en su cuenta en los siguientes casos:

1. Cuando termine el contrato de trabajo. En este evento la Sociedad Administradora entregará al trabajador las sumas a su favor dentro de los cinco (5) días siguientes a la presentación de la solicitud. (...)"

En lo que corresponde al auxilio de cesantías de los servidores públicos, la Ley 344 de 1996<sup>7</sup>, consagró:

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

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

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

<sup>7</sup> "Por la cual se dictan normas tendientes a la racionalización del gasto público, se conceden unas facultades extraordinarias y se expiden otras disposiciones."

*El Gobierno Nacional podrá establecer programas de incentivos con la finalidad de propiciar que los servidores públicos que en el momento de la publicación de la presente Ley tengan régimen de cesantías con retroactividad, se acojan a lo dispuesto en el presente artículo. Subrayado declarado Inexequible. [Sentencia C-428 de 1997]. Corte Constitucional.*

*Parágrafo.- El régimen de cesantías contenido en el presente artículo no se aplica al personal uniformado de las Fuerzas Militares y de la Policía Nacional. Art. 13 declarado Exequible excepto el último inciso del literal b), que aparece subrayado. [Sentencia C-428 de 1997]. Corte Constitucional.”*

De acuerdo con lo anterior, se logra determinar que el 31 de diciembre de cada año la entidad empleadora deberá hacer la liquidación definitiva de cesantías por la anualidad o por la fracción correspondiente, sin perjuicio de la que deba efectuarse en fecha diferente por la terminación de la relación laboral, lo que deberá consignarse antes del 15 de febrero del año siguiente, en cuenta individual a nombre del trabajador en el fondo de cesantía al que se encuentre afiliado; no obstante, si al término de la relación laboral existieren saldos de cesantía a favor del trabajador que no hayan sido entregados al Fondo, el empleador se los pagará directamente con los intereses legales respectivos.

Ahora bien, en lo referente al reconocimiento y pago de cesantías parciales y definitivas, 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.*”, dispone en los artículos 4º y 5º:

*“**Artículo 4o. 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.*

*“**Artículo 5o. 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.” (Subrayado fuera de texto)*

De acuerdo con lo anterior, en los términos de la Ley 244 de 1995, modificada por la Ley 1071 de 2006, la administración cuenta con quince (15) días hábiles para proferir el acto administrativo de reconocimiento; en firme el acto administrativo de reconocimiento, dentro de los cuarenta y cinco (45) días hábiles siguientes se debe surtir el pago de la prestación, so pena de incurrir en mora penalizada con un día de salario por cada día de retardo.

Al respecto, la Sala Plena del Consejo de Estado en sentencia del 27 de marzo de 2007<sup>8</sup>, precisó el momento a partir del cual se debe contabilizar la sanción moratoria por el pago tardío de las cesantías, bien sea parciales como definitivas, bajo los siguientes argumentos:

*"(. . .) Cuando la Administración resuelve el requerimiento del servidor público sobre la liquidación de sus cesantías en forma tardía buscando impedir la efectividad conminatoria de la sanción de que trata el artículo 2 de la Ley 244 de 1995, el tiempo a partir del cual comienza a correr el término para que se genere la indemnización moratoria debe contarse desde la fecha en la cual el interesado radicó la petición de reconocimiento y pago de las cesantías definitivas, es decir quince (15) días hábiles que tiene la entidad para expedir la resolución, más cinco (5) días hábiles que corresponden a la ejecutoria, en el evento de que la resolución de reconocimiento hubiere sido expedida, con la salvedad a que alude el mismo precepto, más cuarenta y cinco (45) días hábiles a partir del día en que quedó en firme la resolución, para un total de 65 días hábiles, transcurridos los cuales se causará la sanción moratoria. (..)*

*En suma, es el vencimiento de los cuarenta y cinco (45) días hábiles siguientes a la fecha en la cual queda en firme el acto por el cual se reconocen las cesantías definitivas y no la fecha de reclamación de las mismas o, en este caso, la de la solicitud de reliquidación, el hito que debe servir de punto de partida para contar el número de días a efectos de determinar el monto de la indemnización moratoria. "*

Así las cosas, resulta necesario advertir que la sanción moratoria opera en dos oportunidades, la **primera**, cuando el empleador no consigna en el fondo de cesantías que el trabajador eligió la cesantía que le corresponde a éste, por el año anterior o la fracción correspondiente a dicha anualidad liquidada al 31 de diciembre, antes del 15 de febrero del año siguiente, la cual sólo aplica para quienes se encuentren bajo régimen anualizado de cesantías y mientras esté vigente la relación laboral, según se desprende de lo previsto en el numeral 3º del artículo 99 de la Ley 50 de 1990; y la **segunda**, cuando el empleador no las cancela dentro del plazo señalado en el artículo 2º de la Ley 244 de 1995, subrogado por el artículo 5º de la Ley 1071 de 2006, al momento en que culmina el vínculo laboral o cuando son solicitadas parcialmente.

Para mayor claridad, resulta necesario precisar que según el Concepto No. 186441 de 2017<sup>9</sup>, emitido por el Departamento Administrativo para la Función Pública, cuando el trabajador se retira del servicio, tal como ocurrió en el caso bajo estudio, y la entidad empleadora no paga oportunamente las cesantías definitivas, procede el reconocimiento y pago de la sanción moratoria de que trata la Ley 244 de 1995,

<sup>8</sup> Sentencia de 27 de marzo de 2007, Exp. No. 76001233100020000251301. (2777-2004), C.P. Jesús María Lemas Bustamante.

<sup>9</sup> Radicado No.: 20176000186441, Fecha: 15/08/2017.

modificada por la Ley 1071 de 2006. Dicho concepto, precisó lo siguiente:

*“...Importante resulta aquí reiterar lo que ha expresado esta Corporación en el sentido de que existe diferencia entre la indemnización derivada de la falta de consignación antes del 15 de febrero en un fondo, por la cesantía que le corresponde al trabajador por el año anterior o la fracción correspondiente a dicha anualidad liquidada a 31 de diciembre; con la que surge frente a la falta de pago de dicha prestación a la terminación de la relación legal o reglamentaria, ya que una vez que se presenta este hecho, esto es, **cuando el trabajador se retira del servicio por cualquier causa y la administración no consigna oportunamente la cesantía que adeuda, deberá cancelar a título de indemnización la sanción prevista en la Ley 244 de 1995**. Lo anterior indica que a pesar de la naturaleza sancionatoria de una y otra indemnización, las situaciones que gobiernan son distintas, la del artículo 99 de la Ley 50 de 1990 aplicable a los empleados territoriales por expreso mandato del Decreto 1582 de 1998, se genera por la no consignación oportuna de la cesantía que se paga anualizada, y la segunda, la prevista en la Ley 244 de 1995 se genera por el no pago de esa prestación al momento del retiro del servicio. La indemnización moratoria de que trata la Ley 244 de 1995 es una sanción a cargo del empleador moroso y a favor del trabajador, establecida con el propósito de resarcir los daños que se causan a este último con el incumplimiento en el pago de la liquidación definitiva del auxilio de cesantía en los términos de la mencionada ley. El espíritu de la comentada disposición es proteger el derecho de los servidores públicos que se retiran del servicio a percibir oportunamente la liquidación definitiva de sus cesantías. En tal sentido, estableció el procedimiento para su reconocimiento y pago, consagrando, entre otros asuntos, una sanción a cargo de la Administración y a favor del trabajador, correspondiente a un día de salario por cada día de retardo, en caso de constituirse retardo en el pago definitivo de la referida prestación. Esta norma define un sistema de liquidación anual de cesantías y regula la sanción que se causa para el empleador que incumple la obligación de consignar oportunamente las cesantías de sus trabajadores en un fondo privado (a más tardar el 15 de febrero del año siguiente a su causación).”*

De otro lado, debe precisarse que el Consejo de Estado mediante sentencia de fecha 19 de enero de 2017<sup>10</sup>, determinó que la Ley 244 de 1995, modificada por la Ley 1071 de 2006, es aplicable a "Servidores públicos de todos los órdenes, independientemente del régimen de liquidación del auxilio de cesantías" y destacó los principales aspectos que diferencian la sanción prevista en la Ley 50 de 1990 de aquella contemplada en la Ley 244 de 1995, en los siguientes términos:

	<b>Ley 50 de 1990</b>	<b>Ley 244 de 1995</b>
<b>Aplicación</b>	Servidores públicos del nivel territorial vinculados a partir del 31/12/1996 afiliados a los fondos privados administradores de cesantías (régimen anualizado)	Servidores públicos de todos los órdenes, independientemente del régimen de liquidación del auxilio de cesantías.
<b>Hecho generador</b>	Omisión en la consignación del valor de la liquidación anual (31 de diciembre) de cesantía dentro del plazo.	Incumplimiento del término para la liquidación, reconocimiento y pago de las <b>cesantías definitivas</b> o parciales.
<b>Exigibilidad</b>	15 de febrero del año siguiente a	- <b>15 días</b> para la liquidación del

<sup>10</sup> Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección B, Consejera ponente: Sandra Lisset Ibarra Vélez, Radicación número: 08001-23-33-000-2013-00168-01(2981-14), Actor: Walter Arcesio Guevara Rodríguez.

	aquél en que se causó la prestación social.	auxilio de cesantías y expedición de la resolución correspondiente. - <b>45 días</b> para el pago del valor liquidado.
--	---	---

Finalmente, en lo que corresponde a la forma en que se debe contabilizar la sanción moratoria por el pago tardío de las cesantías definitivas, se considera necesario precisar la postura asumida por la Sala Plena del Consejo de Estado, mediante sentencia fechada el 18 de julio de 2018<sup>11</sup>, la cual si bien fue analizada bajo los derechos laborales de los docentes afiliados al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, resultaría plenamente aplicable al caso bajo estudio, si se tiene en cuenta que las reglas de unificación corresponden a la aplicación de la sanción moratoria por el pago tardío de las cesantías parciales o definitivas, prevista en las Leyes 244 de 1995 y 1071 de 2006, normas que como se expuso anteriormente, resultan aplicables a la demandante como ex servidora de la Rama judicial.

El Alto Tribunal, consideró lo siguiente:

*“193. En tal virtud, la Sala dicta las siguientes reglas jurisprudenciales:*

*(...)*

**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<sup>12</sup> 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*

<sup>11</sup> Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección: Segunda, Sentencia de unificación por Importancia jurídica, Sentencia CE-SUJ-SII-012-2018, SUJ-012-S2, Bogotá D.C., 18 de julio de 2018, Expediente: 73001-23-33-000-2014-00580-01, No. Interno: 4961-2015, Demandante: Jorge Luis Ospina Cardona, Demandados: Nación, Ministerio de Educación Nacional, Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio y Departamento del Tolima.

<sup>12</sup> Artículos 68 y 69 CPACA.

*para el pago de la cesantía, correrán pasados 15 días de interpuesto.*

**3.5.3 Sentar jurisprudencia** señalando que, 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.

**3.5.4 Sentar jurisprudencia**, reiterando que es improcedente la indexación de la sanción moratoria. Lo anterior, sin perjuicio de lo previsto en el artículo 187 del CPACA.”

Bajo este marco normativo y jurisprudencial, se abordará el estudio y la resolución del caso concreto.

## **6.6. ANÁLISIS PROBATORIO Y RESOLUCIÓN DEL CASO CONCRETO**

De las pruebas que obran en el plantario, específicamente del certificado laboral expedido por la Coordinadora de Talento Humano de la Dirección Ejecutiva de Administración Judicial del Valle del Cauca, visible a folio 64 del expediente, se logra determinar que la señora Luisa Isabel Quiñones Quiñones, trabajó de manera interrumpida en la Rama Judicial y, finalmente para los años 2016 y 2017, desempeñó los siguientes cargos:

<b>Cargo</b>	<b>Estado funcionario</b>	<b>Despacho</b>	<b>Fecha inicio</b>	<b>Fecha fin</b>
Profesional Universitario 16	Provisionalidad	Juzgado Administrativo Oral de Cali 01	18/01/2016	11/05/2016
Secretario Circuito	Provisionalidad	Juzgado Laboral del Circuito de Cali 17	31/05/2017	17/09/2017

Una vez terminada la relación laboral para el periodo comprendido entre el 18 de enero de 2016 y el 11 de mayo de 2016, la demandante mediante petición realizada el día 27 de julio de 2016 a través de correo electrónico<sup>13</sup>, solicitó ante la Dirección Ejecutiva de Administración Judicial – Seccional Cali, el reconocimiento y pago de la sanción moratoria por el no pago oportuno de sus cesantías definitivas.

No obstante lo anterior, de la revisión del plenario se observa que esta petición no ha sido resuelta hasta la fecha de interposición de la demanda, pues así fue afirmado por la entidad accionada al momento de contestar la demanda, quien con relación a las prestaciones sociales correspondientes a dicha anualidad, señaló que procedió a la liquidación de las mismas, tal como se acredita con la nómina No. 1021-16, las cuales fueron canceladas el día 28 de octubre de 2016., sin hacer referencia alguna al concepto de cesantías definitivas.

<sup>13</sup> Folio 14 del expediente.

Como fundamento de lo anterior, aportó como prueba la nómina No. 1021-16, glosada a folio 68 del plenario, de la cual se desprende que por el vínculo laboral que tuvo la demandante entre el 18 de enero de 2016 y el 11 de mayo de 2016, se reconoció a su favor la suma de \$ 4.525.926, correspondientes a las siguientes prestaciones: bonificación por servicios prestados, prima de vacaciones, indemnización vacaciones, indemnización vacaciones bonificación judicial, prima de servicios y prima de navidad, prima de productividad, sin que se observe en dicha liquidación el reconocimiento y pago del auxilio de cesantías solicitado mediante petición fechada el 27 de julio de 2016.

De manera que, la entidad accionada no ha efectuado el reconocimiento y pago de las cesantías definitivas de la demandante, correspondiente al periodo comprendido entre el 18 de enero de 2016 y el 11 de mayo de 2016, por lo que puede predicarse que se incurrió en la sanción moratoria de que trata la Ley 244 de 1996, modificada por la Ley 1071 de 2006.

El apoderado judicial de la parte demandante, en su defensa argumentó que no se ha procedido a su liquidación y pago de las cesantías definitivas del periodo 2016, en razón a que la demandante no ha radicado la respectiva solicitud ante la Dirección Seccional de Administración Judicial de Cali; no obstante, esta juzgadora evidencia que según las pruebas antes referidas, la actora si realizó la solicitud, tal como se comprueba con la petición enviada mediante correo electrónico el día 27 de julio de 2016<sup>14</sup>, hecho que no fue controvertido por la entidad, por el contrario afirmó tener conocimiento de la misma, según lo expresado en la conversación de su demanda a folio 38 reverso del plenario.

De tal manera que el argumento esgrimido por la entidad accionada no resulta acertado jurídicamente, si se tiene en cuenta que la Administración tiene la obligación de liquidar las prestaciones sociales, entre ellas las cesantías, de los trabajadores que han culminado el vínculo laboral, amén de que una afirmación distinta conllevaría a concluir que la Rama Judicial no liquida las cesantías de sus trabajadores retirados, aceptando así un enriquecimiento sin justa causa, pues dicha prestación no la cancelan sino únicamente cuando medie una solicitud formal de reconocimiento y pago.

Al respecto, la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado, mediante Concepto 2375 de 2018<sup>15</sup>, al absolver el interrogante ¿Puede la entidad de manera oficiosa liquidar las prestaciones sociales, cuando hay retiro del servicio? O debe hacerlo solamente a petición de parte?, precisó lo siguiente:

*“...En principio, corresponde al deudor cumplir las obligaciones que surgen a su cargo, y si para ello se requiere hacer una liquidación, el deudor debería proceder a hacerla para poder efectuar el pago. Por consiguiente, **cuando un servidor público se desvincula de una entidad pública la misma debería proceder a hacer la liquidación correspondiente, sin que para ello sea necesario que el servidor público presente una solicitud en tal sentido.**”*

<sup>14</sup> Folio 14 del expediente.

<sup>15</sup> Consejo de Estado, Sala de Consulta y Servicio Civil, Sala de Conjuces, **Conjuez** Ponente: Juan Pablo Cárdenas Mejía, Número Único. 2375, Rad. No.: 11001-03-06-000-2018-00075-00, Sujeto que formula la consulta: Departamento Administrativo de la Función Pública.

*Cosa distinta es que las normas contemplen plazos perentorios para que las entidades atiendan las solicitudes que se le presente, cuya omisión puede acarrear que la entidad quede en mora.*

*Así, la Ley 244 de 1995, tal como fue modificada por la ley 1071 de 2006, dispone:*

*"ARTÍCULO 1o. <Artículo subrogado por el artículo 4o. de la Ley 1071 de 2006. El nuevo texto es el siguiente:> 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." (Se subraya)*

*"ARTÍCULO 2o. <Artículo subrogado por el artículo 5o. de la Ley 1071 de 2006. El nuevo texto es el siguiente:> 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."*

*Por consiguiente, **considera la Sala que la entidad pública como deudor puede hacer las liquidaciones correspondientes a los funcionarios que se retiran, sin que se requiera solicitud de los mismos.** Lo anterior sin perjuicio de la aplicación de las normas correspondientes que fijan términos para resolver las solicitudes de liquidación que le presenten."*

En este mismo sentido, se pronunció el Tribunal Administrativo de Boyacá, mediante providencia fechada el 14 de mayo de 2019, proferida dentro del expediente 15001333170220120006101<sup>16</sup>, al considerar lo siguiente:

---

<sup>16</sup> Esta información se extraer de la Relatoría del Tribunal Administrativo de Boyacá, publicado en la página web de la Rama Judicial, en el siguiente enlace:  
[https://www.ramajudicial.gov.co/web/relatoria-tribunal-administrativo-de-boyaca/finicio?p\\_auth=0TF6ty9Y&p\\_id=101&p\\_state=maximized&p\\_mode=view&p\\_col\\_id=column-2&p\\_col\\_count=2&101\\_struts\\_action=%2Fasset\\_publisher%2Fview\\_content&101\\_assetEntryId=25714825&101\\_type=content&101\\_urlTitle=la-causacion-de-la-sancion-moratoria-no-esta-condicionada-a-que-exista-acto-administrativo-que-reconozca-el-derecho-a-la-cesantia-definitiva-solicitud](https://www.ramajudicial.gov.co/web/relatoria-tribunal-administrativo-de-boyaca/finicio?p_auth=0TF6ty9Y&p_id=101&p_state=maximized&p_mode=view&p_col_id=column-2&p_col_count=2&101_struts_action=%2Fasset_publisher%2Fview_content&101_assetEntryId=25714825&101_type=content&101_urlTitle=la-causacion-de-la-sancion-moratoria-no-esta-condicionada-a-que-exista-acto-administrativo-que-reconozca-el-derecho-a-la-cesantia-definitiva-solicitud)

*“¿En el presente asunto se debe reconocer y pagar en favor de la demandante la sanción moratoria establecida en el artículo 2 de la Ley 244 de 1995 modificado por el artículo 5 de la Ley 1071 de 2006, pese a que la entidad demandada no profirió acto administrativo de reconocimiento del derecho a las cesantías definitivas aun cuando el vínculo laboral ya había culminado?*

*A juicio de la Corporación, si era procedente reconocer y ordenar el respectivo pago de la indemnización a que aludía la citada norma, pues conforme el literal normativo junto con la jurisprudencia unificada que sobre la materia ha sentado el Consejo de Estado, **no se exige que verse decisión administrativa en la que conste el reconocimiento del derecho a la cesantía para acceder al pago de la sanción moratoria; basta acreditar que no se pagó la prestación social reclamada dentro de la oportunidad legal para concluir que se causó en consecuencia la indemnización sancionatoria.***

*Pues bien, como fundamentos de la decisión, advirtió el Tribunal que la sanción moratoria procura resguardar el derecho de los servidores públicos que se retiran del servicio, a fin de que reciban de manera oportuna la liquidación de sus cesantías; y para ello estableció el procedimiento para su reconocimiento y pago, estimando una sanción a cargo de la Administración y a favor del trabajador, 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, como claramente lo señalara el Consejo de Estado en la sentencia SU 580 de 2018 donde hizo referencia a la naturaleza de este derecho.*

*En ese fallo de unificación se concluyó que **la causación de la sanción moratoria no está condicionada a que exista acto administrativo que reconozca el derecho a la cesantía definitiva solicitado por el empleado**, máxime si el propósito con el que el legislador estableció la penalidad fue precisamente evitar el paso desmedido e irrazonable sin que la administración pública resuelva las peticiones elevadas en relación con el reconocimiento de la susodicha prestación social, puesto que puede ocurrir que la entidad no profiera decisión alguna o lo haga por fuera del término legal previsto para el efecto, solo para impedir que el plazo de cancelación no empiece a contabilizarse.*

*Se aclaró igualmente que la indemnización moratoria no es una prestación social, pues no tiene por objeto atender necesidades o cubrir riesgos originados durante el desarrollo de la actividad laboral del trabajador, sino que se trata de una sanción derivada del incumplimiento de un deber legal.*

*Para el reconocimiento de **la sanción moratoria por la no consignación de las cesantías definitivas se causa por el simple y mero incumplimiento en su pago, sin que sea necesario que medien criterios subjetivos o requisitos formales**, como la mala fe del empleador o la existencia del acto de reconocimiento del derecho a la cesantía, ya que las disposiciones normativas que reglamentan el asunto no los consagra y, dado que la omisión del empleador no puede cercenar los derechos del trabajador*

*Recapitulando, entonces, la sanción moratoria por pago extemporáneo o no pago no es una prestación social, y por el contrario, tiene naturaleza*

*de prestación de tipo económico, causada por el incumplimiento de un deber legal, que tiene dos propósitos: i) castigar al empleador incumplido, y ii) resarcir al trabajador por el perjuicio que le fue causado al no recibir a tiempo los pagos derivados de su relación laboral.*

*De esta manera, estimó la corporación judicial que en el caso concreto era viable ordenar el reconocimiento y pago de la indemnización moratoria aunque no existía acto de reconocimiento de la cesantía.”*

De esta forma, es claro que para efectos de proceder a la liquidación y pago de las cesantías definitivas de la demandante por el periodo comprendido entre el 18 de enero de 2016 y el 11 de mayo de 2016, no era indispensable contar con una petición y/o solicitud formal de la misma, tal como lo afirma la entidad accionada, sin embargo, se reitera que esta situación no corresponde a la realidad, si se tiene en cuenta que la señora Luisa Isabel Quiñones Quiñones, realizó la respectiva solicitud para la anualidad de 2016, mediante petición formulada el 27 de julio de 2016, es decir, dos (02) meses después de su desvinculación de la Rama Judicial.

La jurisprudencia antes transcrita, también permite determinar que la causación de la sanción moratoria no está condicionada a que exista acto administrativo que reconozca el derecho a las cesantías definitivas solicitadas; como quiera que sólo basta acreditar que el pago no se hizo dentro de la oportunidad legal, tal como sucede en el caso concreto, donde vemos que la Dirección Ejecutiva Seccional de Administración Judicial de Cali, a la fecha no ha procedido a reconocer dicha prestación para el año 2016, pese a las constantes solicitudes formuladas por la demandante desde la época de su retiro, ocurrido el 11 de mayo de 2016.<sup>17</sup>

Ahora bien, en lo que corresponde a la pretensión relacionada con el reconocimiento y pago de la sanción moratoria por el no pago oportuno de las cesantías definitivas causadas por el periodo comprendido entre el 31 de mayo de 2017 y el 17 de septiembre de 2017, debe indicarse que la demandante radicó la respectiva petición el día 15 de agosto de 2018, en donde también reiteró la solicitud de pago de la sanción moratoria por la anualidad 2016, según se desprende de la prueba que obra a folios 16 a 18 del expediente.

De los antecedentes administrativos arrimados al plenario, se observa que la petición antes referida había sido presentada previamente, mediante petición radicada el día 09 de agosto de 2018<sup>18</sup>, no obstante, se observa que el día 30 de noviembre de 2018<sup>19</sup>, diligenció el formato denominado “solicitud de cesantías definitivas”, entregado directamente por el área de talento humano de la Dirección Ejecutiva Seccional de Administración Judicial de Cali, el cual es considerado como elemento importante para la organización del área, pero como se expuso en precedencia, no puede llegar a tornarse obligatorio para que se proceda el reconocimiento y pago del auxilio de cesantías definitivas, cuando la entidad tiene pleno conocimiento de la desvinculación del servidor público.

Pese a las anteriores peticiones elevadas de manera continua para lograr el pago de sus cesantías definitivas y el reconocimiento de la sanción moratoria, se encuentra

---

<sup>17</sup> Folio 22 del expediente.

<sup>18</sup> Folios 55 a 56 del expediente.

<sup>19</sup> Folio 71 del expediente.

que sin justificación alguna la entidad accionada a través del acto acusado, esto es el Oficio No. DESAJCLO18-9067 del 31 de diciembre de 2018<sup>20</sup>, insistió en señalar que no procedía el reconocimiento de dicha prestación ni al pago de la sanción moratoria, dado que no había presentado la respectiva solicitud, motivación que no se ajusta a la realidad, pues las pruebas aportadas por la entidad accionada al momento de contestar la demanda, son contundentes en acreditar que esta solicitud la viene haciendo la demandante para el año 2016, desde el 27 de julio de 2016 y para el año 2017, desde el 09 de agosto de 2018.

Posteriormente, se evidencia que Directora Ejecutiva Seccional de Administración Judicial de Cali, expidió la Resolución No. DESAJCLR19-4276 del 18 de febrero de 2019<sup>21</sup>, a través de la cual reconoció a favor de la señora Luisa Isabel Quiñones Quiñones, la suma de \$ 978.613, por concepto de cesantía definitiva a que tiene derecho por el periodo comprendido entre el 1º de junio de 2017 y el 17 de septiembre de 2017. De la lectura de este acto administrativo, no se evidencia que se haya efectuado liquidación alguna por el año 2016.

La anterior suma de dinero, fue cancelada directamente a la cuenta de ahorros de la demandante el día 28 de marzo de 2019, según se desprende de la orden de pago presupuestal, visible a folio 70 del plenario.

Contra la anterior decisión, la demandante presentó recurso de reposición y en subsidio de apelación, con el fin de que se reliquidara esta prestación, teniendo en cuenta para ello, la bonificación judicial como factor salarial, recurso que fue resuelto en forma desfavorable a través de la Resolución No. DESAJCLR19-5543 del 02 de mayo de 2019<sup>22</sup>. Aquí, se advierte que a través de este medio de control no se debate la legalidad de estos actos administrativos y al momento de fijarse el litigio en audiencia inicial celebrada el 17 de febrero de 2020<sup>23</sup>, se limitó únicamente al reconocimiento y pago de la sanción moratoria generada por el no pago oportuno de las cesantías definitivas correspondientes al año 2016 y 2017.

En este orden de ideas y, encontrando acreditado que la entidad accionada efectivamente no ordenó en forma oportuna el reconocimiento y pago de las cesantías definitivas solicitadas por la parte demandante para las anualidades 2016 y 2017, el Despacho accederá a las suplicas de la demanda, por lo que se procederá a liquidar la sanción moratoria solicitada, no sin antes recordar que el Consejo de Estado sentó 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 corren **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, lo que genera la sanción consagrada en el parágrafo del art. 5º de la ley 1071 de 2006, la cual corresponde a un día de salario por cada día de retardo.

---

<sup>20</sup> Folio 19 del expediente.

<sup>21</sup> Folios 42 a 43 del expediente.

<sup>22</sup> Folios 48 a 49 del expediente.

<sup>23</sup> Folios 92 a 95 del expediente.

Resulta claro entonces que con posterioridad a los 70 días hábiles de presentada la solicitud de reconocimiento de cesantías sin que se efectúe el pago de las mismas, se configura la sanción moratoria.

**- Sanción moratoria – Periodo comprendido entre el 18 de enero de 2016 al 11 de mayo de 2016:**

En el presente caso, se encuentra acreditado que la parte demandante presentó la solicitud del pago de sus cesantías definitivas por el periodo comprendido entre el 18 de enero de 2016 al 11 de mayo de 2016, el día 27 de julio de 2016, tal como consta a folio 14 del expediente, por lo tanto, la entidad demandada tenía como plazo máximo para el pago de éstas hasta el día 04 de noviembre de 2016, ya que en esa fecha se vencían los 70 días hábiles de que habla el artículo 5º de la ley 1071 de 2006.

Ahora bien, de las pruebas que obran en el proceso se logra determinar que la entidad accionada a la fecha no ha procedido al reconocimiento y pago de las cesantías definitivas correspondientes al periodo comprendido entre el 18 de enero de 2016 y el 11 de mayo de 2016 y por ende, tampoco hay prueba del pago de la respectiva sanción moratoria, situación que no fue desvirtuada por la Rama Judicial al momento de contestar la demanda, pues en las razones de su defensa afirmó tener conocimiento de la petición radicada el 27 de julio de 2016, indicando que procedió a liquidar y pagar las prestaciones sociales de ese periodo, sin hacer alusión alguna al concepto de cesantías definitivas y/o sanción moratoria.

De esta forma, se tiene que la entidad demandada estuvo en mora en el pago de dicha prestación, desde el 05 de noviembre de 2016 y hasta el día anterior a la fecha en que se paguen las cesantías definitivas solicitadas por el periodo comprendido entre el 18 de enero de 2016 y el 11 de mayo de la misma calenda, debiéndose entonces reconocer y pagar la sanción moratoria de un día de salario de la demandante por cada día de retardo causado en dicho lapso.

Para lo anterior, se deberán tener en cuenta los parámetros determinados por el Consejo de Estado en sentencia de Unificación CE-SUJ-SII-012-2018 del 18 de julio de 2018, así:

<b>Sanción moratoria</b>	
<b>Fecha petición</b>	27 de julio de 2016
<b>Término máximo</b>	70
<b>Vencían 70 días</b>	04 de noviembre de 2016
<b>Fecha Inicio Mora</b>	05 de noviembre de 2016
<b>Fecha pago</b>	Sin acreditarse pago a la fecha en que se expide esta providencia.
<b>Días de mora</b>	Sin determinar, dado que no se ha efectuado el pago de las cesantías definitivas.

En virtud de lo anterior, se deberá declarar la nulidad del acto ficto acusado, reconociendo como consecuencia la sanción moratoria consagrada en el artículo 5º de la ley 1071 de 2006, en razón de un día de salario percibido por la parte

demandante por cada día de retardo, correspondiente al periodo transcurrido entre el 05 de noviembre de 2016 y hasta el día anterior a la fecha en que se realice el pago de las cesantías definitivas solicitadas por la actora para la anualidad 2016.

**- Sanción moratoria – Periodo comprendido entre el 31 de mayo de 2017 al 17 de septiembre de 2017:**

De las pruebas recaudadas en el curso del proceso, se encuentra acreditado que la parte demandante presentó la solicitud del pago de sus cesantías definitivas para el periodo comprendido entre el 31 de mayo de 2017 al 17 de septiembre de 2017, el día 09 de agosto de 2018<sup>24</sup>, por lo tanto, la entidad demandada tenía como plazo máximo para el pago de éstas hasta el día 21 de noviembre de 2018, ya que en esa fecha se vencían los 70 días hábiles de que trata el artículo 5º de la ley 1071 de 2006.

Como consta en el expediente que el pago de las cesantías definitivas reconocidas a través de la Resolución No. DESAJCLR19-4276 del 18 de febrero de 2019<sup>25</sup>, se realizó el día 28 de marzo de 2019, según se desprende de la orden de pago presupuestal, visible a folio 70 del plenario, la entidad demandada estuvo en mora en el pago de dicha prestación desde el 22 de noviembre de 2018 hasta el día 27 de marzo de 2019 (día anterior a la fecha de pago de las cesantías definitivas), debiéndose entonces reconocer y pagar la sanción moratoria de un día de salario de la demandante por cada día de retardo causado en dicho lapso.

Para lo anterior, se deberán tener en cuenta los parámetros determinados por el Consejo de Estado en sentencia de Unificación CE-SUJ-SII-012-2018 del 18 de julio de 2018, así:

<b>Sanción moratoria</b>	
<b>Fecha petición</b>	09 de agosto de 2018
<b>Término máximo</b>	70
<b>Vencían 70 días</b>	21 de noviembre de 2018
<b>Fecha Inicio Mora</b>	22 de noviembre de 2018
<b>Fecha pago</b>	28 de marzo de 2019
<b>Días de mora</b>	126

En este sentido, debe indicarse que en el presente asunto, la sanción moratoria se contabilizó con posterioridad a los 70 días hábiles antes referidos, en atención a la regla jurisprudencial fijada por la Sala Plena de la Sección Segunda del Consejo de Estado, mediante sentencia fechada 18 de julio de 2018<sup>26</sup>, en donde precisó que este término se aplica siempre que el acto administrativo de reconocimiento de cesantías definitivas se haya proferido por fuera del término de Ley, tal como

<sup>24</sup> Esta fecha corresponde a la primera petición radicada por la parte actora ante la entidad accionada con relación al periodo 2017, según se desprende de la prueba aportada con la contestación de la demanda, glosada a folios 55 a 56 del expediente.

<sup>25</sup> Folios 42 a 43 del expediente.

<sup>26</sup> SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, SECCIÓN SEGUNDA, Sentencia de unificación por Importancia jurídica, Sentencia CE-SUJ-SII-012-2018, SUJ-012-S2, Bogotá D.C., 18 de julio de 2018, Expediente: 73001-23-33-000-2014-00580-01, No. Interno: 4961-2015, Demandante: Jorge Luis Ospina Cardona, Demandados: Nación, Ministerio de Educación Nacional, Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio y Departamento del Tolima.

ocurrió en este caso, resultando así improcedente liquidar la sanción moratoria para el periodo comprendido entre el 31 de mayo de 2017 y el 17 de septiembre de 2017, teniendo en cuenta la fecha en que quedó ejecutoriada la Resolución No. DESAJCLR19-4276 del 18 de febrero de 2019<sup>27</sup>, la cual fue susceptible de recurso de reposición.

Así las cosas, se procederá a declarar la nulidad del acto administrativo contenido en el Oficio No. DESAJCLO18-9067 del 31 de diciembre de 2018, por medio del cual se negó el reconocimiento y pago de la sanción moratoria por el pago tardío de las cesantías definitivas generadas por el periodo comprendido entre el 31 de mayo de 2017 y el 17 de septiembre de 2017, reconociendo como consecuencia la sanción moratoria consagrada en el artículo 5º de la ley 1071 de 2006, en razón de un día de salario percibido por la parte demandante por cada día de retardo, correspondiente a un periodo de 126 días transcurrido entre el 22 de noviembre de 2018 y el 27 de marzo de 2019 (día anterior a la fecha de pago).

**- Salario base para calcular la sanción moratoria reconocida en esta sentencia:**

De conformidad con la regla jurisprudencial fijada por la Sala Plena de la Sección Segunda del Consejo de Estado, mediante sentencia fechada 18 de julio de 2018<sup>28</sup>, se advierte que 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.

## **INDEXACIÓN**

En aplicación de la subregla determinada por el Consejo de Estado en sentencia de 26 de agosto de 2019<sup>29</sup>, se tiene que el valor total generado por concepto de sanción moratoria es ajustable desde la fecha en que cesó la mora hasta la ejecutoria de la sentencia que impone la obligación, conforme al aparte que se transcribe a continuación:

*“De lo anterior, se colige que la interpretación que más se ajusta a la sentencia de unificación es la siguiente: Por lo tanto, a) mientras se causa la sanción moratoria día a día esta no podrá indexarse. b) cuando termina su causación se consolida una suma total, ese valor sí es objeto de ajuste, desde la fecha en que cesa la mora hasta la ejecutoria de la sentencia – art. 187 – y c) una vez queda ejecutoriada la condena no*

<sup>27</sup> Folios 42 a 43 del expediente.

<sup>28</sup> SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, SECCIÓN SEGUNDA, Sentencia de unificación por Importancia jurídica, Sentencia CE-SUJ-SII-012-2018, SUJ-012-S2, Bogotá D.C., 18 de julio de 2018, Expediente: 73001-23-33-000-2014-00580-01, No. Interno: 4961-2015, Demandante: Jorge Luis Ospina Cardona, Demandados: Nación, Ministerio de Educación Nacional, Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio y Departamento del Tolima.

<sup>29</sup> Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección A, CP. Dr. William Hernández Gómez, No. Interno 1728-2018, Demandante: Aurora del Carmen Rojas Álvarez, Demandado: Nación – Mineducación- Fomag.

*procede indexación sino que se generan los intereses según lo dispuesto en los artículos 192 y 195 del CPACA.*

*(...)*

***En conclusión:*** *No es procedente la indexación del valor a pagar por sanción moratoria durante el día a día de su causación, dada la naturaleza de dicha indemnización, sin embargo el valor total generado si se ajustará en su valor desde le (sic) fecha que cesó dicha mora (10 de julio de 2015) hasta la ejecutoria de la sentencia”.*

En consecuencia, la suma total adeudada por concepto de sanción moratoria se indexará teniendo en cuenta el índice de precios al consumidor, en los términos del artículo 187 del CPACA aplicando la siguiente fórmula:

$$R = Rh \frac{\text{Índice final}}{\text{Índice inicial}}$$

Donde R, valor presente, se determina multiplicando el valor histórico (Rh), que es la suma total causada por sanción moratoria, por el guarismo que resulta de dividir el índice final de precios al consumidor, certificado por el DANE vigente a la fecha de la ejecutoria de esta sentencia, por el índice inicial vigente al día siguiente en que cesó la mora en cada uno de los periodos antes liquidados.

## 7. COSTAS

En cuanto a la condena en costas, se advierte que si bien el artículo 188 del CPACA señala que en la sentencia el juez “dispondrá” sobre este asunto, no puede interpretarse que la imposición opera de forma automática.

En efecto, conforme a lo dispuesto por el Consejo de Estado en providencia de 30 de mayo de 2019<sup>30</sup> la norma bajo análisis impone al operador judicial determinar si en cada caso particular resulta procedente la condena conforme se acredite probatoriamente su causación.

En el caso de autos no se encuentra debidamente probado en el expediente la causación de las costas que se solicitan, así como tampoco está probada alguna conducta temeraria o dilatoria de la parte vencida, por lo tanto, las mismas deberán negarse.

---

<sup>30</sup> Consejo de Estado, Sección Segunda, Subsección “B” Consejera ponente: SANDRA LISSET IBARRA VÉLEZ Bogotá D.C., treinta (30) de mayo de dos mil diecinueve (2019):

(...) En el numeral quinto de la parte resolutive del fallo controvertido, se condenó en costas a la parte demandada. Al respecto, la Sala reitera lo expuesto por ambas subsecciones de la Sección Segunda de esta Corporación sobre el particular, en la medida que el artículo 188 Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, impone al juez la facultad de disponer sobre su condena, lo cual debe resultar de analizar diversos aspectos dentro de la actuación procesal, tales como la conducta de las partes, y que principalmente aparezcan causadas y comprobadas, siendo consonantes con el contenido del artículo 365 del Código General del Proceso; descartándose así una apreciación que simplemente consulte quien resulte vencido para que le sean impuestas. (...)

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Primero Administrativo Oral del Circuito de Cali, Administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

### RESUELVE:

**PRIMERO: DECLARAR** la nulidad del acto administrativo ficto presunto negativo, surgido como consecuencia de la petición presentada por la demandante el día 27 de julio de 2016, a través de la cual se solicitó el reconocimiento y pago de la sanción moratoria por el pago tardío de las cesantías definitivas causadas durante el periodo comprendido entre el 18 de enero de 2016 y el 11 de mayo de 2016.

**SEGUNDO: DECLARAR** la nulidad del acto administrativo contenido en el Oficio No. DESAJCLO18-9067 del 31 de diciembre de 2018, por medio del cual se negó el reconocimiento y pago de la sanción moratoria a favor de la parte demandante, por el pago tardío de las cesantías definitivas causadas por el periodo comprendido entre el 31 de mayo de 2017 y el 17 de septiembre de 2017.

**TERCERO:** Como consecuencia de lo anterior y a título de restablecimiento del derecho, se ordena a la **NACIÓN – RAMA JUDICIAL – DIRECCIÓN EJECUTIVA SECCIONAL DE ADMINISTRACIÓN JUDICIAL – CALI** (Valle del Cauca), a reconocer y pagar a favor de la señora **LUISA ISABEL QUIÑONES QUIÑONES**, identificada con cedula de ciudadana No. 27.327.697, la sanción moratoria que trata el artículo 5º de la ley 1071 de 2006, por los siguientes periodos:

- **Anualidad 2016:** Desde el 05 de noviembre de 2016 hasta el día anterior a la fecha en que se acredite el pago de las cesantías definitivas correspondientes al periodo comprendido entre el 18 de enero de 2016 y el 11 de mayo de 2016.
- **Anualidad 2017:** Desde el 22 de noviembre de 2018 hasta al 27 de marzo de 2019.

El salario base para calcular la sanción moratoria antes ordenada, será la asignación básica vigente en la fecha en que se produjo el retiro del servicio del servidor público, de conformidad con la regla jurisprudencial fijada por la Sala Plena de la Sección Segunda del Consejo de Estado, mediante sentencia fechada 18 de julio de 2018<sup>31</sup>

Suma total que se ajustará desde el día siguiente en que cesó la mora hasta la ejecutoria de la sentencia conforme a la formula señalada en la parte considerativa de esta providencia.

**TERCERO:** Ordenar a la entidad demandada cumplir este fallo en los términos del artículo 192 del CPACA. Los intereses moratorios se devengarán a partir de la ejecutoria de esta providencia en los términos previstos en el inciso 3º del artículo 192 y 195 ibídem.

---

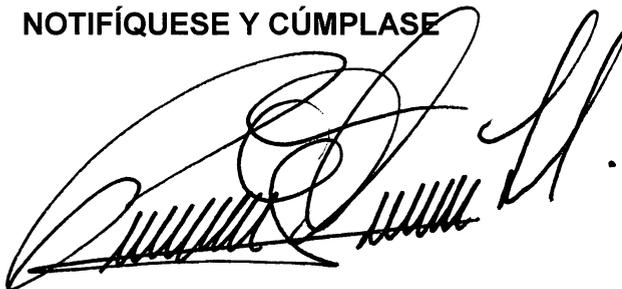
<sup>31</sup> SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, SECCIÓN SEGUNDA, Sentencia de unificación por Importancia jurídica, Sentencia CE-SUJ-SII-012-2018, SUJ-012-S2, Bogotá D.C., 18 de julio de 2018, Expediente: 73001-23-33-000-2014-00580-01, No. Interno: 4961-2015, Demandante: Jorge Luis Ospina Cardona, Demandados: Nación, Ministerio de Educación Nacional, Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio y Departamento del Tolima.

**CUARTO:** Negar la condena en costas conforme a lo expuesto en la presente providencia.

**QUINTO:** Comunicar a la entidad demandada, adjuntando copia íntegra, para su ejecución y cumplimiento, conforme lo señala el artículo 203 del CPACA en firme esta sentencia.

**SEXTO:** Liquidar los gastos del proceso, devolviéndose los remanentes si los hubiere y archivar las diligencias, previas las anotaciones respectivas en el programa Justicia XXI una vez ejecutoriada la presente providencia.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**



**PAOLA ANDREA GARTNER HENAO  
JUEZ**

LCMS.