

REPÚBLICA DE COLOMBIA – RAMA JUDICIAL



**JUZGADO PRIMERO ADMINISTRATIVO ORAL
DEL CIRCUITO DE CALI**

SENTENCIA N° 50.

Santiago de Cali, veintidós (22) de julio de dos mil veinte (2020).

RADICACIÓN : 76001-3333-001-2015-000448-00
MEDIO DE CONTROL : NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
DEMANDANTE : OSCAR JOSÉ ROJAS VICTORIA
DEMANDADO : DEPARTAMENTO DEL VALLE DEL CAUCA
FONDO NACIONAL DEL AHORRO

El señor OSCAR JOSÉ ROJAS VICTORIA, actuando por conducto de apoderado, instauró demanda en ejercicio del medio de control de Nulidad y Restablecimiento del Derecho, en contra del DEPARTAMENTO DEL VALLE DEL CAUCA y el FONDO NACIONAL DEL AHORRO, con el fin de que se hagan las siguientes:

1. DECLARACIONES.

1.1. Declarar la nulidad del acto administrativo contenido en el oficio N° 01-2303-201509080016916 de 8 de septiembre de 2015 expedido por el FONDO NACIONAL DEL AHORRO por medio del cual se niega el reconocimiento y pago de cesantías a favor del señor OSCAR JOSÉ ROJAS VICTORIA.

1.2. Declarar la nulidad del acto administrativo contenido en el oficio N° COD-080-3.53-0 de 28 octubre de 2015 proferido por el DEPARTAMENTO DEL VALLE DEL CAUCA por medio del cual se niega el reconocimiento y pago de cesantías a favor del señor OSCAR JOSÉ ROJAS VICTORIA.

1.3. Como consecuencia de la anterior declaración y a título de restablecimiento del derecho se solicita condenar a las entidades accionadas al pago de una suma de dinero equivalente \$ 10.395.244 por concepto de las cesantías causadas en el periodo comprendido entre los años 2011 a 2014.

Adicionalmente, la parte accionante solicita el reconocimiento de la sanción moratoria por no consignar las cesantías de forma oportuna dentro del plazo fijado por la ley (14 de febrero de cada año) y el pago de intereses corrientes y moratorios.

1.4. Se condene a las entidades 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.

2. HECHOS

2.1. El señor OSCAR JOSÉ ROJAS VICTORIA, se desempeñó en el cargo de Auxiliar Técnico Grado 06 perteneciente a la planta de cargos del Departamento del Valle del Cauca desde el 3 de diciembre de 1996 hasta el 17 de febrero de 2015 momento en el que fue desvinculado de la entidad por medio del Decreto N° 0204 de la fecha.

2.2. Luego de su desvinculación de la entidad territorial, el 3 de junio del año 2015, el accionante solicitó al Fondo Nacional del Ahorro el reconocimiento del auxilio de cesantías correspondiente a los años 2011, 2012, 2013 y 2.014.

2.3. El Fondo Nacional del Ahorro informó al accionante que por inconsistencias en su cuenta resultaba improcedente efectuar el pago de las cesantías reclamadas.

A su turno, el Departamento del Valle del Cauca expidió certificado de consignación de las cesantías que refleja como valor consignado por este concepto al Fondo Nacional del Ahorro a partir del año 2011 un total de \$ 10.395.244.

2.4. Ante la negativa de reconocimiento el señor OSCAR JOSE ROJAS VICTORIA formuló acción de tutela que fue resuelta en primera instancia el 1 de septiembre de 2015 por el Juzgado Noveno Administrativo del Circuito de Cali ordenando al DEPARTAMENTO DEL VALLE DEL CAUCA el pago de las cesantías reclamadas.

2.5. Pese a la anterior orden de tutela, por medio del oficio N° COD-080-3.53-0 de 28 octubre de 2015 el DEPARTAMENTO DEL VALLE DEL CAUCA negó el pago indicando que, aunque el auxilio por los periodos reclamados había sido consignado en la cuenta general de cesantías de la Gobernación en el FONDO NACIONAL DEL AHORRO dicha operación no se había reflejado en la cuenta individual del accionante en atención a que existía unos intereses pendientes de pago.

En este contexto, la entidad territorial afirmó que se encontraba adelantando las gestiones necesarias por conducto de la Secretaría de Hacienda Departamental para efectuar el pago de los intereses pendientes y de esta forma proceder a “dispersar” los demás recursos en las cuentas de cesantías individuales de sus servidores.

2.6. Mediante oficio N° 01-2303-201509080016916 de 8 de septiembre de 2015 el FONDO NACIONAL DEL AHORRO negó el pago de las cesantías reclamadas por el señor OSCAR JOSÉ ROJAS VICTORIA por las mismas razones expuestas por el DEPARTAMENTO DEL VALLE DEL CAUCA.

Adicionalmente indicó que el ente territorial se encontraba en el deber de adelantar todas las gestiones necesarias para sufragar el saldo pendiente y de esta manera habilitar la consignación en las cuentas individuales de sus

servidores de los auxilios de cesantías causados a partir del año 2011.

3. NORMAS VIOLADAS Y CONCEPTO DE VULNERACIÓN

La parte accionante, citó apartes del artículo 6 de la Ley 432 de 1998 y del Decreto 1582 de 1998 en los cuales se establece que corresponde al FONDO NACIONAL DEL AHORRO el pago del auxilio de cesantías generado por los servidores públicos de las entidades territoriales afiliados a dicha entidad.

En consecuencia, al negar el pago de las cesantías causadas, las entidades accionadas desconocieron las obligaciones legales a su cargo y adicionalmente generaron una afectación de los derechos fundamentales a la seguridad social, al debido proceso y al mínimo vital del demandante, quien al quedar desvinculado de su cargo como servidor público y en razón a su avanzada edad requería del pago del auxilio económico para garantizar su manutención.

Adicionalmente, la legalidad de los actos administrativos acusados se encuentra viciada por las causales de falsa motivación y desviación del poder toda vez que las razones expuestas para negar el pago del auxilio económico son injustificadas pues evidencian obstáculos de naturaleza administrativa cuyos efectos no pueden trasladarse al afiliado, máxime si se tiene en cuenta que se tratan de derechos causados y adquiridos en el curso de una relación laboral.

4. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA.

4.1. FONDO NACIONAL DEL AHORRO.

El no pago de las cesantías reclamadas por el accionante obedeció a motivos razonables que impedían el procesamiento y la incorporación de las cesantías pagadas por el Departamento del Valle del Cauca a su cuenta individual.

Adicionalmente, en el caso concreto se configuraba una causal de no pago de índole contractual consistente en la pignoración de cesantías efectuada por el accionante en razón del crédito hipotecario que adquirió con el Fondo Nacional del Ahorro.

En efecto, a través de la escritura pública N° 1721 de 28 de septiembre se protocolizó un contrato de compraventa de bien inmueble con hipoteca abierta entre el señor OSCAR JOSÉ ROJAS VICTORIA y el FONDO NACIONAL DEL AHORRO.

En la cláusula novena del instrumento se consagró que la totalidad de saldos de cesantías e intereses de las mismas causadas por el accionante serían pignoradas a favor del Fondo durante el tiempo en que subsista la obligación.

En este contexto, para el caso concreto existían motivos legalmente vinculantes que impedían el pago del auxilio de cesantías reclamado por el accionante que resultan suficientes para respaldar la legalidad del acto administrativo acusado.

4.2. DEPARTAMENTO DEL VALLE DEL CAUCA.

El accionante en su calidad de servidor público vinculado con una entidad territorial se encuentra afiliado al régimen de cesantías administrado por el FONDO NACIONAL DEL AHORRO regulado por la ley 432 y el decreto 1582 de 1998.

En dicho marco normativo, a diferencia de la ley 50 de 1990, la sanción moratoria que se pueda configurar por la no consignación oportuna de cesantías se causa a favor del FONDO NACIONAL DEL AHORRO y no del empleado beneficiario.

Con base en los anteriores argumentos, la entidad accionada formuló las excepciones de carencia del derecho y cobro de lo no debido teniendo en cuenta que la sanción moratoria reclamada en la demanda no cuenta con el fundamento legal necesario para su causación.

5. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN.

5.1. DEPARTAMENTO DEL VALLE DEL CAUCA.

La entidad territorial accionada intervino en esta etapa del proceso ratificando los argumentos expuestos en la contestación de la demanda.

En este sentido, indicó que las personas afiliadas al régimen de cesantías administrado por el Fondo Nacional del Ahorro no tienen derecho al reconocimiento de la sanción moratoria establecida en los eventos en que no se consigna oportunamente el auxilio toda vez que en este caso específico el gravamen se encuentra contemplado legalmente a favor del mencionado Fondo y no frente al afiliado directo.

Finalmente, advierte que la anterior interpretación ha sido desarrollada por la Jurisprudencia de la Sección Segunda del Consejo de Estado la cual mediante providencia de 12 de septiembre de 2019, ratificó que en los casos de afiliados al Fondo Nacional del Ahorro resulta improcedente el reconocimiento de sanción moratoria por la consignación tardía a favor del afiliado.

II. CONSIDERACIONES

6.3. PROBLEMA JURÍDICO

En el presente caso, mediante auto Interlocutorio N° 398 de 1 de octubre de 2018, el Tribunal Administrativo del Valle del Cauca resolvió el recurso de apelación formulado por la parte accionante en contra de la providencia proferida por este Despacho que declaró probada la excepción de inepta demanda por falta de agotamiento de los requisitos de procedibilidad del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho.

Al decidirse el recurso de apelación se confirmó parcialmente la declaratoria de

excepciones previas y se limitaron las pretensiones de la demanda al pago de las cesantías definitivas a favor del demandante dejando a un lado la solicitud de reconocimiento de la sanción moratoria derivada de la falta de pago oportuno de las mismas, así como de su no consignación dentro de la fecha límite legal al Fondo Nacional del Ahorro.

Aunado a lo anterior, se advierte que con la demanda además de la sanción referenciada se pretende el pago de intereses corrientes y moratorios.

Sin embargo, en la parte resolutive del N° 398 de 1 de octubre de 2018 se estableció de forma expresa que la única pretensión a tramitar en el presente proceso correspondía a la de reconocimiento y pago de las cesantías definitivas, motivo por el cual resulta improcedente someter a consideración las reclamaciones de intereses referenciadas.

En este contexto y teniendo en cuenta las previsiones expuestas en el auto de segunda instancia y en la etapa de fijación del litigio se tiene que en el presente caso el problema jurídico consiste en establecer si al demandante le asiste el derecho al reconocimiento y pago de sus cesantías definitivas.

Con este propósito, se deberá establecer si la pignoración de las cesantías pactada por el accionante a favor del crédito hipotecario suscrito con EL FONDO NACIONAL DEL AHORRO torna en improcedente el reconocimiento pretendido con la demanda.

7. MARCO NORMATIVO Y JURISPRUDENCIA APLICABLE.

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 Política, 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.

En lo que corresponde al auxilio de cesantías de los servidores públicos, la Ley 344 de 1996¹, consagró:

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

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

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

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].

¹ "Por la cual se dictan normas tendientes a la racionalización del gasto público, se conceden unas facultades extraordinarias y se expiden otras disposiciones."

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.”

Ahora bien, la Ley 432 de 1998² por la cual se reorganizó el FONDO NACIONAL DEL AHORRO³, en su artículo 5° permitió que el personal vinculado al sector territorial pudiera afiliarse a este fondo para que administrara sus cesantías, reconociera los intereses y protegiera dicha prestación contra la pérdida de valor adquisitivo:

(...) Artículo 5°. Afiliación de servidores públicos. A partir de la vigencia de la presente Ley deben afiliarse al Fondo Nacional de Ahorro los servidores públicos de la Rama Ejecutiva del Poder Público del Orden Nacional.

No se aplica lo anterior al personal uniformado de las Fuerzas Militares y de la Policía Nacional, ni a los afiliados del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, creado por la Ley 91 de 1989.

Podrán afiliarse al Fondo Nacional de Ahorro los demás servidores del Estado y de sus entidades descentralizadas territorialmente y por servicios.

Los servidores públicos que se afilien voluntariamente al Fondo Nacional de Ahorro solo podrán trasladarse a una sociedad administradora de fondos de cesantías, transcurridos tres años desde la afiliación, siempre que no tengan obligación hipotecaria vigente con el Fondo Nacional de Ahorro.

Parágrafo. - En los casos en que los servidores públicos tengan régimen de retroactividad en las cesantías, el mayor valor será responsabilidad de la entidad empleadora». (Negrilla y subrayado fuera del texto original).

En cuanto a las transferencias de las sumas dinerarias causadas por concepto de cesantías, el artículo 6 ibídem señaló lo siguiente:

(...) Artículo 6°. Transferencia de cesantías. Artículo modificado por el artículo 193 del Decreto 19 de 2012. Durante el transcurso del mes de febrero las entidades empleadoras deberán transferir al Fondo Nacional del Ahorro el valor liquidado por concepto de cesantías, teniéndose en cuenta los dos últimos números de NIT para fijar fechas de pago.

Mensualmente, las entidades públicas empleadoras enviarán al Fondo Nacional de Ahorro una certificación que contenga el valor total de los factores salariales que constituyan base para liquidar cesantías, devengados en el mes inmediatamente anterior.

Los funcionarios competentes de las entidades públicas empleadoras, que sin justa causa no hagan oportunamente las consignaciones de los aportes mensuales o el envío de los reportes anuales de cesantías debidamente diligenciados, incurrirán en las faltas disciplinarias de conformidad con el régimen disciplinario vigente.

En todas las entidades públicas será obligatorio incluir en sus presupuestos las partidas necesarias para atender las cesantías de la respectiva vigencia, como

² “Por la cual se reorganiza el Fondo Nacional de Ahorro, se transforma su naturaleza jurídica y se dictan otras disposiciones.”

³ Transformó el Fondo Nacional del Ahorro en Empresa Industrial y Comercial del Estado de carácter financiero del orden nacional vinculado al Ministerio de Desarrollo Económico (hoy Ministerio de Comercio, Industria y Comercio).

requisito indispensable para su presentación, trámite y aprobación por parte de la autoridad correspondiente.

PARÁGRAFO. Las fechas estipuladas en este artículo para el cumplimiento de la obligación de transferencia no serán aplicables a las entidades públicas empleadoras del orden departamental y municipal, el régimen establecido en el artículo 99 de la Ley 50 de 1990, en lo relacionado con las fechas de transferencia de cesantías, y demás normas que la reglamenten, modifiquen o sustituyan.» (Resaltado fuera del texto original)

De acuerdo con la norma transcrita, las entidades públicas empleadoras deberán transferir al FONDO NACIONAL DEL AHORRO el valor liquidado por concepto de cesantías durante el transcurso del mes de febrero y el incumplimiento de los funcionarios competentes, sin justa causa, los hará incurrir en las faltas disciplinarias, de conformidad con el régimen disciplinario vigente.

Ahora bien, el párrafo estableció de manera expresa que las fechas establecidas en dicho artículo no son aplicables a las entidades públicas del orden departamental y municipal, así como tampoco el régimen establecido en el artículo 99 de la Ley 50 de 1990 y demás normas que lo reglamenten, modifiquen o sustituyan.

En ese orden de ideas, la Sección Segunda del Consejo de Estado mediante sentencia de 1 de agosto de 2019⁴, ratificó las diferencias existentes entre los sistemas de liquidación y manejo de cesantías de los servidores públicos del nivel territorial, en tanto se afilien al Fondo Nacional del Ahorro o a los fondos privados administradores creados por la Ley 50 de 1990, bajo los siguientes parámetros.

	Régimen anualizado - fondos privados de cesantías	Fondo Nacional del Ahorro
Beneficiarios	El servidor público del nivel territorial vinculados a partir del 31 de diciembre de 1996 que opte por afiliarse a los fondos privados de cesantías.	El servidor público del nivel territorial que opte por afiliarse al FNA
Liquidación	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.	Mensualmente, las entidades públicas empleadoras enviarán al Fondo Nacional de Ahorro <u>una certificación</u> que contenga el valor total de los factores salariales que constituyan base para liquidar cesantías, devengados en el mes inmediatamente anterior.
Oportunidad	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.	En la fecha establecida para efectuar las consignaciones de los aportes a los sistemas general de pensiones y de seguridad social en salud, las entidades públicas empleadoras deberán transferir al Fondo Nacional de Ahorro una doceava parte de los factores de salarios que sean base para liquidar las cesantías, devengados en el mes inmediatamente anterior para los servidores públicos afiliados.
Intereses	El empleador cancelará al trabajador los intereses legales del 12% anual o proporcionales por fracción, con respecto a la suma causada en el año o en la fracción que se liquide	El Fondo Nacional de Ahorro reconocerá y abonará en la cuenta de cesantías de cada servidor público afiliado, un interés equivalente al 60% de la variación anual

⁴ CONSEJO DE ESTADO, SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, SECCIÓN SEGUNDA SUBSECCIÓN B Consejera ponente: SANDRA LISSET IBARRA VÉLEZ Bogotá, D. C., primero (1) de agosto de dos mil diecinueve (2019). Radicación número: 08001-23-33-000-2015-00082-01(4769-18)

	definitivamente.	del Índice de Precios al Consumidor sobre las cesantías liquidadas por la entidad nominadora correspondiente al año inmediatamente anterior o proporcional por la fracción de año que se liquide definitivamente.
En caso de incumplimiento del empleador	A favor del servidor público: Sanción de un día de salario por cada día de retardo.	La ley no consagró sanción moratoria en favor del servidor público. En su lugar, establece el derecho a cobrarle a las entidades empleadoras intereses moratorios mensuales, equivalentes al doble interés bancario corriente certificado por la Superintendencia Financiera, sobre las sumas respectivas para todo el tiempo de la mora.

Con fundamento en el marco normativo expuesto se procederá a resolver el caso concreto teniendo en cuenta el material probatorio aportado al plenario que da cuenta del pago de las cesantías reclamadas por el accionante y las condiciones pactadas en el contrato de compraventa con crédito hipotecario celebrado entre éste y el FONDO NACIONAL DEL AHORRO.

8. CASO CONCRETO.

En el presente caso se encuentra acreditado que por medio de contrato protocolizado en la Escritura Pública N° 1721 del 28 de septiembre de 2007 proferida por la Notaría Quinta del Circulo de Cali se celebró contrato de compraventa de bien inmueble con hipoteca abierta a favor del FONDO NACIONAL DEL AHORRO por un valor de \$ 28.000.000 (fls. 85 al 96 cdno. N° 1).

En la cláusula novena del contrato se estableció como mecanismo de garantía del crédito adquirido por el accionante la pignoración de las cesantías devengadas por éste, en los siguientes términos:

(...) NOVENA – PIGNORACIÓN DE CESANTÍAS: El exponente deudor, pignora a favor del FONDO los saldos de las cesantías, intereses y protección que queden consignados en el FONDO una vez perfeccionado el crédito; y los saldos de cesantías, intereses y protección que se causen a su favor a partir de la fecha de perfeccionamiento del crédito a que se refiere este instrumento. - igualmente pignora los saldos que se adicionen en la cuenta individual de cesantías posteriores al perfeccionamiento del crédito, por cualquier concepto, así correspondan a vigencias anteriores a la fecha aprobación del crédito, pignoración ésta que permanecerá vigente por todo el tiempo que exista obligación a favor del FONDO. - Este gravamen abarca todas las cesantías que se causen a favor del deudor sea que estén depositadas en otra entidad (...)

Posteriormente, el accionante quien se desempeñaba en provisionalidad en el cargo de Técnico Operativo - Código 314 -Grado 03 perteneciente a la planta de cargos de la Secretaría de Educación del Departamento del Valle del Cauca fue desvinculado del servicio a través del Decreto N° 204 de 17 de febrero de 2015 por medio del cual se hacen unos nombramientos en propiedad (fls. 2 al 4 cdno. N° 1).

En razón a su desvinculación del servicio, el 3 de junio de 2015 el accionante

solicitó al FONDO NACIONAL DEL AHORRO el reconocimiento de sus cesantías definitivas correspondientes a los saldos generados durante los años 2011 a 2014 (fl. 8 cdno. N° 1).

El 26 de mayo de 2015 el DEPARTAMENTO DEL VALLE DEL CAUCA expidió certificado en el que constan los valores reconocidos por concepto de cesantías con destino al FONDO NACIONAL DEL AHORRO en el periodo referenciado (fl. 10 cdno. N° 1):

AÑO	VALOR
2011	\$ 2.388.481
2012	\$ 2.549.202
2013	\$ 2.738.221
2014	\$ 2.719.340
TOTAL	\$ 10.395.340

Pese a la solicitud de reconocimiento y a la certificación expedida por la entidad territorial el accionante no recibió el pago pretendido motivo por el cual formuló acción de tutela que fue resuelta por el Juzgado Noveno Administrativo del Circuito de Cali dentro del expediente identificado con el N° 76001-3333-009-2015-00308-00.

Mediante sentencia de 15 de septiembre de 2015, el Juez de tutela ordenó al DEPARTAMENTO DEL VALLE DEL CAUCA el pago de los valores adeudados en el sentido de consignar el valor reconocido equivalente a \$ 10.395.340 a la cuenta individual de cesantías del accionante en el FONDO NACIONAL DEL AHORRO (fls. 22 al 25 cdno. N° 1).

Por medio del oficio N° COD-080-3.53-0 de 28 octubre de 2015 el DEPARTAMENTO DEL VALLE DEL CAUCA se pronunció frente a la orden de tutela indicando que los valores reclamados se trasladaron a la cuenta general de cesantías de la Gobernación en el FONDO NACIONAL DEL AHORRO (fl. 11 cdno. N° 1).

Por esta razón, aunque el auxilio de cesantías ya había sido reconocido y liquidado en los montos determinados en la certificación de 26 de mayo de 2015, el dinero no se había consignado en la cuenta individual del accionante debido a que la entidad territorial tenía saldos pendientes de pagar al FONDO NACIONAL DEL AHORRO pertenecientes a vigencias anteriores al año 2011.

En este escenario, el FONDO NACIONAL DEL AHORRO condicionó la consignación de las cesantías en las cuentas individuales de los servidores Departamentales a partir del año 2011 al pago de las sumas adeudadas con anterioridad a dicha anualidad y que específicamente correspondían a intereses a las cesantías.

En consecuencia, en el oficio de 28 octubre de 2015 se advirtió que la Secretaría de Hacienda Departamental adelantaría las gestiones necesarias para cancelar las sumas adeudadas y de esta manera habilitar la operación de consignación de cesantías individuales de sus servidores para las prestaciones causadas a partir del año 2011.

La anterior situación, ya había sido puesta en conocimiento del accionante por parte del FONDO NACIONAL DEL AHORRO en el informe rendido en razón de la

acción de tutela tramitada por el Juzgado Noveno Administrativo del Circuito de Cali.

En dicha oportunidad mediante oficio N° 01-2303-201509080016916 de 8 de septiembre de 2015 se informó sobre el obstáculo generado por la deuda a cargo de la entidad empleadora que impedía la consignación de cesantías en las cuentas individuales a partir del año 2011 (fls. 14 y 15 cdno. N° 1).

Ahora bien, dentro de las pruebas recaudadas en el trámite del proceso se encuentra el extracto de la cuenta individual de cesantías del señor OSCAR JOSÉ ROJAS VICTORIA proferido por el FONDO NACIONAL DEL AHORRO el 1 de octubre de 2019, en el cual se reflejan los siguientes movimientos (fls 4 al 8 cdno. 2):

FECHA	DESCRIPCIÓN	VALOR	SALDO
17/11/2015	Consignación de cesantías	\$ 2.388.461	\$ 2.388.461
17/11/2015	Descuento por crédito	- \$ 1.842.192	\$ 951.000
23/11/2015	Consignación de cesantías	\$ 2.549.202	\$ 3.500.994
23/12/2015	Consignación de cesantías	\$ 2.738.221	\$ 6.602.497
23/12/2015	Consignación intereses	\$ 34.528	\$ 6.637.025
07/01/2016	Consignación de cesantías	\$ 2.719.340	\$ 9.658.739
07/01/2016	Consignación intereses	\$ 54.020	\$ 9.712.759
14/01/2016	Cobro intereses de mora	-\$ 351.349	\$9.532.574
16/02/2016	Cobro intereses de mora	-\$ 730.498	\$8.858.324
28/03/2016	Consignación de cesantías	\$ 570.410	\$ 9.534.065
28/03/2016	Consignación intereses	\$ 8.879	\$ 9.542.944
28/03/2016	Abono crédito hipotecario	-\$ 574.504	\$ 9.027.225
28/03/2016	Abono crédito hipotecario	-\$ 2.777.607	\$ 6.249.618
1/04/2016	Pago factor protección	\$ 79.314	\$ 6.328.932
22/04/2016	Pago de cesantías	-\$ 6.328.932	\$ 0

Los anteriores datos permiten inferir que, entre el 17 de noviembre de 2015 y el 7 de enero de 2016, el accionante recibió un total de 4 consignaciones por concepto de abono de cesantías que coinciden con la certificación expedida para los años 2011 a 2014 por el DEPARTAMENTO DEL VALLE DEL CAUCA el 26 de mayo de 2015 y que en total suman \$ 10.395.340.

Adicionalmente, el 28 de marzo de 2016 el accionante recibió una consignación equivalente a \$ 570.410 pesos por concepto de las cesantías causadas en el año 2015.

Igualmente, en el periodo comprendido entre el 17 de noviembre de 2015 y el 1 de abril de 2016 el accionante percibió varios abonos por concepto del denominado “*factor protección*” que incrementaron en una menor cuantía el saldo de sus cesantías.

Aunado a lo anterior, en el periodo bajo análisis el saldo de cesantías se vio reducido en cuatro oportunidades en razón de los descuentos derivados del crédito hipotecario adquirido por el accionante por un total de \$ 5.701.646.

Finalmente, el 22 de abril de 2016 se registra el pago del saldo total existente a favor del accionante por un monte equivalente a \$ 6.328.932.

De la relación fáctica descrita se evidencia que con posterioridad a la presentación de la demanda y encontrándose en curso el trámite del proceso, el accionante recibió el pago total de las sumas adeudas por concepto de cesantías definitivas y que el FONDO NACIONAL DEL AHORRO efectuó descuentos por un total de \$ 5.701.646 actuación que era permitida de acuerdo a las condiciones pactadas en el contrato de compraventa con hipoteca celebrado el 28 de septiembre de 2007.

En este sentido, al 22 de abril de 2016, las entidades accionadas dieron cumplimiento a la orden impartida en sentencia de tutela el 15 de septiembre de 2015 por parte del Juzgado Noveno Administrativo del Circuito de Cali.

Aunque en los actos administrativos acusados se justificó el no pago de las cesantías en razones de índole administrativa, se tiene que dichos obstáculos fueron superados y finalmente se efectuó la entrega de los valores adeudados al interesado tal como se expuso en líneas anteriores.

En conclusión y teniendo en cuenta los límites que recaen en el problema jurídico a resolver y que circunscriben el fondo del asunto al pago de las cesantías definitivas del accionante las pretensiones de la demanda no se encuentran llamadas a prosperar al encontrarse acreditado que dicho pago se efectuó por las entidades accionadas.

9. 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 2019⁵ 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.

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,

⁵ CONSEJO DE ESTADO SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO 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. (...)

RESUELVE:

PRIMERO: NEGAR las pretensiones de la demanda, de conformidad con las consideraciones expuestas en la presente providencia.

SEGUNDO: NEGAR la condena en costas.

TERCERO: ARCHIVAR las diligencias, previas las anotaciones respectivas en el programa Justicia XXI, una vez ejecutoriada esta providencia. Devolver los remanentes a que haya lugar.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



PAOLA ANDREA GARTNER HENAO
JUEZ

MAT