



## JUZGADO 006 ADMINISTRATIVO ORAL DE NEIVA

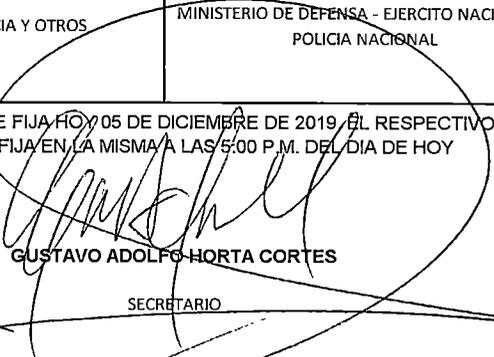
ESTADO NO. 110

FECHA DE PUBLICACIÓN: 05/12/2019

|              |             | CLASE DE PROCESO           | DEMANDANTE                            | DEMANDADO                                            | ACTUACIÓN                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                              | FECHA AUTO | C. | FL. |
|--------------|-------------|----------------------------|---------------------------------------|------------------------------------------------------|------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|------------|----|-----|
| 410013333006 | 20180001300 | CONTRACTUAL                | SU PISCINA LTDA                       | EMPRESAS PUBLICAS DE YAGUARA SA ESP                  | AUTO OBEDÉZCASE Y CÚMPLASE LO RESUELTO POR LA SALA DISCIPLINARIA DEL CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA MEDIANTE PROVEIDO DEL 18 DE OCTUBRE DE 2019 QUE DIRIMIO CONFLICTO DE COMPETENCIAS ENTRE ESTE JUZGADO Y EL JUZGADO UNICO PROMISCOU MUNICIPAL DE HOBO - HUILA - SE FIJA FECHA PARA CONTINUACION AUDIENCIA INICIAL EL DIA 13 DE FEBRERO DE 2020 A LAS 11 A.M. SALA DE AUDIENCIAS NUMERO 6 JUZGADOS ADMINISTRATIVOS ORALES DE NEIVA CARRERA 4 No. 12-37 NEIVA HUILA | 04/12/2019 | 1  | 115 |
| 410013333006 | 20180003400 | N.R.D.                     | ALVARO GALINDO TRUJILLO Y OTROS       | EMGESA SA ESP                                        | AUTO FIJA FECHA PARA AUDIENCIA INICIAL EL 14 DE FEBRERO DE 2020 A LAS 10:30 A.M. SALA DE AUDIENCIAS NUMERO 6 JUZGADOS ADMINISTRATIVOS ORALES DE NEIVA CRA 4 No. 12-37 NEIVA HUILA                                                                                                                                                                                                                                                                                      | 04/12/2019 | 1  | 358 |
| 410013333006 | 20180041400 | R.D.                       | JHON RICHARD HERNANDEZ GOMEZ Y OTROS  | ESE HOSPITAL MIGUEL BARRETO LOPEZ DE TELLO           | AUTO FIJA FECHA PARA AUDIENCIA INICIAL EL 14 DE FEBRERO DE 2020 A LAS 09:30 A.M. SALA DE AUDIENCIAS NUMERO 6 JUZGADOS ADMINISTRATIVOS ORALES DE NEIVA CRA 4 No. 12-37 NEIVA HUILA                                                                                                                                                                                                                                                                                      | 04/12/2019 | 1  | 388 |
| 410013333006 | 20190009900 | R.D.                       | ELIANA LISETH CALDERON ALVIRA Y OTROS | ESE HOSPITAL MUNICIPAL SAN ANTONIO DE TIMANA Y OTROS | AUTO FIJA FECHA PARA AUDIENCIA INICIAL EL 14 DE FEBRERO DE 2020 A LAS 08 A.M. SALA DE AUDIENCIAS NUMERO 6 JUZGADOS ADMINISTRATIVOS ORALES DE NEIVA CRA 4 No. 12-37 NEIVA HUILA                                                                                                                                                                                                                                                                                         | 04/12/2019 | 1  | 358 |
| 410013333006 | 20190034400 | CONCILIACION EXTRAJUDICIAL | ANELDI BERMUDEZ DULCE                 | MINISTERIO DE EDUCACION NACIONAL - FOMAG             | AUTO APRUEBA CONCILIACION EXTRAJUDICIAL CELEBRADA EL 18 DE NOVIEMBRE DE 2019 ENTRE ANELDI BERMUDEZ DULCE Y EL MINISTERIO DE EDUCACION - FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO                                                                                                                                                                                                                                                                         | 04/12/2019 | 1  | 50  |

|              |             |                               |                                |                                                                 |                                                                                                                                                                                                                        |            |   |    |
|--------------|-------------|-------------------------------|--------------------------------|-----------------------------------------------------------------|------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|------------|---|----|
| 410013333006 | 20190034500 | CONCILIACION<br>EXTRAJUDICIAL | MARIA EUGENIA BROCHERO PERDOMO | MINISTERIO DE EDUCACION NACIONAL - FOMAG                        | AUTO APRUEBA CONCILIACION EXTRAJUDICIAL<br>CELEBRADA EL 18 DE NOVIEMBRE DE 2019<br>ENTRE MARIA EUGENIA BROCHERO PERDOMO Y<br>EL MINISTERIO DE EDUCACION - FONDO<br>NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL<br>MAGISTERIO | 04/12/2019 | 1 | 51 |
| 410013333006 | 20190035000 | CONCILIACION<br>EXTRAJUDICIAL | FELIX BONILLA LOZANO           | MINISTERIO DE EDUCACION NACIONAL - FOMAG                        | AUTO APRUEBA CONCILIACION EXTRAJUDICIAL<br>CELEBRADA EL 18 DE NOVIEMBRE DE 2019<br>ENTRE FELIX BONILLA LOZANO Y EL MINISTERIO<br>DE EDUCACION - FONDO NACIONAL DE<br>PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO              | 04/12/2019 | 1 | 52 |
| 410013333006 | 20190035400 | R.D.                          | SARA REYES GARCIA Y OTROS      | MINISTERIO DE DEFENSA - EJERCITO NACIONAL Y<br>POLICIA NACIONAL | AUTO RECHAZA DEMANDA POR HABER<br>OPERADO LA CADUCIDAD DEL MEDIO DE<br>CONTROL REPARACION DIRECTA (...)                                                                                                                | 04/12/2019 | 1 | 55 |

DE CONFORMIDAD CON LO PREVISTO EN EL ARTICULO 201 DE LA LEY 1437 DE 2011. SE FIJA HOY 05 DE DICIEMBRE DE 2019, EL RESPECTIVO ESTADO POR EL TERMINO LEGAL DE UN DIA A LA HORA DE LAS 7:00 AM, Y SE DESFIJA EN LA MISMA A LAS 5:00 P.M. DEL DIA DE HOY

  
GUSTAVO ADOLFO HORTA CORTES

SECRETARIO



JUZGADO SEXTO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO JUDICIAL DE NEIVA

**4 DIC 2019**

Neiva, \_\_\_\_\_

DEMANDANTE: SU PISCINA LTDA.  
DEMANDADO: EMPRESAS PÚBLICAS DE YAGUARA S.A. E.S.P.  
PROCESO: CONTRACTUAL  
RADICACIÓN: 41001333300620180001300

Vista la constancia secretarial del folio anterior, se dispone a obedecer y cumplir lo dispuesto por la Sala Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura mediante proveído del 18 de octubre de 2019 que dirimió conflicto de competencias entre este Juzgado y el Juzgado Único Promiscuo Municipal de Hobo – Huila (fls. 5-20 c. sala jurisdiccional disciplinaria) en razón a la declaratoria de falta de jurisdicción decretada por este Despacho en audiencia inicial respecto de los contratos 003 de 04 de marzo de 2015, 010 de 15 de diciembre de 2015 y 002 del 17 de febrero de 2016 (acta fl. 88-89).

En consecuencia se continuará con el trámite procesal subsiguiente, procediéndose a fijar fecha y hora para la continuación de la audiencia inicial de que trata el artículo 180 de la Ley 1437 de 2011.

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Sexto Administrativo Oral del Circuito Judicial de Neiva;

**DISPONE:**

**PRIMERO: OBEDÉZCASE y CÚMPLASE** lo resuelto por la Sala Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura mediante proveído del 18 de octubre de 2019 que dirimió conflicto de competencias entre este Juzgado y el Juzgado Único Promiscuo Municipal de Hobo – Huila.

**SEGUNDO: SEÑALAR** la hora de las **11:00 A.M., del día 13 DE FEBRERO DE 2020**, para la continuación de la audiencia inicial que trata el artículo 180 de la Ley 1437 de 2011, la cual tendrá lugar en la sala de audiencias No. 6, de los Juzgados Administrativos Orales, ubicada en la carrera 4 No. 12-37 de la ciudad de Neiva Huila.

**TERCERO: NOTIFICAR** esta providencia a las partes en los términos de lo estatuido en el artículo 201 de la Ley 1437 de 2011.

**NOTIFÍQUESE y CÚMPLASE**

  
**MIGUEL AUGUSTO MEDINA RAMÍREZ**  
Juez

JUZGADO SEXTO ADMINISTRATIVO ORAL  
CIRCUITO DE NEIVA

Por anotación en ESTADO *NO* notificado a las partes la providencia anterior, hoy *05-Dic* de 2019 a las 7:00 a.m.

*[Signature]*  
Secretario

~~EJECUTORIA~~

Neiva, \_\_\_\_ de \_\_\_\_ de 2019, el \_\_\_\_ de \_\_\_\_ de 2019 a las 5:00 p.m. concluyó termino artículo 318 C.G.P. o 244 C.P.C.A.

Reposición \_\_\_\_ Ejecutoriado: SI \_\_\_\_ NO \_\_\_\_ Pasa al despacho SI \_\_\_\_ NO \_\_\_\_

Apelación \_\_\_\_

Días inhábiles \_\_\_\_\_

\_\_\_\_\_  
Secretario

358



JUZGADO SEXTO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO JUDICIAL DE NEIVA

4 DIC 2019

Neiva, \_\_\_\_\_

RADICACIÓN: 41001333300620180003400  
 MEDIO DE CONTROL: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO  
 DEMANDANTE: ALVARO GALINDO TRUJILLO Y OTROS  
 DEMANDADO: EMGESA S.A. E.S.P.

Vista la constancia secretarial del folio anterior, se dispone continuar con el trámite procesal subsiguiente, en consecuencia se procederá a fijar fecha y hora para la realización de la audiencia inicial de que trata el artículo 180 de la Ley 1437 de 2011.

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Sexto Administrativo Oral del Circuito Judicial de Neiva,

DISPONE:

**PRIMERO: SEÑALAR** la hora de las **10:30 A.M.**, del día **viernes 14 de febrero de 2020**, para la realización de la audiencia inicial que trata el artículo 180 de la Ley 1437 de 2011, la cual tendrá lugar en la sala de audiencias No. 6, de los Juzgados Administrativos Orales, ubicada en la carrera 4 No. 12-37 de la ciudad de Neiva Huila.

**SEGUNDO: NOTIFICAR** esta providencia a las partes en los términos de lo estatuido en el artículo 201 de la Ley 1437 de 2011.

NOTIFÍQUESE y CÚMPLASE

  
**MIGUEL AUGUSTO MEDINA RAMÍREZ**  
 Juez

|                                                                                                                          |                                                                          |
|--------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|--------------------------------------------------------------------------|
| JUZGADO SEXTO ADMINISTRATIVO ORAL<br>CIRCUITO DE NEIVA                                                                   |                                                                          |
| Por anotación en ESTADO NO. <u>110</u> a las 7:00 a.m.                                                                   | notifico a las partes la providencia anterior, hoy <u>05 Dic</u> de 2019 |
| Secretario                                                                                                               |                                                                          |
| <b>EJECUTORIA</b>                                                                                                        |                                                                          |
| Neiva, ____ de ____ de 2019, el ____ de ____ de 2019 a las 5:00 p.m. concluyó termino artículo 318 C.G.P. o 244 C.P.C.A. |                                                                          |
| Reposición ____<br>Apelación ____<br>Días inhábiles ____                                                                 | Ejecutoriado: SI ____ NO ____ Pasa al despacho SI ____ NO ____           |
| Secretario                                                                                                               |                                                                          |



388

JUZGADO SEXTO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO JUDICIAL DE NEIVA

Neiva, 4 DIC 2019

DEMANDANTE: JHON RICHARD HERNANDEZ GOMEZ Y OTROS  
DEMANDADO: E.S.E. HOSPITAL MIGUEL BARRETO LOPEZ DE TELLO  
PROCESO: REPARACION DIRECTA  
RADICACIÓN: 41001333300620180041400

Vista la constancia secretarial del folio anterior, se dispone continuar con el trámite procesal subsiguiente, en consecuencia se procederá a fijar fecha y hora para la realización de la audiencia inicial de que trata el artículo 180 de la Ley 1437 de 2011.

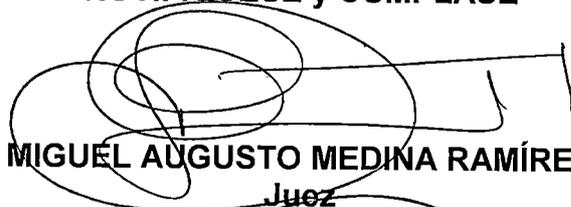
En mérito de lo expuesto, el Juzgado Sexto Administrativo Oral del Circuito Judicial de Neiva;

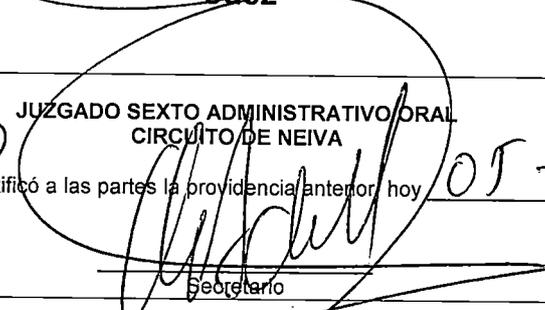
**DISPONE:**

**PRIMERO: SEÑALAR** la hora de las **09:30 A.M.**, del día **14 DE FEBRERO DE 2020**, para la realización de la audiencia inicial que trata el artículo 180 de la Ley 1437 de 2011, la cual tendrá lugar en la sala de audiencias No. 6, de los Juzgados Administrativos Orales, ubicada en la carrera 4 No. 12-37 de la ciudad de Neiva Huila.

**SEGUNDO: NOTIFICAR** esta providencia a las partes en los términos de lo estatuido en el artículo 201 de la Ley 1437 de 2011.

**NOTIFÍQUESE y CÚMPLASE**

  
**MIGUEL AUGUSTO MEDINA RAMÍREZ**  
Juez

|                                                                                                                          |                                                                                          |
|--------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|------------------------------------------------------------------------------------------|
| <b>JUZGADO SEXTO ADMINISTRATIVO ORAL<br/>CIRCUITO DE NEIVA</b>                                                           |                                                                                          |
| Por anotación en ESTADO NO                                                                                               | notificó a las partes la providencia anterior, hoy <u>05-Dic</u> de 2019 a las 7:00 a.m. |
| <br>Secretario                       |                                                                                          |
| <b>EJECUTORIA</b>                                                                                                        |                                                                                          |
| Neiva, ____ de ____ de 2019, el ____ de ____ de 2019 a las 5:00 p.m. concluyó termino artículo 318 C.G.P. o 244 C.P.C.A. |                                                                                          |
| Reposición ____                                                                                                          | Ejecutoriado: SI ____ NO ____ Pasa al despacho SI ____ NO ____                           |
| Apelación ____                                                                                                           |                                                                                          |
| Días inhábiles                                                                                                           | _____                                                                                    |
| _____<br>Secretario                                                                                                      |                                                                                          |

358



JUZGADO SEXTO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO JUDICIAL DE NEIVA

Neiva, ~~14 DIC 2019~~

DEMANDANTE: ELIANA LISETH CALDERÓN ALVIRA Y OTROS
DEMANDADO: E.S.E. HOSPITAL MUNICIPAL SAN ANTONIO DE TIMANA Y OTROS
PROCESO: REPARACIÓN DIRECTA
RADICACIÓN: 410013333006 2019 00099 00

Vista la constancia secretarial del folio anterior, se dispone continuar con el trámite procesal subsiguiente, en consecuencia se procederá a fijar fecha y hora para la realización de la audiencia inicial de que trata el artículo 180 de la Ley 1437 de 2011.

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Sexto Administrativo Oral del Circuito Judicial de Neiva;

DISPONE:

PRIMERO: SEÑALAR la hora de las 08:00 A.M., del día viernes 14 de febrero de 2020, para la realización de la audiencia inicial que trata el artículo 180 de la Ley 1437 de 2011, la cual tendrá lugar en la sala de audiencias No. 6, de los Juzgados Administrativos Orales, ubicada en la carrera 4 No. 12-37 de la ciudad de Neiva Huila.

SEGUNDO: NOTIFICAR esta providencia a las partes en los términos de lo estatuido en el artículo 201 de la Ley 1437 de 2011.

NOTIFÍQUESE y CÚMPLASE

MIGUEL AUGUSTO MEDINA RAMÍREZ
Juez

Formulario de notificación con campos para: JUZGADO SEXTO ADMINISTRATIVO ORAL CIRCUITO DE NEIVA, notificación en estado NO, fecha de notificación (05 de Feb de 2019), EJECUTORIA, y campos para reposición, apelación y días inhábiles.



Neiva, 4 DIC 2019,

ASUNTO: CONCILIACIÓN  
CONVOCANTE: ANELDI BERMUDEZ DULCE  
CONVOCADO: NACIÓN-MINISTERIO DE EDUCACIÓN - FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO  
RADICACIÓN: 41 001 33 33 006 2019 00344 00

### 1. Competencia

De conformidad con el artículo 24 de la ley 640 de 2001, corresponde a este despacho conocer sobre la aprobación o no del acuerdo de los intervinientes ante la Procuraduría General de la Nación, por tratarse sobre una reclamación de orden laboral, ante una decisión administrativa y encontrarse dentro de la cuantía del artículo 155 de la ley 1437 de 2011.

### 2. Asunto objeto de la petición

La convocante pretende la declaratoria de nulidad del acto administrativo ficto por la no respuesta a la petición de fecha **19 de septiembre de 2018**, con la cual se niega el reconocimiento y pago de la sanción por la mora en el pago de las cesantías definitivas conforme a la ley 244 de 1995, modificada por la Ley 1071 de 2006.

### 3. Trámite

La solicitud de conciliación fue radicada el día 09 de julio de 2019 ante la Procuraduría 153 Judicial II para Asuntos Administrativos de Neiva, celebrándose audiencia los días 01 de octubre de 2019 y el 18 de noviembre de 2019 (fls. 30-32)

Tras suspenderse la primera diligencia por no haber sido allegada propuesta de conciliación, en la audiencia de conciliación de fecha 18 de noviembre de 2019, la parte convocada presentó propuesta manifestando lo siguiente (fls. 31-32):

*"...en sesión del 13 de septiembre de 2019, y de acuerdo con el estudio técnico presentado por Fiduprevisora S.A., como sociedad administradora del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio – FOMAG, la posición del Ministerio es CONCILIAR en la audiencia de conciliación programada en virtud de la solicitud de conciliación que ha promovido ANELDI BERMUDEZ DULCE contra NACIÓN – MINISTERIO DE EDUCACION – FOMAG, y en donde se pretende el reconocimiento y pago de la sanción moratoria por pago tardío de cesantías, bajo los siguientes parámetros, teniendo en cuenta la fecha de solicitud de las cesantías, bajo los siguientes parámetros, teniendo en cuenta la fecha de solicitud de las cesantías y la fecha en la cual Fiduprevisora S.A. puso los recursos a disposición del docente: No. de días de mora 57. Asignación Básica aplicable: \$3.397.579. Valor de la mora \$6.455.400. Valor a conciliar: \$5.809.860 (90%). Tiempo de pago después de la aprobación judicial de la conciliación 2 MESES. No se reconoce valor alguno por indexación. Se paga la indemnización con recursos del FOMAG..."*

La parte convocante a través de su apoderada manifestó aceptar la propuesta conciliatoria.

### 4. Consideraciones del Despacho

#### 4.1. Presupuestos de aprobación del acuerdo conciliatorio

De manera reiterada el Honorable Consejo de Estado ha señalado que el acuerdo conciliatorio prejudicial se somete a los siguientes supuestos de aprobación<sup>1</sup>:

a. La debida representación de las personas que concilian.

<sup>1</sup> Ver, entre otras, las providencias radicadas bajo los números: 21.677, 22.557, 23.527, 23.534 y 24.420 de 2003

- b. La capacidad o facultad que tengan los representantes o conciliadores para conciliar.
- c. La disponibilidad de los derechos económicos enunciados por las partes.
- d. Que no haya operado la caducidad de la acción.
- e. Que lo reconocido patrimonialmente esté debidamente respaldado en la actuación.
- f. Que el acuerdo no resulte abiertamente lesivo para el patrimonio público (artículos 73 y 81 de la Ley 446 de 1998).

#### **4.2. Respeto de la representación de las partes y su capacidad**

En el curso de la diligencia en la que se concilió, la convocante actuó a través de la apoderada LINA PAOLA SUAREZ BEDOYA según poder de sustitución otorgado por CAROL TATIANA QUIZA GALINDO que obra a fl. 46, quien a su vez cuenta con poder conforme a memorial otorgado por la convocante y que obra a fl. 8.

Por la entidad convocada a la audiencia de conciliación acudió la abogada LAURA MILENA CORREA GARCIA como apoderada sustituta, según poder conferido por LUIS ALFREDO SANABRIA RIOS quien a su vez recibió poder de LUIS GUSTAVO FIERRO MAYA por delegación efectuada a través de la resolución No. 2029 del 04 de marzo de 2019 expedida por la Ministra de Educación Nacional. (fl. 33-40)

#### **4.3. Respeto de la materia sobre la cual versó el acuerdo**

Al tenor de la solicitud de conciliación, además de la declaratoria de configuración de acto ficto en atención a la falta de respuesta de fondo a la petición de fecha 19 de septiembre de 2018 y realizar el control de legalidad del acto declarando su nulidad, se solicita el reconocimiento y pago de la sanción moratoria por el no pago oportuno de las cesantías, de conformidad con lo establecido en la ley 244 de 1995, modificada por la Ley 1071 de 2006, entre el 01 DE AGOSTO DE 2017 y el 28 DE SEPTIEMBRE DE 2017, así como la indexación, intereses de mora y costas procesales.

#### **4.4. Respeto del material probatorio destinado a respaldar la actuación**

Para probar los hechos que soportan la solicitud de conciliación, resulta relevante citar las siguientes:

Copia de la Resolución No. 3700 de 28 de junio de 2017, expedida por la SECRETARÍA DE EDUCACIÓN DEPARTAMENTAL DEL HUILA, mediante el cual se reconoce el pago de cesantías parciales (fl. 14-17), con su constancia de notificación personal de fecha 17 de julio de 2017 (fl. 18).

Copia comunicación de la Fiduprevisora a través de la cual hace saber a la parte convocante que su prestación queda a disposición a partir del día 28 de septiembre de 2017 (fl. 19)

Copia del derecho de petición radicado el 19 de septiembre de 2018, dirigido a la NACIÓN-MINISTERIO DE EDUCACIÓN-FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO (fls. 20-22)

Copia certificación secretario técnico del comité de conciliación y defensa judicial del Ministerio de Educación Nacional (fl. 44)

51

Comprobante de nómina de la convocante del mes de agosto de 2017 y en los que se estipula que se encuentra en el 14 (fls. 45)

#### **4.5. Que el acuerdo no resulte abiertamente lesivo para el patrimonio público (artículos 73 y 81 de la Ley 446 de 1998)**

El Consejo de Estado en sentencia del dieciocho (18) de julio de 2007<sup>2</sup> ha destacado en torno a estos tópicos la importancia de la conciliación en el derecho administrativo para la composición de litigios pero advierte de la indebida utilización de la que pueda ser objeto y de las defraudaciones que al tesoro público se puedan generar consecuencia de esta, por lo que la conciliación debe ser verificada por el juez a fin de establecer que el acuerdo surtido se ajusta al ordenamiento vigente.

En el mismo pronunciamiento, la Máxima Corporación continúa exponiendo que:

*“...la conciliación en el derecho administrativo -y por ende en controversias contractuales del Estado - como solución alternativa de conflictos, debe estar precedida, conforme el pensamiento uniforme y reiterado de la Sala, de un estudio jurídico comprensivo de las normas jurídicas y de la doctrina y jurisprudencia aplicables al caso, pues al comprometer recursos del erario es claro que su disposición no se puede dejar a la voluntad libérrima de los funcionarios, sino que amerita el cumplimiento de reglas y exigencias muy severas y precisas que impiden el uso de la conciliación para fines no previstos y no queridos por la ley.”* (Subrayas fuera de texto)

##### **4.5.1. De la sanción moratoria por no pago de cesantías**

La Ley 244 de 1995, modificada por la Ley 1071 de 2006, fijó los términos para el reconocimiento y pago oportuno de las cesantías de los servidores del sector público, conforme a lo consagrado en el artículo 123 de la Carta Política, en los siguientes plazos:

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

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

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

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

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

Respecto a la aplicación de esta norma al personal docente, manifestó la Corte Constitucional en sentencia SU-336 de 2017, lo siguiente:

#### **“9. Conclusiones**

<sup>2</sup> Consejo de Estado; Sala de lo contencioso administrativo; Sección tercera; C.P. Dra. Ruth Stella Correa Palacio; Sentencia del dieciocho de julio de 2007; Rad. 25000-23-26-000-2001-00072-01(31838)

9.1. Los docentes estatales se encuentran cobijados por un régimen especial contenido en el artículo 15 de la Ley 91 de 1989, en la cual se regula lo concerniente al pago de las cesantías.

Al no contemplar ese régimen especial disposición alguna que indique si los docentes del FOMAG son acreedores del pago de la sanción moratoria de las cesantías, surge el interrogante acerca de si tienen derecho a reclamar esa prestación y, de serlo, con sustento en qué normatividad pueden reclamarla.

Para dilucidar este asunto, es preciso señalar que la Ley 244 de 1995, modificada por la Ley 1071 de 2006, fijó los términos para el reconocimiento y pago oportuno de las cesantías de los servidores del sector público. **No obstante, de la lectura de la norma citada no es posible concluir que la misma sea aplicable de manera directa a los docentes del FOMAG.**

9.2. La Sala Plena de esta Corporación considera que aquellas personas que se desempeñan como docentes al servicio del Estado **tienen derecho**, previo cumplimiento de los requisitos legales y según se evalúe en cada caso concreto, **al reconocimiento de la sanción moratoria por el pago tardío de las cesantías, establecida en la Ley 244 de 1995, modificada por la Ley 1071 de 2006 y, en ese sentido, unificará la jurisprudencia sobre el particular.** (Resaltado propio)

Precedente constitucional que tiene vocación de observación según las consideraciones esbozadas en las sentencias C-634 de 2011, C-816 de 2011 y SU-288 de 2015, así como de lo estipulado en los artículos 10 y 102 de la Ley 1437 de 2011.

Aunado a ello, es menester indicar que las dos salas de la Sección Segunda del Consejo de Estado<sup>3</sup> han coincidido en determinar el plazo para el cumplimiento de la obligación legal del reconocimiento y pago de las cesantías en **70 días**, el cual fue ratificado en sentencia de unificación de fecha 01 de febrero de 2018, con radicación 73001-23-33-000-2014-00580-01(4961-15).

#### **4.5.1.1. De la prescripción y salario base para el cálculo de la sanción moratoria**

En el caso de la prescripción y exigibilidad de la sanción moratoria, se tendrá en cuenta la posición adoptada en sentencia de unificación 04 de 2016 del Consejo de Estado, y a pesar de que lo estudiado en la providencia citada fueron las cesantías anualizadas, es clara la identidad del tema de evaluación y sus consecuencias dentro del asunto sometido a aprobación, pues se evalúa el hecho de cómo computarse la prescripción en forma independiente del acto de reconocimiento de las cesantías.

Este trámite (reconocimiento del derecho) ya tiene implícito un término o plazo transcurrido, y este despacho ha considerado que en ese momento surge la certeza de no reconocimiento; pues como en el caso de las cesantías anualizadas, por mandato legal existe un plazo fijado previamente para el trámite que es conocido por todos los intervinientes, y por tanto, debe generar los efectos asignados por la ley.

Así las cosas, ello implicaría una extensión del término de prescripción cuando se tiene certeza y conocimiento del derecho a partir de la petición y el cómputo legal para su trámite, en consecuencia, el término de prescripción para la posible interrupción se computa a partir del momento de exigibilidad de la obligación conforme el término legal, que es a partir del día 71 de la petición.

En cuanto al salario a tener en cuenta para el cómputo de la sanción se acogerá igualmente el criterio del Consejo de Estado en la sentencia de unificación ya citada, que será el salario devengado al momento de constituirse en mora y solo será ese concepto sin inclusión de los otros elementos integrantes para el cómputo de la prestación social entendiéndose las primas de vacaciones, navidad y otros.

<sup>3</sup> Ver providencias radicados 73001-23-33-000-2013-00181-01 01/02/18 (sección A) y 11001-03-15-000-2017-02784-00 4/12/17 (Sección B)

5-2

Respecto del salario base para calcular la sanción moratoria dependiendo de si se tratan de cesantías definitivas o parciales, conforme sentencia de unificación del proferida por el Consejo de Estado<sup>4</sup>, para el primer caso se debe tener en cuenta la asignación básica vigente al momento en que se produjo el retiro del servicio del servidor público, en tanto para el segundo caso se deberá tener en cuenta la asignación vigente al momento de la causación de la mora sin que varíe por la prolongación en el tiempo.

Por último, frente a la posibilidad del reconocimiento de la indexación ha dispuesto el Consejo de Estado<sup>5</sup> que no puede otorgarse en la medida que ese proceso económico tiene una finalidad del mantenimiento del valor del dinero, y la sanción impuesta excede considerablemente ese efecto querido, generándose una carencia fáctica para su reconocimiento.

#### 4.6. Caso concreto

Mediante Resolución No. 3700 de 28 de junio de 2017, la Secretaría de Educación Departamental del Huila dispuso reconocer por concepto de cesantías parciales a la señora ANELDI BERMUDEZ DULCE, la suma de \$29.281.335 (fls. 14-17), la cual fue notificada personalmente el día 17 de julio de 2017 (fl. 18).

En la mencionada resolución se indicó que la convocante solicitó el reconocimiento de la prestación económica el día **17 de abril de 2017** (fl. 14), fecha que se tendrá como cierta, de conformidad a lo establecido en el artículo 253 de la Ley 1564 de 2012, que a su tenor literal precisa: *“La fecha cierta del documento público es la que aparece en su texto. (...)”*

En ese orden de ideas, teniendo en cuenta que la petición de cesantías data del **17 de abril de 2017**, el término de **15 días hábiles** contenido en el artículo 4 de la Ley 1071 de 2006 para la expedición del acto administrativo de reconocimiento de la prestación económica feneció el **09 de mayo de 2017**.

Ahora bien, teniendo en cuenta que la resolución de reconocimiento de cesantías fue expedida en vigencia de la Ley 1437 de 2011, su término de ejecutoria al tenor del artículo 76, es el equivalente a **10 días hábiles**, que se contarán a partir del día siguiente en que la entidad demandada debió expedir el acto administrativo (09 de mayo de 2017), por lo tanto, dicho término finalizó el **23 de mayo de 2017**.

En dicho estado de cosas, el artículo 5 de la Ley 1071 de 2015, establece un término de **45 días hábiles**, para que la entidad realice el pago efectivo de la prestación económica del servidor público, so pena, de la sanción equivalente a un día de salario por cada día de retardo, término que en el caso de autos terminó el **01 de agosto de 2017**.

Por contera, a partir del **01 de agosto de 2017** la entidad empezó a presentar mora en el pago de las cesantías parciales de ANELDI BERMUDEZ DULCE y en los términos esbozados en precedencia, también inició a contarse el término de prescripción para que el extremo activo de la presente Litis exigiera el pago efectivo de su prestación económica, la cual fue realizada el 19 de septiembre de 2018 (fl. 20-22), razón por la cual, en el sub lite no media el fenómeno prescriptivo.

Finalmente, frente al pago de la prestación social, la parte convocante allega copia de comunicación en la que la FIDUPREVISORA S.A. pone a disposición los recursos

<sup>4</sup> Consejo de estado, sección segunda, subsección B, sentencia del 18 de julio de 2018, radicado 73001-23-33-000-2014-00580-01(4961-15), C.P. SANDRA LISSET IBARRA.

<sup>5</sup> Providencias radicado 66001233300020130019001 17/11/16, 73001-23-33-000-2014-00657-01 12/12/17.

cesantías parciales por valor de \$16.506.125 a partir del **28 de septiembre de 2017**. (fl. 19)

Como corolario de todo lo anterior, se advierte por parte de la entidad demandada una desatención a los términos contenidos en la Ley 1071 de 2006, causándose en su contra la sanción moratoria contenida en el artículo 5 de la norma en mención a partir del **01 de agosto de 2017**, la cual se debe tasar conforme a la asignación básica percibida en el año 2017, teniendo en cuenta que fue ese el momento en el cual se hizo exigible la sanción mora.

Para la determinación del salario se debe aplicar el valor correspondiente a la asignación básica equivalente para el grado 14 por valor de **\$3.397.579** conforme lo prevé el Decreto 982 de 9 de junio de 2017<sup>6</sup>, siendo ese el grado detentado por la convocante según comprobante de nómina allegados (fls. 45), suma que dividida por 30 días arroja un valor diario de \$113.252,6

| CONTABILIZACIÓN DE TÉRMINOS |                                      |                                            |                                           |                        |                                  |
|-----------------------------|--------------------------------------|--------------------------------------------|-------------------------------------------|------------------------|----------------------------------|
| PETICION                    | 15 DIAS<br>(Art. 4o L.<br>1071/2006) | 10 DIAS<br>(Art. 76 L.<br>1437 de<br>2011) | 45 DIAS<br>(Art. 5 L.<br>1071 de<br>2006) | DISPONIBLE<br>COBRO    | DIAS DE MORA                     |
| 17/04/2017<br>(fl. 14)      | 09/05/2017                           | 23/05/2017                                 | 01/08/2017                                | 28/09/2017<br>(fl. 19) | 02/08/2017-27/09/2017<br>57 días |

$$\$113.252,6 * 57 = \$6.455.400$$

En ese orden de ideas, como puede apreciarse del cálculo realizado por el Despacho que se deriva del material probatorio adjunto a la solicitud de conciliación prejudicial, efectivamente en el caso concreto se presentó una mora en el pago de las cesantías parciales de ANELDI BERMUDEZ DULCE, comprendida entre el 02 de agosto de 2017 (día siguiente al vencimiento del día 70) y el 27 de septiembre de 2017, esto es 57 días, para una sanción moratoria equivalente a **\$6.455.400**

Ahora bien, del acuerdo conciliatorio celebrado se sostuvo que hubo una mora de 57 días, para un valor de sanción moratoria equivalente a **\$6.455.400** disponiéndose un valor a conciliar de \$5.809.860 que corresponde al 90% del valor arrojado por concepto de sanción (fl. 44).

En razón a que la suma reconocida por la entidad pública corresponde a los presupuestos legales y jurisprudenciales fijados por el Consejo de Estado, este Despacho aprobará el presente acuerdo conciliatorio

## 5. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Sexto Administrativo Oral del Circuito de Neiva, Huila,

### RESUELVE:

**PRIMERO: APROBAR** la Conciliación Extrajudicial celebrada el día 18 de Noviembre de 2019, celebrado entre ANELDI BERMUDEZ DULCE y la NACIÓN-MINISTERIO DE EDUCACIÓN-FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO.

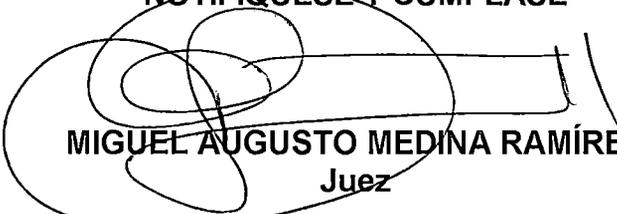
<sup>6</sup> Por el cual se modifica la remuneración de los servidores públicos docentes y directivos docentes al servicio del Estado en los niveles de preescolar, básica y media que se rigen por el Decreto Ley 2277 de 1979, y se dictan otras disposiciones de carácter salarial para el sector educativo estatal.

53

**SEGUNDO:** Advertir que la conciliación aquí aprobada, hace tránsito a cosa juzgada y la misma presta mérito ejecutivo.

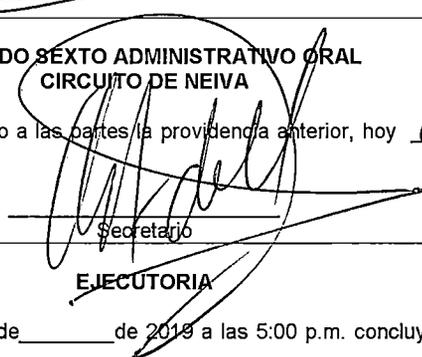
**TERCERO:** Dar traslado a la Procuraduría General de la Nación, Procuraduría Regional del Huila para lo de su competencia.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

  
**MIGUEL AUGUSTO MEDINA RAMÍREZ**  
Juez

**JUZGADO SEXTO ADMINISTRATIVO ORAL  
CIRCUITO DE NEIVA**

Por anotación en ESTADO NO 110 notifico a las partes la providencia anterior, hoy 05 Dic / 19 a las 7:00 a.m.

  
Secretario

**EJECUTORIA**

Neiva, \_\_\_ de \_\_\_ de 2019, el \_\_\_ de \_\_\_ de 2019 a las 5:00 p.m. concluyó termino artículo 318 C.G.P. o 244 C.P.C.A.

Reposición \_\_\_ Ejecutoriado: SI \_\_\_ NO \_\_\_ Pasa al despacho SI \_\_\_ NO \_\_\_  
Apelación \_\_\_  
Días inhábiles \_\_\_\_\_

\_\_\_\_\_  
Secretario



Neiva, 4 DIC 2019,

ASUNTO: CONCILIACIÓN  
CONVOCANTE: MARIA EUGENIA BROCHERO PERDOMO  
CONVOCADO: NACIÓN-MINISTERIO DE EDUCACIÓN – FOMAG  
RADICACIÓN: 41 001 33 33 006 2019 00345 00

### 1. Competencia

De conformidad con el artículo 24 de la Ley 640 de 2001, corresponde a este Despacho conocer sobre la aprobación o no del acuerdo conciliatorio de los intervinientes ante la Procuraduría General de la Nación, por tratarse sobre una reclamación de orden laboral, ante una decisión administrativa y encontrarse dentro de la cuantía del artículo 155 de la Ley 1437 de 2011.

### 2. Asunto objeto de la petición

El convocante pretende la declaratoria de nulidad del acto administrativo ficto ocasionado por la no respuesta a la petición de fecha 14 de noviembre de 2018, mediante el cual se niega el reconocimiento y pago de la sanción moratoria por la mora en el pago de las cesantías conforme lo reglado en la Ley 244 de 1995, modificada por la Ley 1071 de 2006.

### 3. Trámite

La solicitud de conciliación fue adelantada por la Procuraduría 89 Judicial I para Asuntos Administrativos de Neiva, la cual se admitió el día 04 de agosto de 2019, fijándose fecha para su celebración el 01 de octubre de 2019 (fl. 24).

Llegado el día y la hora señalada, se celebró la Audiencia de Conciliación, la parte convocada presentó propuesta de conciliación (fls. 23-27), manifestando lo siguiente:

Llegado el día fijado para la celebración de la audiencia, se resolvió fijar como fecha para la continuación de la audiencia de conciliación el día 18 de noviembre de 2019, al hallarse un acuerdo parcial de las partes, y se pretendía que la entidad convocada atendiera los presupuestos definidos en la Sentencia de Unificación del Consejo de Estado SUJ-012-S2 de 18 de julio de 2018, aportando una propuesta de conciliación que se ajustara en dichos parámetros (fls. 25 – 27).

El 18 de noviembre de 2019, se celebró la Audiencia de Conciliación, en la cual la parte convocada presentó propuesta de conciliación (fls. 39-43), manifestando lo siguiente:

*“...En sesión celebrada el 13 de septiembre de 2019, el Comité de Conciliación y Defensa Judicial del Ministerio de Educación Nacional procedió a estudiar la viabilidad de proponer o aceptar formula de acuerdo en la audiencia de conciliación programada en virtud a la solicitud de conciliación que ha promovido MARIA EUGENIA BROCHERO PERDOMO contra la NACION – MINISTERIO DE EDUCACION NACIONAL – FOMAG y en donde se pretende el reconocimiento y pago de la sanción moratoria por pago tardío de las cesantías.*

*Analizados los fundamentos fácticos, técnicos y jurídicos del presente caso, el comité de defensa judicial ha encontrado ajustada la posición de CONCILIAR en los siguientes términos, teniendo en cuenta la fecha de la solicitud de las cesantías y la fecha en la cual Fidupervisora puso los recursos a disposición del docente. No. de días de mora: 7 asignación básica aplicable: \$3.641.927 Valor de la mora: \$849.782. **Valor a conciliar: \$764.804 (90%).** Tiempo de pago después de la aprobación judicial de la conciliación: 2 MESES. No se reconoce valor alguno por indexación. Se paga la indemnización con cargo a los recursos del FOMAG...”*  
(Sic).

De lo cual, la parte convocante aceptó la propuesta realizada por la entidad.

#### **4. Consideraciones del Despacho**

##### **4.1. Presupuestos de aprobación del acuerdo conciliatorio**

De manera reiterada el Honorable Consejo de Estado ha señalado que el acuerdo conciliatorio prejudicial se somete a los siguientes supuestos de aprobación<sup>1</sup>:

- a. La debida representación de las personas que concilian.
- b. La capacidad o facultad que tengan los representantes o conciliadores para conciliar.
- c. La disponibilidad de los derechos económicos enunciados por las partes.
- d. Que no haya operado la caducidad de la acción.
- e. Que lo reconocido patrimonialmente esté debidamente respaldado en la actuación.
- f. Que el acuerdo no resulte abiertamente lesivo para el patrimonio público (artículos 73 y 81 de la Ley 446 de 1998).

##### **4.2. Respecto de la representación de las partes y su capacidad**

Dentro del trámite la convocante actuó a través de apoderada quien estaba debidamente acreditado y facultado según poder visto a folio 6, y por la entidad convocada, a la audiencia de conciliación acude la abogada LAURA MILENA CORREA GARCIA en calidad de apoderada sustituta (fl. 28), según poder que le fue conferido a LUIS ALFREDO SANABRIA RIOS (fl. 29-35) por el delegado de la Ministra de Educación Nacional, según Resolución No. 02029 del 04 de marzo de 2019.

##### **4.3. Respecto de la materia sobre la cual versó el acuerdo y la caducidad**

Al tenor de la solicitud de conciliación, fuera de la declaratoria de configuración de acto ficto en atención a la falta de respuesta de fondo a la petición de fecha 14 de noviembre de 2018 y realizar el control de legalidad del acto declarando su nulidad, se solicita el reconocimiento y pago de la sanción moratoria por el no pago oportuno de las cesantías, de conformidad con lo establecido en la Ley 244 de 1995, modificada por la Ley 1071 de 2006, por el periodo comprendido del 21 de junio de 2018 y el 29 de junio de 2018, así como la indexación, intereses de mora y costas procesales.

##### **4.4. Respecto del material probatorio destinado a respaldar la actuación**

Para probar los hechos que soportan la solicitud de conciliación, resulta relevante citar las siguientes:

Copia de la Resolución No. 2990 de 09 de abril de 2018, expedida por la SECRETARÍA DE EDUCACIÓN DE LA GOBERNACION DEL HUILA, mediante la cual se reconoce el pago de cesantías parciales (7-10), con su constancia de notificación personal de fecha 23 de abril de 2018 (fl. 11).

Comprobante de pago de la actora, correspondientes al año 2018 (fls. 13 – 14).

Copia del derecho de petición de fecha 14 de noviembre de 2018, dirigido a la NACIÓN-MINISTERIO DE EDUCACIÓN-FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO (fls. 15-16).

<sup>1</sup> Ver, entre otras, las providencias radicadas bajo los números: 21.677, 22.557, 23.527, 23.534 y 24.420 de 2003.



Copia de la certificación de pago de cesantías de fecha 19 de diciembre de 2018, expedida por la Vicepresidencia del Fondo de Prestaciones Sociales del Magisterio – Fiduprevisora, referentes a la certificación de disponibilidad del pago de las cesantías (fl. 12).

Certificación del Secretario Técnico del Comité de Conciliación y Defensa Judicial del Ministerio de Educación Nacional, que adopta la posición de conciliar en el presente caso y expone los términos para tal efecto (fl. 44).

#### **4.5. Que el acuerdo no resulte abiertamente lesivo para el patrimonio público (artículos 73 y 81 de la Ley 446 de 1998)**

El Consejo de Estado en sentencia del dieciocho (18) de julio de 2007<sup>2</sup> ha destacado en torno a estos tópicos la importancia de la conciliación en el derecho administrativo para la composición de litigios pero advierte de la indebida utilización de la que pueda ser objeto y de las defraudaciones que al tesoro público se puedan generar consecuencia de esta, por lo que la conciliación debe ser verificada por el juez a fin de establecer que el acuerdo surtido se ajusta al ordenamiento vigente.

En el mismo pronunciamiento, la Máxima Corporación continúa exponiendo que:

*“...la conciliación en el derecho administrativo -y por ende en controversias contractuales del Estado - como solución alternativa de conflictos, debe estar precedida, conforme el pensamiento uniforme y reiterado de la Sala, de un estudio jurídico comprensivo de las normas jurídicas y de la doctrina y jurisprudencia aplicables al caso, pues al comprometer recursos del erario es claro que su disposición no se puede dejar a la voluntad libérrima de los funcionarios, sino que amerita el cumplimiento de reglas y exigencias muy severas y precisas que impiden el uso de la conciliación para fines no previstos y no queridos por la ley.” (Subrayas fuera de texto)*

##### **4.5.1. De la sanción moratoria por no pago de cesantías**

La Ley 244 de 1995, modificada por la Ley 1071 de 2006, fijó los términos para el reconocimiento y pago oportuno de las cesantías de los servidores del sector público, conforme lo consagrado en el artículo 123 de la Carta Política, en los siguientes plazos:

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

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

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

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

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

<sup>2</sup> Consejo de Estado; Sala de lo contencioso administrativo; Sección tercera; C.P. Dra. Ruth Stella Correa Palacio; Sentencia del dieciocho de julio de 2007; Rad. 25000-23-26-000-2001-00072-01(31838)

Respecto a la aplicación de esta norma al personal docente, manifestó la Corte Constitucional en sentencia SU-336 de 2017, lo siguiente:

**“9. Conclusiones**

9.1. *Los docentes estatales se encuentran cobijados por un régimen especial contenido en el artículo 15 de la Ley 91 de 1989, en la cual se regula lo concerniente al pago de las cesantías.*

*Al no contemplar ese régimen especial disposición alguna que indique si los docentes del FOMAG son acreedores del pago de la sanción moratoria de las cesantías, surge el interrogante acerca de si tienen derecho a reclamar esa prestación y, de serlo, con sustento en qué normatividad pueden reclamarla.*

*Para dilucidar este asunto, es preciso señalar que la Ley 244 de 1995, modificada por la Ley 1071 de 2006, fijó los términos para el reconocimiento y pago oportuno de las cesantías de los servidores del sector público. **No obstante, de la lectura de la norma citada no es posible concluir que la misma sea aplicable de manera directa a los docentes del FOMAG.***

9.2. *La Sala Plena de esta Corporación considera que aquellas personas que se desempeñan como docentes al servicio del Estado **tienen derecho**, previo cumplimiento de los requisitos legales y según se evalúe en cada caso concreto, **al reconocimiento de la sanción moratoria por el pago tardío de las cesantías, establecida en la Ley 244 de 1995, modificada por la Ley 1071 de 2006 y, en ese sentido, unificará la jurisprudencia sobre el particular.**” (Resaltado propio)*

Precedente constitucional que tiene vocación de observación según las consideraciones esbozadas en las sentencias C-634 de 2011, C-816 de 2011 y SU-288 de 2015, así como de lo estipulado en los artículos 10 y 102 de la Ley 1437 de 2011.

Aunado a ello, es menester indicar que las dos salas de la Sección Segunda del Consejo de Estado<sup>3</sup> han coincidido en determinar el plazo para el cumplimiento de la obligación legal del reconocimiento y pago de las cesantías en **70 días**, el cual fue ratificado en Sentencia de Unificación de fecha 18 de julio de 2018, con radicación 73001-23-33-000-2014-00580-01 (4961-15).

**4.5.1.1. De la prescripción**

Es claro que por regla general el proceso contencioso administrativo se erige contra un acto administrativo y los términos de caducidad y prescripción son computados a partir de un hecho cierto según el fenómeno jurídico.

En el caso de la prescripción y exigibilidad de la sanción moratoria, este Despacho ha dado privilegio a la condición del acto administrativo de reconocimiento de cesantías como hito de certeza del no reconocimiento de la sanción moratoria, sin embargo, esa posición fue rebatida como se puede apreciar en la sentencia de unificación 04 de 2016:

“ii) *Reclamación de la sanción moratoria*

*En lo que atañe al momento en que surge el derecho a reclamar el reconocimiento y pago de la sanción moratoria, por el incumplimiento de consignar las cesantías anualizadas en la fecha que dispone la ley, existen dos tesis definidas, así:*

(...)

*La otra tesis sostiene que la reclamación de la sanción moratoria surge desde el momento en que la obligación se hace exigible, entendiéndose como obligación la que el legislador impone al empleador de pagar la sanción cuando omite el deber de consignar las cesantías anualizadas en una fecha*

---

<sup>3</sup> Ver providencias radicados 73001-23-33-000-2013-00181-01 01/02/18 (sección A) y 11001-03-15-000-2017-02784-00 4/12/17 (Sección B)

53

determinada, siendo así, la reclamación válidamente se puede realizar desde el momento mismo en que empieza a correr la mora. Posición que se plasmó, entre otras, en las siguientes providencias:

(...)

Si bien las anteriores citas no señalan en forma expresa y concreta que el reclamo de la sanción moratoria por la consignación inoportuna de la cesantía pueda realizarse desde el momento mismo en que la sanción se hace exigible –cuando se produjo el incumplimiento- **sí se estudió en ellas la legalidad de actos administrativos producto de reclamaciones realizadas antes de la terminación de la relación laboral.** La tesis se abordó en forma precisa, en la siguiente providencia, entre otras, en la que se indicó que la reclamación procede desde cuando la obligación se hace exigible, así:

(...)

**Un entendimiento contrario conllevaría al absurdo de afirmar que el reclamo de la sanción moratoria dependería de la voluntad del empleador incumplido,** pues solo sería viable formularlo una vez se ha pagado la cesantía. Por el contrario, la intención del Legislador al establecer dicha sanción fue justamente castigar la omisión o el retardo en el pago de la prestación.

El apoderado del actor considera que el término de prescripción de tres años debe contabilizarse a partir del 17 de mayo de 2004, **fecha en la que se emitió y cumplió la orden de pago de las cesantías** correspondientes al año 2000, lo cual **no es de recibo,** dado que como reiteradamente lo ha señalado la jurisprudencia de esta Corporación, dicho término **se contabiliza, hacia atrás, desde el momento en que el interesado solicitó a la administración el pago de la sanción moratoria,** pues con ello se interrumpe la prescripción. **El razonamiento del recurrente equivale a ampliar el término de prescripción de los derechos laborales a más de tres años, sin ningún fundamento jurídico.**<sup>221</sup> (Resalta la Sala). (Resaltado propio)

(...)

Si se acogiera la primera argumentación, y bajo el entendido de que en algunas ocasiones la administración incurre en mora en la consignación de cesantías no solo por unos días o meses, sino por varios años –más de 3- llegaríamos a la conclusión de que al momento en que termina la relación laboral, **el empleado podría cobrar la sanción moratoria por un término superior al de la prescripción de la misma,** pues la fecha que se tendría como habilitante para reclamar o interrumpir la prescripción sería la del retiro del servicio.

La situación anterior **haría incurrir a la administración o al empleador, en una carga adicional a la que ya ha impuesto a su costa el legislador** –la sanción-, consistente en que esa sanción se deba pagar por un término superior al de la prescripción.

(...)

De acuerdo con lo previsto en el numeral 3 del artículo 99 de la Ley 50 de 1990, **el legislador impuso al empleador una fecha precisa para que consigne las cesantías** anualizadas de sus empleados, esto es, el 15 de febrero del año siguiente a aquél en que se causaron, y precisa que “el empleador que incumpla el plazo señalado deberá pagar un día de salario por cada retardo”.

**Determinar una fecha expresa** para que el empleador realice la consignación respectiva y prever, a partir del día siguiente, una sanción por el incumplimiento en esa consignación, implica que la indemnización **moratoria que surge** como una nueva obligación a cargo del empleador, **empieza a correr desde el momento mismo en que se produce el incumplimiento.**

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

(...)

Con fundamento en lo anterior, se puede afirmar que si el empleado conoce la liquidación anual que efectúa el empleador y el saldo de su cuenta individual de cesantías, **forzoso es concluir que tiene conocimiento del hecho mismo de la consignación anualizada o la omisión** de la misma por parte de su empleador, lo que implica que **tiene conocimiento de que este ha incurrido en mora** y por tal motivo se impone **a su cargo la obligación de reclamarla oportunamente,** so pena de que se aplique en su contra el fenómeno de la prescripción.

Corolario de lo expuesto, la Sala unifica el criterio de que la reclamación de la indemnización por la mora en la consignación anualizada de cesantías, debe realizarse a partir del momento mismo en que se causa la mora, so pena de que se aplique la figura extintiva respecto de las porciones de sanción no reclamadas oportunamente.”

A pesar de que lo estudiado en la providencia citada fueron las cesantías anualizadas, es clara la identidad del tema de evaluación y sus consecuencias dentro del asunto sometido a aprobación, pues se evalúa el hecho de cómo computarse la prescripción en forma independiente del acto de reconocimiento de las cesantías.

Este trámite (reconocimiento del derecho) ya tiene implícito un término o plazo transcurrido, y este Despacho ha considerado que en ese momento surge la certeza de no reconocimiento; pues como en el caso de las cesantías anualizadas, por mandato legal existe un plazo fijado previamente para el trámite que es conocido por todos los intervinientes, y por tanto, debe generar los efectos asignados por la ley.

Así las cosas, ello implicaría una extensión del término de prescripción cuando se tiene certeza y conocimiento del derecho a partir de la petición y el cómputo legal para su trámite, en consecuencia, el término de prescripción para la posible interrupción se computa a partir del momento de exigibilidad de la obligación conforme el término legal, que es a partir del día 71 de la petición.

En cuanto al salario a tener en cuenta para el cómputo de la sanción se acogerá igualmente el criterio del Consejo de Estado en la Sentencia de Unificación ya citada, que será el salario devengado al momento de constituirse en mora y solo será ese concepto sin inclusión de los otros elementos integrantes para el cómputo de la prestación social entendiéndose las primas de vacaciones, navidad y otros.

Por último, frente a la posibilidad del reconocimiento de la indexación ha dispuesto el Consejo de Estado<sup>4</sup> que no puede otorgarse en la medida que ese proceso económico tiene una finalidad del mantenimiento del valor del dinero, y la sanción impuesta excede considerablemente ese efecto querido, generándose una carencia fáctica para su reconocimiento.

#### 4.6. Caso concreto

Mediante Resolución No. 2990 de 09 de abril de 2018 expedida por la Secretaría de Educación de la Gobernación del Huila, se dispuso reconocer y pagar por concepto de cesantías parciales a la señora MARIA EUGENIA BROCHERO PERDOMO, la suma de \$30.407.299<sup>5</sup>, la cual fue notificada personalmente el día 23 de abril de 2018<sup>6</sup>.

En la mencionada resolución se indicó que la convocante solicitó el reconocimiento de la prestación económica el día **06 de marzo de 2018**<sup>7</sup>, fecha que se tendrá como cierta, de conformidad a lo establecido en el artículo 253 de la Ley 1564 de 2012, que a su tenor literal precisa: *“La fecha cierta del documento público es la que aparece en su texto. (...)”*

En ese orden de ideas, teniendo en cuenta que la petición de cesantías data del **06 de marzo de 2018**, el término de **15 días hábiles** contenido en el artículo 4 de la Ley 1071 de 2006 para la expedición del acto administrativo de reconocimiento de la prestación económica feneció el **28 de marzo de 2018**.

Ahora bien, teniendo en cuenta que la resolución de reconocimiento de cesantías fue expedida en vigencia de la Ley 1437 de 2011, su término de ejecutoria al tenor del

<sup>4</sup> Providencias radicado 66001233300020130019001 17/11/16, 73001-23-33-000-2014-00657-01 12/12/17.

<sup>5</sup> Folios 7-10.

<sup>6</sup> Folio 11.

<sup>7</sup> Folio 8.

SM

artículo 76, es el equivalente a **10 días hábiles**, que se contarán a partir del día siguiente en que la entidad demandada debió expedir el acto administrativo (28 de marzo de 2018), por lo tanto, dicho término finalizó el **13 de abril de 2018**.

En dicho estado de cosas, el artículo 5 de la Ley 1071 de 2015, establece un término de **45 días hábiles**, para que la entidad realice el pago efectivo de la prestación económica del servidor público, so pena, de la sanción equivalente a un día de salario por cada día de retardo, término que en el caso de autos concluyó el **21 de junio de 2018**.

Por contera, a partir del **22 de junio de 2018** la entidad empezó a presentar mora en el pago de las cesantías parciales de MARIA EUGENIA BROCHERO PERDOMO y en los términos esbozados en precedencia, también inició a contarse el término de prescripción para que el extremo activo de la presente Litis exigiera el pago efectivo de su prestación económica, la cual fue realizada el **14 de noviembre de 2018**<sup>8</sup>, razón por la cual, en el sub lite no media el fenómeno prescriptivo.

Finalmente, frente al pago de la prestación social, se allega al expediente la copia de la certificación de pago de cesantías de fecha 19 de diciembre de 2018 (fl. 12), expedida por la Vicepresidencia del Fondo de Prestaciones Sociales del Magisterio – Fiduprevisora, referente a la certificación de disponibilidad del pago de las cesantías, donde consta que las mismas estuvieron a disposición de la convocante para su respectivo cobro a partir del **29 de junio de 2018**, por valor de 30.407.299.

Como corolario de todo lo anterior, se advierte por parte de la entidad demandada una desatención a los términos contenidos en la Ley 1071 de 2006, causándose en su contra la sanción moratoria contenida en el artículo 5 de la norma en mención a partir del **22 de junio de 2018**, la cual se debe tasar conforme a la asignación básica percibida en el periodo de causación de la mora (año 2018) al tratarse de una solicitud de pago parcial de cesantías.

Para la determinación del salario se aplicará el valor correspondiente a la asignación básica equivalente a \$3.641.927 conforme a los comprobantes de pago que se aportan con fecha de expedición 02 de julio de 2019<sup>9</sup>, que dividido por 30 días arroja un valor diario de \$121.397,56.

| CONTABILIZACIÓN DE TÉRMINOS |                                      |                                            |                                           |                        |                                 |
|-----------------------------|--------------------------------------|--------------------------------------------|-------------------------------------------|------------------------|---------------------------------|
| PETICION                    | 15 DIAS<br>(Art. 4o L.<br>1071/2006) | 10 DIAS<br>(Art. 76 L.<br>1437 de<br>2011) | 45 DIAS<br>(Art. 5 L.<br>1071 de<br>2006) | DISPONIBLE<br>COBRO    | DIAS DE MORA                    |
| 06/03/2018<br>(fl. 7)       | 28/03/2018                           | 13/04/2018                                 | 21/06/2018                                | 29/06/2018<br>(fl. 12) | 22/06/2018-29/06/2018<br>7 días |

$$\$121.397,56 * 7 = \$849.782,92$$

En ese orden de ideas, el acuerdo conciliatorio no resulta lesivo para el patrimonio público, habida consideración que el valor a conciliar y reconocido por el MINISTERIO DE EDUCACIÓN-FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO (\$764.804<sup>10</sup>) efectivamente corresponde al 90% del cálculo de sanción moratoria elaborada por el Despacho por los 7 días (\$849.782,92); que en este se incluye exclusivamente el valor de la sanción moratoria en los términos esbozados por la Ley 244 de 1997 modificada por la Ley 1071 de 2006, en concordancia con la

<sup>8</sup> Folios 15-16.

<sup>9</sup> Folios 13-14.

<sup>10</sup> Folio 44.

Sentencia de Unificación de la Corte Constitucional SU-336 de 2017 y Sentencia de Unificación de la Sección Segunda del Consejo de Estado de fecha 18 de julio de 2018, con radicación 73001-23-33-000-2014-00580-01 (4961-15), tasada con el salario devengando por la convocante a la fecha de causación de la mora, con extremos temporales el vencimiento de los 70 días contados a partir de la solicitud de pago de cesantías y la fecha del momento en que la entidad convocada puso a disposición la suma líquida de dinero correspondiente a la prestación social, y; finalmente, que no operó el fenómeno de la prescripción o caducidad, por tanto, se torna procedente impartir su aprobación.

## 5. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Sexto Administrativo Oral del Circuito de Neiva, Huila,

### RESUELVE:

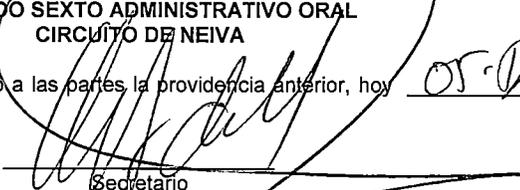
**PRIMERO: APROBAR** la Conciliación Extrajudicial celebrada el día 18 de noviembre de 2019, entre MARIA EUGENIA BROCHERO PERDOMO y la NACIÓN-MINISTERIO DE EDUCACIÓN-FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO, en las condiciones y plazos pactados por las partes.

**SEGUNDO:** Advertir que la conciliación aquí aprobada, hace tránsito a cosa juzgada y la misma presta mérito ejecutivo.

**TERCERO:** Dar traslado a la Procuraduría General de la Nación, Procuraduría Regional del Huila para lo de su competencia.

### NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

  
**MIGUEL AUGUSTO MEDINA RAMÍREZ**  
Juez

|                                                                                                                          |                                                                                       |
|--------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|---------------------------------------------------------------------------------------|
| <b>JUZGADO SEXTO ADMINISTRATIVO ORAL<br/>CIRCUITO DE NEIVA</b>                                                           |                                                                                       |
| Por anotación en ESTADO NO. <u>110</u>                                                                                   | notifico a las partes la providencia anterior, hoy <u>05 Dic / 19</u> a las 7:00 a.m. |
| <br>Secretario                       |                                                                                       |
| <b>EJECUTORIA</b>                                                                                                        |                                                                                       |
| Neiva, ____ de ____ de 2019, el ____ de ____ de 2019 a las 5:00 p.m. concluyó termino artículo 318 C.G.P. o 244 C.P.C.A. |                                                                                       |
| Reposición ____<br>Apelación ____<br>Días inhábiles _____                                                                | Ejecutoriado: SI ____ NO ____ Pasa al despacho SI ____ NO ____                        |
| _____<br>Secretario                                                                                                      |                                                                                       |



4 DIC 2019

Neivá, \_\_\_\_\_

ASUNTO: CONCILIACIÓN  
CONVOCANTE: FELIX BONILLA LOZANO  
CONVOCADO: NACIÓN-MINISTERIO DE EDUCACIÓN – FOMAG  
RADICACIÓN: 41 001 33 33 006 2019 00350 00

## 1. Competencia

De conformidad con el artículo 24 de la Ley 640 de 2001, corresponde a este Despacho conocer sobre la aprobación o no del acuerdo conciliatorio de los intervinientes ante la Procuraduría General de la Nación, por tratarse sobre una reclamación de orden laboral, ante una decisión administrativa y encontrarse dentro de la cuantía del artículo 155 de la Ley 1437 de 2011.

## 2. Asunto objeto de la petición

El convocante pretende la declaratoria de nulidad del acto administrativo ficto ocasionado por la no respuesta a la petición de fecha 15 de febrero de 2018, mediante el cual se niega el reconocimiento y pago de la sanción moratoria por la mora en el pago de las cesantías conforme lo reglado en la Ley 244 de 1995, modificada por la Ley 1071 de 2006.

## 3. Trámite

La solicitud de conciliación fue adelantada por la Procuraduría 89 Judicial I para Asuntos Administrativos de Neiva, la cual se admitió el día 04 de agosto de 2019, fijándose fecha para su celebración el 01 de octubre de 2019 (fl. 26).

Llegado el día fijado para la celebración de la audiencia, se resolvió fijar como fecha para la continuación de la audiencia de conciliación el día 18 de noviembre de 2019, al hallarse un acuerdo parcial de las partes, y se pretendía que la entidad convocada atendiera los presupuestos definidos en la Sentencia de Unificación del Consejo de Estado SUJ-012-S2 de 18 de julio de 2018, aportando una propuesta de conciliación que se ajustara en dichos parámetros (fls. 27 – 29).

El 18 de noviembre de 2019, se celebró la Audiencia de Conciliación, en la cual la parte convocada presentó propuesta de conciliación (fls. 41-45), manifestando lo siguiente:

*"...En sesión celebrada el 13 de septiembre de 2019, el Comité de Conciliación y Defensa Judicial del Ministerio de Educación Nacional procedió a estudiar la viabilidad de proponer o aceptar fórmula de acuerdo en la audiencia de conciliación programada en virtud a la solicitud de conciliación que ha promovido FELIX BONILLA LOZANO contra la NACIÓN – MINISTERIO DE EDUCACION NACIONAL – FOMAG y en donde se pretende el reconocimiento y pago de la sanción moratoria por pago tardío de las cesantías. Analizados los fundamentos fácticos, técnicos y jurídicos del presente caso, el comité de defensa judicial ha encontrado ajustada la posición de CONCILIAR en los siguientes términos, teniendo en cuenta la fecha de la solicitud de las cesantías y la fecha en la cual Fiduprevisora puso los recursos a disposición del docente. No. de días de mora: 26 asignación básica aplicable: \$3.120.336 Valor de la mora: \$2.704.291 **Valor a conciliar: \$2.433.862 (90%)**. Tiempo de pago después de la aprobación judicial de la conciliación: 2 MESES. No se reconoce valor alguno por indexación. Se paga la indemnización con cargo a los recursos del FOMAG..."*  
(Sic).

De lo cual, la parte convocante aceptó la propuesta realizada por la entidad.

## 4. Consideraciones del Despacho

### 4.1. Presupuestos de aprobación del acuerdo conciliatorio

De manera reiterada el Honorable Consejo de Estado ha señalado que el acuerdo conciliatorio prejudicial se somete a los siguientes supuestos de aprobación<sup>1</sup>:

- a. La debida representación de las personas que concilian.
- b. La capacidad o facultad que tengan los representantes o conciliadores para conciliar.
- c. La disponibilidad de los derechos económicos enunciados por las partes.
- d. Que no haya operado la caducidad de la acción.
- e. Que lo reconocido patrimonialmente esté debidamente respaldado en la actuación.
- f. Que el acuerdo no resulte abiertamente lesivo para el patrimonio público (artículos 73 y 81 de la Ley 446 de 1998).

#### **4.2. Respeto de la representación de las partes y su capacidad**

Dentro del trámite la convocante actuó a través de apoderada quien estaba debidamente acreditada y facultada según poder visto a folio 6, y por la entidad convocada, a la audiencia de conciliación acude la abogada LAURA MILENA CORREA GARCIA en calidad de apoderada sustituta (fl. 30), según poder que le fue conferido a LUIS ALFREDO SANABRIA RIOS (fl. 31-37) por el delegado de la Ministra de Educación Nacional, según Resolución No. 02029 del 04 de marzo de 2019.

#### **4.3. Respeto de la materia sobre la cual versó el acuerdo y la caducidad**

Al tenor de la solicitud de conciliación, fuera de la declaratoria de configuración de acto ficto en atención a la falta de respuesta de fondo a la petición de fecha 15 de febrero de 2018 y realizar el control de legalidad del acto declarando su nulidad, se solicita el reconocimiento y pago de la sanción moratoria por el no pago oportuno de las cesantías, de conformidad con lo establecido en la Ley 244 de 1995, modificada por la Ley 1071 de 2006, por el periodo comprendido del 27 de abril de 2017 y el 24 de mayo de 2018, así como la indexación, intereses de mora y costas procesales.

#### **4.4. Respeto del material probatorio destinado a respaldar la actuación**

Para probar los hechos que soportan la solicitud de conciliación, resulta relevante citar las siguientes:

Copia de la Resolución No. 1474 de 06 de marzo de 2017, expedida por la SECRETARÍA DE EDUCACIÓN DE LA GOBERNACION DEL HUILA, mediante la cual se reconoce el pago de cesantías parciales (7-10), con su constancia de notificación personal de fecha 11 de marzo de 2017 (fl. 11).

Comprobante de pago del accionante, correspondientes al año 2017 (fls.13 – 14).

Copia del derecho de petición de fecha 15 de febrero de 2018, dirigido a la NACIÓN-MINISTERIO DE EDUCACIÓN-FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO (fls. 15-17).

Copia de la certificación de pago de cesantías de fecha 12 de abril de 2018, expedida por la Vicepresidencia del Fondo de Prestaciones Sociales del Magisterio –

<sup>1</sup> Ver, entre otras, las providencias radicadas bajo los números: 21.677, 22.557, 23.527, 23.534 y 24.420 de 2003.

Fiduprevisora, referentes a la certificación de disponibilidad del pago de las cesantías (fl. 12).

Certificación del Secretario Técnico del Comité de Conciliación y Defensa Judicial del Ministerio de Educación Nacional, que adopta la posición de conciliar en el presente caso y expone los términos para tal efecto (fl. 47).

#### **4.5. Que el acuerdo no resulte abiertamente lesivo para el patrimonio público (artículos 73 y 81 de la Ley 446 de 1998)**

El Consejo de Estado en sentencia del dieciocho (18) de julio de 2007<sup>2</sup> ha destacado en torno a estos tópicos la importancia de la conciliación en el derecho administrativo para la composición de litigios pero advierte de la indebida utilización de la que pueda ser objeto y de las defraudaciones que al tesoro público se puedan generar consecuencia de esta, por lo que la conciliación debe ser verificada por el juez a fin de establecer que el acuerdo surtido se ajusta al ordenamiento vigente.

En el mismo pronunciamiento, la Máxima Corporación continúa exponiendo que:

*“...la conciliación en el derecho administrativo -y por ende en controversias contractuales del Estado - como solución alternativa de conflictos, debe estar precedida, conforme el pensamiento uniforme y reiterado de la Sala, de un estudio jurídico comprensivo de las normas jurídicas y de la doctrina y jurisprudencia aplicables al caso, pues al comprometer recursos del erario es claro que su disposición no se puede dejar a la voluntad libérrima de los funcionarios, sino que amerita el cumplimiento de reglas y exigencias muy severas y precisas que impiden el uso de la conciliación para fines no previstos y no queridos por la ley.” (Subrayas fuera de texto)*

##### **4.5.1. De la sanción moratoria por no pago de cesantías**

La Ley 244 de 1995, modificada por la Ley 1071 de 2006, fijó los términos para el reconocimiento y pago oportuno de las cesantías de los servidores del sector público, conforme lo consagrado en el artículo 123 de la Carta Política, en los siguientes plazos:

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

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

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

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

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

Respecto a la aplicación de esta norma al personal docente, manifestó la Corte Constitucional en sentencia SU-336 de 2017, lo siguiente:

<sup>2</sup> Consejo de Estado; Sala de lo contencioso administrativo; Sección tercera; C.P. Dra. Ruth Stella Correa Palacio; Sentencia del dieciocho de julio de 2007; Rad. 25000-23-26-000-2001-00072-01(31838)

## **“9. Conclusiones**

9.1. Los docentes estatales se encuentran cobijados por un régimen especial contenido en el artículo 15 de la Ley 91 de 1989, en la cual se regula lo concerniente al pago de las cesantías.

Al no contemplar ese régimen especial disposición alguna que indique si los docentes del FOMAG son acreedores del pago de la sanción moratoria de las cesantías, surge el interrogante acerca de si tienen derecho a reclamar esa prestación y, de serlo, con sustento en qué normatividad pueden reclamarla.

Para dilucidar este asunto, es preciso señalar que la Ley 244 de 1995, modificada por la Ley 1071 de 2006, fijó los términos para el reconocimiento y pago oportuno de las cesantías de los servidores del sector público. **No obstante, de la lectura de la norma citada no es posible concluir que la misma sea aplicable de manera directa a los docentes del FOMAG.**

9.2. La Sala Plena de esta Corporación considera que aquellas personas que se desempeñan como docentes al servicio del Estado **tienen derecho**, previo cumplimiento de los requisitos legales y según se evalúe en cada caso concreto, **al reconocimiento de la sanción moratoria por el pago tardío de las cesantías, establecida en la Ley 244 de 1995, modificada por la Ley 1071 de 2006 y, en ese sentido, unificará la jurisprudencia sobre el particular.** (Resaltado propio)

Precedente constitucional que tiene vocación de observación según las consideraciones esbozadas en las sentencias C-634 de 2011, C-816 de 2011 y SU-288 de 2015, así como de lo estipulado en los artículos 10 y 102 de la Ley 1437 de 2011.

Aunado a ello, es menester indicar que las dos salas de la Sección Segunda del Consejo de Estado<sup>3</sup> han coincidido en determinar el plazo para el cumplimiento de la obligación legal del reconocimiento y pago de las cesantías en **70 días**, el cual fue ratificado en Sentencia de Unificación de fecha 18 de julio de 2018, con radicación 73001-23-33-000-2014-00580-01 (4961-15).

### **4.5.1.1. De la prescripción**

Es claro que por regla general el proceso contencioso administrativo se erige contra un acto administrativo y los términos de caducidad y prescripción son computados a partir de un hecho cierto según el fenómeno jurídico.

En el caso de la prescripción y exigibilidad de la sanción moratoria, este Despacho ha dado privilegio a la condición del acto administrativo de reconocimiento de cesantías como hito de certeza del no reconocimiento de la sanción moratoria, sin embargo, esa posición fue rebatida como se puede apreciar en la sentencia de unificación 04 de 2016:

“ii) *Reclamación de la sanción moratoria*

*En lo que atañe al momento en que surge el derecho a reclamar el reconocimiento y pago de la sanción moratoria, por el incumplimiento de consignar las cesantías anualizadas en la fecha que dispone la ley, existen dos tesis definidas, así:*

(...)

*La otra tesis sostiene que la reclamación de la sanción moratoria surge desde el momento en que la obligación se hace exigible, entendiéndose como obligación la que el legislador impone al empleador de pagar la sanción cuando omite el deber de consignar las cesantías anualizadas en una fecha determinada, siendo así, la reclamación válidamente se puede realizar desde el momento mismo en que empieza a correr la mora. Posición que se plasmó, entre otras, en las siguientes providencias:*

(...)

---

<sup>3</sup> Ver providencias radicados 73001-23-33-000-2013-00181-01 01/02/18 (sección A) y 11001-03-15-000-2017-02784-00 4/12/17 (Sección B)

Si bien las anteriores citas no señalan en forma expresa y concreta que el reclamo de la sanción moratoria por la consignación inoportuna de la cesantía pueda realizarse desde el momento mismo en que la sanción se hace exigible –cuando se produjo el incumplimiento- **sí se estudió en ellas la legalidad de actos administrativos producto de reclamaciones realizadas antes de la terminación de la relación laboral.** La tesis se abordó en forma precisa, en la siguiente providencia, entre otras, en la que se indicó que la reclamación procede desde cuando la obligación se hace exigible, así:

(...)

**Un entendimiento contrario conllevaría al absurdo de afirmar que el reclamo de la sanción moratoria dependería de la voluntad del empleador incumplido,** pues solo sería viable formularlo una vez se ha pagado la cesantía. Por el contrario, la intención del Legislador al establecer dicha sanción fue justamente castigar la omisión o el retardo en el pago de la prestación.

El apoderado del actor considera que el término de prescripción de tres años debe contabilizarse a partir del 17 de mayo de 2004, **fecha en la que se emitió y cumplió la orden de pago de las cesantías** correspondientes al año 2000, lo cual **no es de recibo,** dado que como reiteradamente lo ha señalado la jurisprudencia de esta Corporación, dicho término **se contabiliza, hacia atrás, desde el momento en que el interesado solicitó a la administración el pago de la sanción moratoria,** pues con ello se interrumpe la prescripción. **El razonamiento del recurrente equivale a ampliar el término de prescripción de los derechos laborales a más de tres años, sin ningún fundamento jurídico.**<sup>1221</sup> (Resalta la Sala). (Resaltado propio)

(...)

Si se acogiera la primera argumentación, y bajo el entendido de que en algunas ocasiones la administración incurre en mora en la consignación de cesantías no solo por unos días o meses, sino por varios años –más de 3- llegaríamos a la conclusión de que al momento en que termina la relación laboral, **el empleado podría cobrar la sanción moratoria por un término superior al de la prescripción de la misma,** pues la fecha que se tendría como habilitante para reclamar o interrumpir la prescripción sería la del retiro del servicio.

La situación anterior **haría incurrir a la administración o al empleador, en una carga adicional a la que ya ha impuesto a su costa el legislador** –la sanción-, consistente en que esa sanción se deba pagar por un término superior al de la prescripción.

(...)

De acuerdo con lo previsto en el numeral 3 del artículo 99 de la Ley 50 de 1990, **el legislador impuso al empleador una fecha precisa para que consigne las cesantías** anualizadas de sus empleados, esto es, el 15 de febrero del año siguiente a aquél en que se causaron, y precisa que “el empleador que incumpla el plazo señalado deberá pagar un día de salario por cada retardo”.

**Determinar una fecha expresa** para que el empleador realice la consignación respectiva y prever, a partir del día siguiente, una sanción por el incumplimiento en esa consignación, implica que la indemnización **moratoria que surge** como una nueva obligación a cargo del empleador, **empieza a correr desde el momento mismo en que se produce el incumplimiento.**

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

(...)

Con fundamento en lo anterior, se puede afirmar que si el empleado conoce la liquidación anual que efectúa el empleador y el saldo de su cuenta individual de cesantías, **forzoso es concluir que tiene conocimiento del hecho mismo de la consignación anualizada o la omisión** de la misma por parte de su empleador, lo que implica que **tiene conocimiento de que este ha incurrido en mora** y por tal motivo se impone **a su cargo la obligación de reclamarla oportunamente,** so pena de que se aplique en su contra el fenómeno de la prescripción.

Corolario de lo expuesto, **la Sala unifica el criterio de que la reclamación de la indemnización por la mora en la consignación anualizada de cesantías, debe realizarse a partir del momento mismo en que se causa la mora,** so pena de que se aplique la figura extintiva respecto de las porciones de sanción no reclamadas oportunamente.”

A pesar de que lo estudiado en la providencia citada fueron las cesantías anualizadas, es clara la identidad del tema de evaluación y sus consecuencias dentro del asunto sometido a aprobación, pues se evalúa el hecho de cómo computarse la prescripción en forma independiente del acto de reconocimiento de las cesantías.

Este trámite (reconocimiento del derecho) ya tiene implícito un término o plazo transcurrido, y este Despacho ha considerado que en ese momento surge la certeza de no reconocimiento; pues como en el caso de las cesantías anualizadas, por mandato legal existe un plazo fijado previamente para el trámite que es conocido por todos los intervinientes, y por tanto, debe generar los efectos asignados por la ley.

Así las cosas, ello implicaría una extensión del término de prescripción cuando se tiene certeza y conocimiento del derecho a partir de la petición y el cómputo legal para su trámite, en consecuencia, el término de prescripción para la posible interrupción se computa a partir del momento de exigibilidad de la obligación conforme el término legal, que es a partir del día 71 de la petición.

En cuanto al salario a tener en cuenta para el cómputo de la sanción se acogerá igualmente el criterio del Consejo de Estado en la Sentencia de Unificación ya citada, que será el salario devengado al momento de constituirse en mora y solo será ese concepto sin inclusión de los otros elementos integrantes para el cómputo de la prestación social entendiéndose las primas de vacaciones, navidad y otros.

Por último, frente a la posibilidad del reconocimiento de la indexación ha dispuesto el Consejo de Estado<sup>4</sup> que no puede otorgarse en la medida que ese proceso económico tiene una finalidad del mantenimiento del valor del dinero, y la sanción impuesta excede considerablemente ese efecto querido, generándose una carencia fáctica para su reconocimiento.

#### 4.6. Caso concreto

Mediante Resolución No. 1474 de 06 de marzo de 2017 expedida por la Secretaría de Educación de la Gobernación del Huila, se dispuso reconocer y pagar por concepto de cesantías parciales al señor-FELIX BONILLA LOZANO, la suma de \$30.208.432<sup>5</sup>, la cual fue notificada personalmente el día 11 de marzo de 2017<sup>6</sup>.

En la mencionada resolución se indicó que la convocante solicitó el reconocimiento de la prestación económica el día **16 de enero de 2017**<sup>7</sup>, fecha que se tendrá como cierta, de conformidad a lo establecido en el artículo 253 de la Ley 1564 de 2012, que a su tenor literal precisa: *“La fecha cierta del documento público es la que aparece en su texto. (...)”*

En ese orden de ideas, teniendo en cuenta que la petición de cesantías data del **16 de enero de 2017**, el término de **15 días hábiles** contenido en el artículo 4 de la Ley 1071 de 2006 para la expedición del acto administrativo de reconocimiento de la prestación económica feneció el **06 de febrero de 2017**.

Ahora bien, teniendo en cuenta que la resolución de reconocimiento de cesantías fue expedida en vigencia de la Ley 1437 de 2011, su término de ejecutoria al tenor del artículo 76, es el equivalente a **10 días hábiles**, que se contarán a partir del día siguiente en que la entidad demandada debió expedir el acto administrativo (06 de febrero de 2017), por lo tanto, dicho término finalizó el **20 de febrero de 2017**.

<sup>4</sup> Providencias radicado 66001233300020130019001 17/11/16, 73001-23-33-000-2014-00657-01 12/12/17.

<sup>5</sup> Folios 7-10.

<sup>6</sup> Folio 11.

<sup>7</sup> Folio 8.

55

En dicho estado de cosas, el artículo 5 de la Ley 1071 de 2015, establece un término de **45 días hábiles**, para que la entidad realice el pago efectivo de la prestación económica del servidor público, so pena, de la sanción equivalente a un día de salario por cada día de retardo, término que en el caso de autos concluyó el **27 de abril de 2017**.

Por contera, a partir del **28 de abril de 2017** la entidad empezó a presentar mora en el pago de las cesantías parciales de FELIX BONILLA LOZANO y en los términos esbozados en precedencia, también inició a contarse el término de prescripción para que el extremo activo de la presente Litis exigiera el pago efectivo de su prestación económica, la cual fue realizada el **15 de febrero de 2018<sup>8</sup>**, razón por la cual, en el sub lite no media el fenómeno prescriptivo.

Finalmente, frente al pago de la prestación social, se allega al expediente la copia de la certificación de pago de cesantías de fecha 12 de abril de 2018 (fl. 12), expedida por la Vicepresidencia del Fondo de Prestaciones Sociales del Magisterio – Fiduprevisora, referente a la certificación de disponibilidad del pago de las cesantías, donde consta que las mismas estuvieron a disposición del convocante para su respectivo cobro a partir del **24 de mayo de 2017**, por valor de 30.208.432 a través del Banco BBVA Colombia.

Como corolario de todo lo anterior, se advierte por parte de la entidad demandada una desatención a los términos contenidos en la Ley 1071 de 2006, causándose en su contra la sanción moratoria contenida en el artículo 5 de la norma en mención a partir del **28 de abril de 2017**, la cual se debe tasar conforme a la asignación básica percibida en el periodo de causación de la mora (año 2017) al tratarse de una solicitud de pago parcial de cesantías.

Para la determinación del salario se aplicará el valor correspondiente a la asignación básica equivalente a \$3.120.336 conforme a los comprobantes de pago que se aportan con fecha de expedición 06 de julio de 2018<sup>9</sup>, que dividido por 30 días arroja un valor diario de \$104.011,2

| CONTABILIZACIÓN DE TÉRMINOS |                                      |                                            |                                           |                        |                                  |
|-----------------------------|--------------------------------------|--------------------------------------------|-------------------------------------------|------------------------|----------------------------------|
| PETICION                    | 15 DIAS<br>(Art. 4o L.<br>1071/2006) | 10 DIAS<br>(Art. 76 L.<br>1437 de<br>2011) | 45 DIAS<br>(Art. 5 L.<br>1071 de<br>2006) | DISPONIBLE<br>COBRO    | DIAS DE MORA                     |
| 16/01/2017<br>(fl. 7)       | 06/02/2017                           | 20/02/2017                                 | 27/04/2017                                | 24/05/2017<br>(fl. 12) | 28/04/2017-23/05/2017<br>26 días |

$$\$104.011,2 * 26 = \$2.704.291,2$$

En ese orden de ideas, el acuerdo conciliatorio no resulta lesivo para el patrimonio público, habida consideración que el valor a conciliar y reconocido por el MINISTERIO DE EDUCACIÓN-FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO (\$2.433.862<sup>10</sup>) efectivamente corresponde al 90% del cálculo de sanción moratoria elaborada por el Despacho por los 26 días (\$2.704.291,2); que en este se incluye exclusivamente el valor de la sanción moratoria en los términos esbozados por la Ley 244 de 1997 modificada por la Ley 1071 de 2006, en concordancia con la Sentencia de Unificación de la Corte Constitucional SU-336 de 2017 y Sentencia de Unificación de la Sección Segunda del Consejo de Estado de fecha 18 de julio de 2018, con radicación 73001-23-33-000-2014-00580-01 (4961-15), tasada con el salario

<sup>8</sup> Folios 15-17.

<sup>9</sup> Folios 13-14.

<sup>10</sup> Folio 47.

devengando por la convocante a la fecha de causación de la mora, con extremos temporales el vencimiento de los 70 días contados a partir de la solicitud de pago de cesantías y la fecha del momento en que la entidad convocada puso a disposición la suma líquida de dinero correspondiente a la prestación social, y; finalmente, que no operó el fenómeno de la prescripción o caducidad, por tanto, se torna procedente impartir su aprobación.

## 5. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Sexto Administrativo Oral del Circuito de Neiva, Huila,

### RESUELVE:

**PRIMERO: APROBAR** la Conciliación Extrajudicial celebrada el día 18 de noviembre de 2019, entre FELIX BONILLA LOZANO y la NACIÓN-MINISTERIO DE EDUCACIÓN-FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO, en las condiciones y plazos pactados por las partes.

**SEGUNDO:** Advertir que la conciliación aquí aprobada, hace tránsito a cosa juzgada y la misma presta mérito ejecutivo.

**TERCERO:** Dar traslado a la Procuraduría General de la Nación, Procuraduría Regional del Huila para lo de su competencia.

### NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

**MIGUEL AUGUSTO MEDINA RAMÍREZ**

Juez

|                                                                                                                          |                                                                |
|--------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|----------------------------------------------------------------|
| <b>JUZGADO SEXTO ADMINISTRATIVO ORAL<br/>CIRCUITO DE NEIVA</b>                                                           |                                                                |
| Por anotación en ESTADO NO <u>NO</u> notifico a las partes la providencia anterior, hoy <u>05-12/19</u> a las 7:00 a.m.  | <u>05-12/19</u>                                                |
| <u>Secretario</u>                                                                                                        |                                                                |
| <b>EJECUTORIA</b>                                                                                                        |                                                                |
| Neiva, ____ de ____ de 2019, el ____ de ____ de 2019 a las 5:00 p.m. concluyó termino artículo 318 C.G.P. o 244 C.P.C.A. |                                                                |
| Reposición ____<br>Apelación ____<br>Días inhábiles _____                                                                | Ejecutoriado: SI ____ NO ____ Pasa al despacho SI ____ NO ____ |
| _____<br>Secretario                                                                                                      |                                                                |



JUZGADO SEXTO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO JUDICIAL DE NEIVA

Neiva, 4 DIC 2019

DEMANDANTE: SARA REYES GARCÍA Y OTROS  
DEMANDADO: NACIÓN-MINISTERIO DE DEFENSA-EJÉRCITO NACIONAL Y  
POLICÍA NACIONAL  
MEDIO DE CONTROL: REPARACION DIRECTA  
RADICACIÓN: 41001333300620190035400

## I. ANTECEDENTES

A través de apoderado judicial los demandantes impetraron demanda a través del medio de control de Reparación Directa contra la NACIÓN-MINISTERIO DE DEFENSA-EJÉRCITO NACIONAL y POLICÍA NACIONAL para que se les declare responsables de los perjuicios ocasionados como consecuencia del atentado con carro bomba perpetrado por las FARC-EP en la calle principal del corregimiento Vegalarga del municipio de Neiva, el día 30 de noviembre de 2010, cerca de las 3:55 p.m.<sup>1</sup>.

Asimismo, manifiesta que para la época de comisión de los hechos y a pesar de haber transcurrido aproximadamente nueve (9) años, considera que se está en presencia de un delito de lesa humanidad, razón por la cual no se aplica la figura procesal de la caducidad<sup>2</sup>, para lo cual se apoya en las sentencias del Consejo de Estado de fecha 17 de septiembre de 2013, radicado 25000-23-26-000-2012-00537-01 (45092) y 10 de noviembre de 2016, radicado 19001-23-31-000-2010-00115-01 (56282), ambas del Consejero Ponente JAIME ORLANDO SANTOFIMIO GAMBOA<sup>3</sup>.

## II. CONSIDERACIONES

En primer lugar, resulta del caso determinar si la demanda fue presentada de manera oportuna, es decir dentro del término legal con el que cuenta la parte actora para ejercer su derecho de acción, o si por el contrario ha operado el fenómeno de la caducidad.

En sentencia C 832 de 2001, la Corte Constitucional estable el alcance de la caducidad, como *"una institución jurídico procesal a través del cual, el legislador, en uso de su potestad de configuración normativa, limita en el tiempo el derecho que tiene toda persona de acceder a la jurisdicción con el fin de obtener pronta y cumplida justicia. Su fundamento se haya en la necesidad por parte del conglomerado social de obtener seguridad jurídica, para evitar la paralización del tráfico jurídico. En esta medida, la caducidad no concede derechos subjetivos, sino que por el contrario apunta a la protección de un interés general. La caducidad impide el ejercicio de la acción, por lo cual, cuando se ha configurado no puede iniciarse válidamente el proceso. Esta es una figura de orden público lo que explica su carácter irrenunciable, y la posibilidad de ser declarada de oficio por parte del juez, cuando se verifique su ocurrencia."*

Ello quiere decir que la caducidad es un fenómeno procesal establecido por el legislador como una norma de orden público de obligatorio cumplimiento para amparar el interés general de seguridad jurídica, en la que se establece el alcance, limitaciones y excepciones para que cualquier persona ejerza su derecho de acción.

En dicho sentido, sobre la oportunidad para presentar la demanda ante la Jurisdicción Contencioso Administrativa, es preciso acudir a lo estipulado en la Ley 1437 de 2011, artículo 164 numeral 2) inciso i), el cual reza lo siguiente:

***"Oportunidad para presentar la demanda.***

***Art. 164 la demanda deberá de ser presentada:***

<sup>1</sup> Folio 1 Hecho 1 demanda

<sup>2</sup> Folio 4 Hecho 18 demanda

<sup>3</sup> Folios 6-8

(...)

2. En los siguientes términos, so pena de que opere la caducidad:

(...)

i) Cuando se pretenda la reparación directa, la demanda deberá presentarse dentro del término de dos (2) años, contados a partir del día siguiente al de la ocurrencia de la acción u omisión causante del daño, o de cuando el demandante tuvo o debió tener conocimiento del mismo si fue en fecha posterior y siempre que pruebe la imposibilidad de haberlo conocido en la fecha de su ocurrencia...”.

En atención a la norma transcrita, y una vez auscultado el escrito de la demanda, la parte actora hilvana el hecho generador del daño al atentado con carro bomba perpetrado por las FARC-EP el **30 de noviembre de 2010** en el corregimiento de Vegalarga municipio de Neiva (fl. 1), ergo, **considera que pese a haberse superado los dos (2) años de que trata la norma precitada, dicho término no es aplicable en razón a que en el sub lite se configura los supuestos de un delito de lesa humanidad y al tenor de la tesis desarrollada por la Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado, existe una excepción al término de caducidad (fl. 4).**

Al respecto, es menester indicar que el legislador admitió una regla especial a la caducidad en delitos de lesa humanidad, esto es, la desaparición forzada, que en forma primigenia fue consagrada en el artículo 7 de la Ley 589 de 2002, que modificó el artículo 136 del Decreto 01 de 1984 Código Contencioso Administrativo y que, en la actualidad fue reiterada en el numeral 1 del artículo 164 de la Ley 1437 de 2011, en los siguientes términos:

*“Sin embargo, el término para formular la pretensión de reparación directa derivada del delito de desaparición forzada, se contará a partir de la fecha en que aparezca la víctima o en su defecto desde la ejecutoria del fallo definitivo adoptado en el proceso penal, sin perjuicio de que la demanda con tal pretensión pueda intentarse desde el momento en que ocurrieron los hechos que dieron lugar a la desaparición. (...)”*

Al respecto en auto de fecha 11 de noviembre de 2019, el Consejo de Estado evidencia el carácter especial y flexible de la caducidad en situaciones que involucren afectaciones graves a derechos humanos, así:

*“[E]n el derecho interno existe un tipo de reclamación de reparación estatal por violaciones a derechos humanos que tiene cómputo de caducidad especial como lo es el artículo 7 de la Ley 589 de 2002 - modificadorio del C.C.A.-, disposición reiterada en el literal i del numeral 2 del artículo 164 del C.P.A.C.A., el cual establece que el término para formular la pretensión de reparación directa derivada del delito de desaparición forzada se contará i) a partir de la fecha en que aparezca la víctima o ii) en su defecto desde la ejecutoria del fallo definitivo adoptado en el proceso penal, **sin perjuicio de que la demanda con tal pretensión pueda intentarse desde el momento en que ocurrieron los hechos que dieron lugar a la desaparición, regla esta última que permite evidenciar el carácter especial y flexible de la caducidad en situaciones que involucren afectaciones graves de derechos humanos.**” (Destacado por el Despacho)*

Ahora bien, frente a la consideración esbozada por el apoderado actor sobre la no aplicación del término de caducidad en el *sub lite* es menester indicar que en providencia de fecha 17 de mayo de 2018<sup>4</sup>, el Consejo de Estado reconoció la necesidad de unificar su jurisprudencia al respecto, en atención a las múltiples posiciones que la Sección Tercera habría esbozado:

(...)

*Según las decisiones citadas, la diferencia de criterios frente al tema analizado radica en que para la Subsección A la inaplicación del término de caducidad, en la etapa inicial del proceso, impone que en el plenario obra algún elemento de juicio que dé cuenta del delito de lesa humanidad que se aleja, mientras que para las Subsecciones B y la C basta con que los hechos narrados en la demanda tengan la connotación propia de tales conductas, es decir, de lesa humanidad.*

*En suma, como entre las Subsecciones no existe un criterio uniforme en torno a la aplicación del término de caducidad respecto de los daños derivados de las conductas constitutivas de lesa*

<sup>4</sup> CONSEJO DE ESTADO, SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, SECCION TERCERA, Consejera Ponente: MARTA NUBIA VELÁSQUEZ RICO, Bogotá D.C., diecisiete (17) de mayo de dos mil dieciocho (2018), Radicación número: 85001-33-33-002-2014-00144-01 (61033), Actor: JUAN JOSE COBA OROS Y OTROS, Demandado: NACIÓN-MINISTERIO DE DEFENSA-EJÉRCITO NACIONAL

56

humanidad, se concluye que, en efecto, la Sala se encuentra ante una situación que amerita que se dicte una sentencia de unificación.

Además el tema resulta de especial relevancia, porque impone determinar el alcance del bloque de constitucionalidad frente a las normas internas que fijan el término dentro del cual se deben ejercer las pretensiones de reparación directa.

(...)"

No obstante lo anterior, desde la emisión de dicha providencia a la fecha no se ha emitido el correspondiente fallo de unificación, pues, una vez auscultado la consulta en línea del radicado del expediente se encontró que el 27 de noviembre de 2019, se registró proyecto de fallo para ser discutido en Sala Plena de la Sección Tercera el 28 de noviembre hogañó<sup>5</sup>.

Aunado a ello, si bien la parte actora reclama la aplicación de la sentencia del Consejo de Estado de fecha 17 de septiembre de 2013, radicado 25000-23-26-000-2012-00537-01 (45092), es menester indicar que la misma no es una sentencia de unificación y, por tanto, no tiene fuerza vinculante frente a este Juzgado, tal y como lo ha reconocido la propia Corporación en providencia de fecha 01 de agosto de 2019<sup>6</sup>, así:

*"Para la Sala las sentencias de i) 21 de noviembre de 2018, ii) 20 de febrero de 2014, iii) 13 de julio de 1993, iv) 25 de febrero de 1993, v) 16 de junio de 1997, vi) 15 de marzo de 2001, vii) 14 de junio de 2001, viii) 26 de marzo de 2008, ix) 9 de junio de 2010, x) 20 de marzo de 2013 y xi) 3 de mayo de 2007, proferidas por la Sección Tercera del Consejo de Estado, no constituyen precedente judicial, toda vez que no son sentencias de unificación jurisprudencial, y en ese orden de ideas, no contienen reglas jurisprudenciales, que deban ser aplicadas por los jueces cuando se evidencie que las situaciones fácticas de ambos casos, sean similares o análogas. (...) En ese orden de ideas, para la Sala los jueces dentro del marco de su autonomía y libertad al momento de resolver una controversia jurídica, pueden acatar o no lo plasmado en dichas providencias judiciales, toda vez que no se tratan de precedentes jurisprudenciales unificados".* (Destacado por el Despacho).

En ese orden de ideas, el Despacho no comparte la inaplicación del término para presentar en oportunidad la demanda, al tenor de lo consagrado en el literal i) del numeral 2 del artículo 164 de la ley 1437 de 2011, **pues la norma no admite dicha posibilidad y en tratándose de delitos de la desaparición forzada no releva al demandante del término de caducidad de dos (2) años, sino que establece unos términos especiales para iniciar el conteo del mismo.**

En dicho sentido, esta agencia judicial comparte la posición de la Subsección A de la Sección Tercera del Consejo de Estado, que en auto de fecha 21 de noviembre de 2012<sup>7</sup> confirmó la providencia emitida por el Tribunal Administrativo del Caquetá que rechazó la demanda argumentando que en los procesos de reparación directa que versaran sobre perjuicios derivados de un delito de lesa humanidad no le era aplicable analógicamente la imprescriptibilidad de la acción penal.

Decisión frente a la cual se interpuso acción de tutela que fue denegada por la Sección Cuarta de la misma Corporación en sentencia de fecha 9 de mayo de 2013, confirmada por la Sección Quinta en providencia de fecha 31 de octubre de 2013 y seleccionada para revisión por la Corte Constitucional que en sentencia T-490 de 2014, confirmó las providencias, considerando lo siguiente:

*"4.2.3.6. En algunos casos, la jurisprudencia contencioso administrativa ha admitido excepciones al término de caducidad establecido en el numeral 8 del artículo 136 C.C.A., pues en razón de la equidad y la justicia, es razonable inferir que el legitimado para actuar no obró negligentemente sino que, por particularidades del caso concreto, se debe valorar el momento en que el actor conoció del daño para empezar a contabilizar el término de caducidad. Resaltando que no se debe confundir el agravamiento de los daños con el tiempo, a fenómenos sucesivos que causen daños continuos, pues en este último*

<sup>5</sup> [http://servicios.consejodeestado.gov.co/testmaster/nue\\_actua.asp?mindice=20140014401](http://servicios.consejodeestado.gov.co/testmaster/nue_actua.asp?mindice=20140014401)

<sup>6</sup> CONSEJO DE ESTADO, NR: 2137256, 11001-03-15-000-2019-01363-01, FECHA: 01/08/2019, SECCION: SECCIÓN PRIMERA, PONENTE: HERNANDO SÁNCHEZ SÁNCHEZ, ACTOR: LUIS ALIRIO LOZANO TRUJILLO Y OTROS DEMANDADO: SUBSECCIÓN B SECCIÓN TERCERA DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA

<sup>7</sup> CONSEJO DE ESTADO, SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, SECCION TERCERA, SUBSECCION A Consejero Ponente: HERNÁN ANDRADE RINCÓN, Bogotá D.C., veintiuno (21) de noviembre de dos mil doce (2012), Radicación número: 41377

*caso la caducidad debe ser igualmente contada desde el acaecimiento del hecho que le dio origen, caso distinto en eventos en que el daño se produce paulatinamente como consecuencia de hechos sucesivos. Otra excepción planteada ha sido el término de caducidad de la acción de reparación directa con ocasión a la desaparición forzosa, el cual se contará desde el momento en que la víctima aparezca o se haya ejecutoriado el fallo definitivo en un proceso penal –apartado adicionado por el artículo 7 de la Ley 589 de 2000–.*

(...)

**4.2.3.8. Por último, también ha señalado la jurisprudencia del Consejo de Estado que, aun cuando el daño antijurídico que se pretenda reclamar por medio de la acción de reparación se dé como consecuencia de una grave violación a los derechos humanos o un crimen de lesa humanidad, el término de caducidad será el mismo al contemplado en el numeral 8 del artículo 136 C.C.A., pues la imprescriptibilidad de la acción penal derivada de crímenes de lesa humanidad y contra el derecho internacional humanitario no es extensiva en sus efectos a las acciones de carácter indemnizatorio.**

**Lo anterior, por cuanto la legislación nacional consagra varias posibilidades para restablecer el derecho a la reparación de las víctimas de graves violaciones a los derechos humanos y tiene como finalidad promover la justicia, tales como acciones civiles y contencioso administrativas para que puedan satisfacer su derecho a la verdad y la reparación; incluso el sistema penal prevé una reparación para el tercero civilmente responsable, así, la prescripción que pueda darse respecto a las primeras acciones de carácter indemnizatorio no debe ser extensiva a la posibilidad de demandar al autor penalmente responsable del daño, ni excluye al Estado de la responsabilidad de investigar y sancionar a los responsables de las violaciones graves de los derechos humanos. Tal como lo estableció la Asamblea General de Naciones Unidas aprobó los Principios y Directrices Básicos Sobre el Derecho de las Víctimas de Violaciones de las Normas Internacionales de Derechos Humanos y del Derecho Internacional Humanitario a Interponer Recursos y Obtener Reparaciones, “las disposiciones nacionales sobre la prescripción de otros tipos de violaciones que no constituyan crímenes en virtud del derecho internacional, incluida la prescripción de las acciones civiles y otros procedimientos, no deberían ser excesivamente restrictivas.”**

Bajo dichos derroteros, de los hechos de la demanda el Despacho no avizora que el hecho generador del daño tenga su fuente en un delito de desaparición forzada único delito de lesa humanidad expresamente regulado por el literal i) del numeral 2 del artículo 164 de la Ley 1437 de 2011, lo que conlleva a que el asunto sea sometido al término general de dos (2) años contados a partir del día siguiente a que acaecieron los hechos, esto es, el **30 de noviembre de 2010**, lo que quiere decir que el término en cuestión se extendió hasta el **30 de noviembre de 2012**, por lo que al momento de presentarse solicitud de conciliación extrajudicial<sup>8</sup> el 15 de agosto de 2019<sup>9</sup>, se encontraba ampliamente superado el termino con que contaba para demandar.

Por lo anterior, la presente demanda será **RECHAZADA** según lo dispuesto en el inciso 1º artículo 169 Ley 1437 de 2011.

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Sexto Administrativo Oral del Circuito Judicial de Neiva,

## **RESUELVE:**

**PRIMERO. RECHAZAR** la demanda interpuesta a través de apoderado judicial por **SARA REYES GARCÍA, YULY TATIANA PASTRANA REYES, MAIRELY PASTRANA REYES y ARLEY PASTRANA REYES** contra **LA NACIÓN-MINISTERIO DE DEFENSA-EJÉRCITO NACIONAL y POLICÍA NACIONAL, POR HABER OPERADO LA CADUCIDAD** del medio de control Reparación Directa, por las razones expuestas.

**SEGUNDO. ARCHIVAR** la demanda, una vez en firme este auto y previo el registro en el software de gestión siglo XXI.

**TERCERO. DEVOLVER** al actor los anexos si éste los solicita, sin necesidad de desglose.

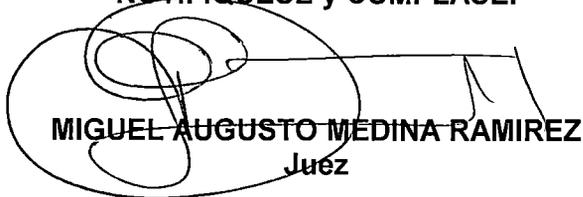
<sup>8</sup> De acuerdo al artículo 21 de la ley 640 de 2001 el término de caducidad se suspende con la presentación de la solicitud de conciliación extrajudicial hasta lograr acuerdo conciliatorio o hasta la expedición de las constancias correspondientes

<sup>9</sup> Folios 19-20

57

**CUARTO. RECONOCER** personería al abogado **JAVIER ROA SALAZAR**, portador de la Tarjeta Profesional No. 46.457 del C. S. de la J., para actuar como apoderado de la parte actora, en los términos y para los fines de los poderes obrantes a folios 13-17 del expediente.

**NOTIFÍQUESE y CÚMPLASE.**

  
**MIGUEL AUGUSTO MEDINA RAMIREZ**  
Juez

|                                                                                                                    |                                                                                    |
|--------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|------------------------------------------------------------------------------------|
| <b>JUZGADO SEXTO ADMINISTRATIVO ORAL<br/>CIRCUITO DE NEIVA</b>                                                     |                                                                                    |
| 20or anotación en ESTADO No. <i>110</i>                                                                            | notifico a las partes la providencia anterior, hoy <i>25-De/15</i> a las 7:00 a.m. |
| <br>Secretario                   |                                                                                    |
| <b>EJECUTORIA</b>                                                                                                  |                                                                                    |
| Neiva, ____ de ____ de 2019, el ____ de ____ de 2019 a las 5:00 p.m. concluyó termino artículo 318 CGP o 244 CPACA |                                                                                    |
| Reposición ____                                                                                                    | Ejecutoriado: SI ____ NO ____ Pasa al despacho SI ____ NO ____                     |
| Apelación ____                                                                                                     |                                                                                    |
| Días inhábiles _____                                                                                               |                                                                                    |
| _____<br>Secretario                                                                                                |                                                                                    |