



REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO DIECISIETE ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO

Medellín, ocho (08) de marzo de dos mil veintiuno (2021)

AUTO INTERLOCUTORIO	No. 158
Medio de control	CONCILIACION EXTRAJUDICIAL NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO-LABORAL
Convocante	LINA MARCELA CORREA TEJADA
Convocado	NACIÓN – MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL – FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO y DEPARTAMENTO DE ANTIOQUIA
Radicado	No. 05001 33 33 017 2021 00069 00
Instancia	PRIMERA
Temas y Subtemas	SANCIÓN POR MORA EN EL PAGO DE CESANTÍAS LEY 1071 DE 2006
Decisión	Aprobar el acuerdo conciliatorio

Procede el Juzgado a resolver la solicitud de aprobación del acuerdo conciliatorio logrado entre LINA MARCELA CORREA TEJADA y la NACIÓN – MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL – FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO.

1. PRETENSIONES

Solicita la parte convocante:

Declarar la nulidad del acto ficto por el cual se negó el reconocimiento y pago de la sanción por mora, configurado frente al silencio de resolver la petición elevada en este sentido el 21 de septiembre de 2020, debido al no pago oportuno de las cesantías.

2. PROPUESTA DEL CONVOCADO.

La convocada aportó certificado por parte del Ministerio de Educación Nacional, en el cual se plantea la propuesta del Comité de Conciliación en sesión celebrada el 1° de febrero de 2021 (Archivo 08, Fl. 3), en el que manifestó su voluntad de un acuerdo así:

“De conformidad con las directrices aprobadas por el Comité de Conciliación y Defensa Judicial del Ministerio de Educación Nacional las cuales se encuentra recogidas en el Acuerdo N.° 001 del 1 de octubre de 2020 por medio del cual se recogen las políticas, lineamientos, directrices parámetros y reglas aprobados por el Comité de Conciliación y Defensa Judicial del Ministerio de Educación Nacional en asuntos relacionados con la

sanción moratoria por el pago tardío de cesantías a los docentes afiliados al Fondo de Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio” aprobado en Sesión No. 41 del 1° de octubre de 2020, y conforme al estudio técnico presentado al comité de conciliación en el cual FIDUPREVISORA SA-sociedad fiduciaria administradora del Fondo de Prestaciones Sociales del Magisterio (FOMAG)- informó que no se han realizado pagos administrativos por concepto de la obligación de que trata la presente certificación, la posición del Ministerio es CONCILIAR en la audiencia programada por el Despacho con ocasión a la convocatoria a conciliar promovida por LINA MARCELA CORREA TEJADA con CC 43918805 en contra de la NACIÓN – MINISTERIO DE EDUCACION - FOMAG, cuya pretensión es el reconocimiento y pago de la sanción moratoria por pago tardío de CESANTÍA PARCIAL PARA ESTUDIO reconocidas mediante Resolución No. 2017000040 del 1° de septiembre de 2017. (...)”

Allí se planteó como propuesta

“Fecha de solicitud de las cesantías: 7 de junio de 2017

Fecha de pago: 27 de febrero de 2018

No. de días de mora: 158

Asignación básica aplicable: \$ 1.768.850

Valor de la mora: \$ 9.315.838

Propuesta de acuerdo conciliatorio: \$ 8.384.254 (90%)

(...)

Tiempo de pago después de la aprobación judicial de la conciliación: 1 MES

(DESPUÉS DE COMUNICADO EL AUTO DE APROBACIÓN JUDICIAL).

No se reconoce valor alguno por indexación.

La presente propuesta de conciliación no causará intereses entre la fecha en que quede en firme el auto aprobatorio judicial y durante el mes siguiente en que se haga efectivo el pago.”

3. MANIFESTACIÓN DEL CONVOCANTE.

La Procuraduría corrió traslado de la anterior propuesta a la apoderada de la convocante, quien expresó:

“Manifiesto que acepto total e íntegramente la propuesta de la entidad convocada”.

4. MANIFESTACION DEL MINISTERIO PÚBLICO.

“La Procuradora Judicial considera que el anterior acuerdo contiene obligaciones claras, expresas y exigibles, en cuanto al tiempo, modo y lugar de su cumplimiento, (siendo claro en relación con el concepto conciliado, cuantía y fecha para el pago), y reúne los siguientes requisitos: (i) el eventual medio de control que se ha podido llegar a presentar no ha caducado (art. 61, Ley 23 de 1991, modificado por el art. 81, Ley 446 de 1998); (ii) el acuerdo conciliatorio versa sobre conflictos de carácter particular y contenido patrimonial disponibles por las partes (art. 59, Ley 23 de 1991, y 70, Ley 446 de 1998); (iii) las partes se encuentran debidamente representadas y sus representantes tienen capacidad para conciliar; (iv) obran en el expediente las pruebas necesarias que justifican el acuerdo advirtiendo que si bien en número de resolución se encuentra incompleto una vez consultada las partes se advierte que se debe a situaciones internas de la entidad convocada pero se manifiesta que hay plena identidad del asunto. De igual manera, no se cuenta con certificado de salarios que expida la Secretaría de Educación correspondiente, pero se aportó un desprendible de pago en el que se evidencia el valor correspondiente a la propuesta de conciliación y puede justificar el valor del sueldo básico que sirve de soporte para la correspondiente liquidación, siendo el juez quien debe valorar si este documento es prueba suficiente; y (v) en criterio de esta agencia del Ministerio Público, el acuerdo contenido en el acta

no es violatorio de la Ley y no resulta lesivo para el patrimonio público. Además en la medida en que la conciliación versa sobre los efectos de un acto administrativo de carácter particular, se advierte que es manifiesta la oposición del acto administrativo ficto a los previsto en la Ley 244 de 1995, modificada por la Ley 1071 de 2006, en cuanto al término con el que cuenta la administración para el reconocimiento y pago de las cesantías, por lo que se configura la causal de revocatoria consagrada en el numeral 1° del artículo 93 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo. ...

5. ANTECEDENTES.

- A. La señora LINA MARCELA CORREA TEJADA, convocante en el presente proceso, otorgó poder con facultad expresa para conciliar a abogada titulada, para que convoque a la NACIÓN – MINISTERIO DE EDUCACIÓN – FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO, a audiencia de conciliación pretendiendo el reconocimiento de la indemnización moratoria establecida en la ley 244 de 1995 y la ley 1071 de 2006, equivalente a un (1) día de salario por cada día de retardo contados desde el plazo máximo para resolver la petición de cesantías parciales, y hasta cuando se hizo el pago efectivo de la misma.
- B. La solicitud de Conciliación indica que se pretende el reconocimiento y pago de la sanción por mora establecida en la ley 244 de 1995 y la ley 1071 de 2006, equivalente a un (1) día de salario por cada día de retardo contados desde los setenta (70) días hábiles después de haber radicado la solicitud de las cesantías ante la entidad demandada y hasta cuando se hizo el pago efectivo de la misma.
- C. El acuerdo conciliatorio previa citación de la entidad convocada se llevó a cabo ante la Procuraduría 222 Judicial II para Asuntos Administrativos, el día 25 de febrero de 2021.

6. CONSIDERACIONES

La conciliación extrajudicial es un mecanismo alternativo de resolución de conflictos y a la vez un requisito de procedibilidad ante la Jurisdicción Administrativa¹, a través de ella, las personas que las enfrenta un conflicto jurídico, gestionan por sí mismas y bajo la asistencia de un tercero habilitado para obrar como conciliador, la solución.

La conciliación tiene aplicación en materia contenciosa administrativa, en aquellos conflictos de carácter particular y contenido económico que sean susceptibles de ser demandados ante la Jurisdicción administrativa a través de los medios de control denominados nulidad y restablecimiento del derecho, reparación directa y controversias contractuales.²

Los Agentes del Ministerio Público Delegados para la Jurisdicción Administrativa, obran como conciliadores en asuntos que corresponda conocer a esta Jurisdicción, lo que implica que las personas que estén enfrentadas en un conflicto que involucre asuntos

¹ Al respecto ver artículos 13 de la Ley 1285 de 2009 y 161-1 del C.PA.CA.

² Artículo 70 Ley 446 de 1998.

de su competencia, deben recurrir a la asistencia de un conciliador especial, como lo es el Procurador Delegado ante los Jueces Administrativos.

Cuando los interesados llegan a un acuerdo respecto a la solución de sus diferencias, el Delegado del Ministerio Público debe remitirlo al Juez competente para conocer de la respectiva acción judicial para que determine si este se encuentra ajustado a derecho y en consecuencia lo apruebe, o por el contrario si no se ajusta al ordenamiento jurídico, lo impruebe.

El acto de aprobar o improbar el acuerdo conciliatorio, corresponde a una decisión judicial que supone la necesidad de estar precedida de un análisis de los elementos formales y sustanciales del caso en estudio, lo que implica que debe fundarse en las pruebas aportadas en debida forma por las partes, al momento de suscribir el acuerdo conciliatorio, que ese acuerdo no sea violatorio de la Ley o resulte lesivo para el patrimonio público.³

El artículo 13 del Decreto 1716 de 2009, dispone que el acuerdo conciliatorio y el auto aprobatorio debidamente ejecutoriado, prestarán mérito ejecutivo y tendrán efectos de cosa juzgada.

Conforme a la normatividad vigente, para aprobar el acuerdo conciliatorio el juez debe verificar el cumplimiento de los siguientes requisitos:

7. QUE LAS PARTES ESTÉN DEBIDAMENTE REPRESENTADAS Y QUE ESTOS REPRESENTANTES TENGAN CAPACIDAD PARA CONCILIAR:

Ambas partes cumplen este requisito, toda vez que, suscribieron el acuerdo conciliatorio mediante apoderados judiciales debidamente constituidos y con facultada expresa para conciliar, tal y como se observa en los poderes visibles a folio 1, archivo 2° (parte convocante), y en los folios 3 a 16 el poder otorgado al representante de la parte convocada, con la sustitución para la diligencia a la respectiva abogada como mandataria del Ministerio (Archivo 07).

8. QUE EL ACUERDO CONCILIATORIO VERSE SOBRE ACCIONES O DERECHOS ECONÓMICOS DISPONIBLES POR LAS PARTES.

Respecto a la materia sobre la cual versó el acuerdo conciliatorio, en primer lugar, habrá de indicarse que, en el campo del derecho administrativo laboral, la Sala de lo Contencioso Administrativo- Sección Segunda, Subsección B del Consejo de Estado, en sentencia del 14 de junio de 2012, Consejero Ponente, Dr. Gerardo Arenas Monsalve, determinó la facultad de conciliación únicamente sobre derechos ciertos e indiscutibles, así como la irrenunciabilidad del derecho a la seguridad social y de los beneficios mínimos establecidos en normas laborales.

Ahora bien, lo pretendido con la demanda que dio lugar al acuerdo conciliatorio que se analiza, es qué la Entidad convocada reconozca y pague la sanción por mora establecida en las Leyes 244 de 1995 y 1071 de 2006, equivalente a (1) un día de salario por cada día de retardo en el pago de las cesantías, contados a partir del

³ Artículo 73 Ley 446 de 1998.

vencimiento de los 70 días hábiles siguientes a la presentación de la solicitud de su reconocimiento y pago.

Teniendo en cuenta lo anterior, se tiene que el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo – Sección Segunda, Subsección B, en Sentencia del 14 de junio de 2012, Consejero Ponente Dr. Gerardo Arenas Monsalve, frente a la posibilidad de conciliar en materia laboral, señaló su viabilidad siempre y cuando se respete la irrenunciabilidad de los derechos mínimos laborales, así:

“(…) la audiencia de conciliación pueda versar sobre derechos laborales, sólo que en este caso el alcance del acuerdo conciliatorio es limitado, pues el conciliador debe velar que no se menoscaben los derechos fundamentales.

La jurisprudencia constitucional ha precisado que dicha limitación se refiere a que los derechos fundamentales no son objeto de transacción o desistimiento. En consecuencia, en principio no sería procedente recurrir a la conciliación⁴, “Sin embargo, también ha establecido la Corte que la convocatoria que hace el juez de tutela a la audiencia de conciliación y la práctica de esta etapa procesal no son en sí mismas ilegales y por lo tanto no vician el trámite de la acción. Se hace necesario distinguir entre la conciliación como etapa procesal y el acuerdo conciliatorio.”⁵

Así las cosas, siendo legal en sí misma la audiencia de conciliación como etapa procesal, se debe reiterar que: “Esta apreciación debe entenderse en el sentido de que no puede transigirse menoscabando los derechos fundamentales. Pero, cosa diferente es que se llegare a un acuerdo que precisamente conlleve la protección del derecho fundamental”⁶. Así en cada caso se debe analizar si la conciliación conllevó realmente a “allanamiento del ente accionado a los hechos presentados por el accionante que dio como resultado un acuerdo sobre las alternativas técnicas para superar la violación del derecho.”⁷. (Subrayado fuera de texto).

Por tanto se insiste en que si como resultado de la audiencia de conciliación, se protege el derecho reclamado en el proceso en razón de la fórmula de arreglo, que es aceptada por las partes y avalada por el conciliador, quien vela porque no se menoscaben los derechos ciertos e indiscutibles, dicho acuerdo debe tenerse como válido⁸.

(…) De modo que el juez sí puede válidamente convocar a las partes a una audiencia de conciliación aun cuando el derecho en discusión tenga el carácter de irrenunciable, o sea cierto e indiscutible cuando precisamente en esa audiencia se satisface y reconoce el derecho reclamado. En ese evento “Si las partes llegan a un acuerdo el juez lo aprobará, si lo encuentra conforme a la ley”, tal como lo ordena el inciso segundo del artículo 43 de la Ley 640 de 2001 (…). Destacado fuera del texto.

En ese entendido, se abrió la posibilidad de acudir a la conciliación aún en temas pensionales, siempre y cuando con ella se logre el reconocimiento de los derechos ciertos e indiscutibles del administrado y se respete la irrenunciabilidad del derecho a la seguridad social y a los beneficios mínimos establecidos en las normas laborales.

⁴ T-374 de 1993, M.P. Fabio Morón Díaz, citada por la T-232 de 1996. M.P. Alejandro Martínez Caballero.

⁵ T-677 de 2001, M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra

⁶ T-232 de 1996, M.P. Alejandro Martínez Caballero

⁷ T-677 de 2001, M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra

⁸ T-677 de 2001, M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra

Así las cosas, de conformidad con las consideraciones jurisprudenciales antes vistas, en el caso objeto de estudio es factible la celebración de acuerdo conciliatorio en materia laboral, incluso pensional, sólo que cualquier acuerdo al que se llegue estaría limitado a que (i) no se menoscaben derechos ciertos e indiscutibles; (ii) no se renuncie a los mínimos establecidos en las normas laborales y al derecho a la seguridad social, y (iii) se obtenga la satisfacción del derecho reclamado por el accionante.

Así las cosas y como se verá en el acápite contenido en numeral 11 del presente proveído, resulta claro que, a la convocante le asiste el derecho al pago de la sanción por mora en el pago de las cesantías parciales, y que, una vez realizada la liquidación correspondiente, se observa que las operaciones aritméticas están acordes a lo ordenado en la ley y no constituyen deterioro respecto de los derechos mínimos irrenunciables de aquella.

De igual forma, y dado que el acuerdo se centró en asuntos de naturaleza únicamente patrimonial (*respetando los derechos mínimos laborales, irrenunciables e intransigibles de la administrada*) y en cumplimiento de las disposiciones legales que rigen la materia, especialmente, aquellas referidas a la prescripción trienal aplicable al caso, y que en este caso se encuentra cumplido dicho requisito, por cuanto la petición de pago de las cesantías fue presentada el 7 de junio de 2017 (Fl. 6, 005) y la exigibilidad de la sanción por mora se produjo a partir del 22 de septiembre de ese mismo año, pero como quiera que el 21 de septiembre de 2020, la parte actora presentó la solicitud de la sanción por mora en el pago, se interrumpió la prescripción trienal para el reclamo de los derechos laborales por una sola vez, y a partir de esta última fecha empezarían a contar los términos para acudir a la jurisdicción, lo cual fue efectuado antes del vencimiento de la prescripción.

Adicionalmente, respecto a la salvedad efectuada por la Procuradora 222, de la carencia de soporte que acredite el ingreso base de liquidación de la docente, encuentra este juzgado que el comprobante de pago de la Secretaria de Educación del Municipio de Bello, señala que la convocante devengaba para el año 2017, la asignación básica de \$1,768.850, misma cifra que aparece como base de la liquidación de la fórmula del Comité de Conciliación del Ministerio de Educación. Circunstancia que supone el adecuado cómputo de las partidas reconocidas.

9. QUE LA ACCIÓN NO HAYA CADUCADO.

El artículo 164 numeral 2, literal d) de la Ley 1437 de 2011, indica que “(...) *cuando se pretenda la nulidad y restablecimiento del derecho, la demanda deberá presentarse dentro del término de cuatro (4) meses contados a partir del día siguiente al de la comunicación, notificación, ejecución o publicación del acto administrativo, según el caso, salvo las excepciones establecidas en otras disposiciones legales (...)*”.

No obstante, lo anterior, el artículo 164 del Código de procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo- Ley 1437 de 2011, preceptúa que la demanda puede ser presentada en cualquier tiempo cuando se dirija contra actos producto del silencio administrativo.

Sobre este particular, el Consejo de Estado⁹ al analizar la caducidad y la prescripción, ha dicho:

“(…) La caducidad es un fenómeno cuya ocurrencia depende del cumplimiento del término perentorio establecido para ejercer las acciones ante la jurisdicción derivadas de los actos, hechos, omisiones u operaciones de la administración, sin que se haya ejercido el derecho de acción por parte del interesado. De lo anterior se concluye que la caducidad ocurre por la inactividad de quien tiene el deber de demandar en el tiempo permitido para hacerlo, para no perder el derecho de ejercer la acción, lo cual no genera un pronunciamiento de fondo por parte de las autoridades judiciales. Es decir que el término dentro del cual es posible ejercer el derecho de acción, en cuanto a la nulidad y restablecimiento del derecho es de 4 meses lo cual se constituye como un instrumento que mantiene y protege la seguridad jurídica que debe brindar el Estado para la estabilidad social de sus integrantes. Mediante sentencia de 26 de marzo de 2009, actor Jose Luis Acuña Henríquez, radicado 1134-2007 (...) “El derecho al acceso a la administración de justicia, garantizado con el establecimiento de diversos procesos y jurisdicciones, conlleva el deber de un ejercicio oportuno, razón por la cual, se han establecido legalmente términos de caducidad para racionalizar el ejercicio del derecho de acción, so pena de que las situaciones adquieran firmeza y no puedan ser ventiladas en vía judicial.”. En este orden de ideas, la acción prevista debe interponerse dentro del plazo indicado para cada acción so pena de incurrir en caducidad de la acción, que para el caso de los actos administrativos de carácter prestacional implica la pérdida de los derechos incluidos en cada acto, los cuales pueden solicitarse nuevamente ante la administración, evento en el cual se genera un nuevo acto con un nuevo termino perentorio. Sin embargo, el numeral 3 del artículo 136 del C.C.A., establece que la acción sobre los actos presuntos se puede ejercer en cualquier tiempo, lo que significa que en los casos en los que se configura un acto ficto o presunto producto de un silencio de la Administración, no existe término perentorio alguno que dé cabida al fenómeno de la caducidad (...)” (Se subrayó)

El acuerdo bajo estudio tiene como objeto declarar si es procedente o no la nulidad del acto ficto o presunto surgido por la falta de respuesta a la petición presentada por la accionante el 21 de septiembre de 2020, con la que solicitó el pago de la sanción por mora establecida en las Leyes 244 de 1995 y 1071 de 2006, equivalente a (1) un día de salario por cada día de retardo en el pago de las cesantías, contados a partir del vencimiento de los 70 días hábiles siguientes a la presentación de la solicitud de su reconocimiento y pago.

Es así que el asunto de la referencia no se encuentra sujeto a término de caducidad, por cuanto se trata de un caso en el que se configura un acto ficto o presunto producto de un silencio de la Administración, cuya oportunidad de demanda puede realizarse en cualquier tiempo.

10. QUE SE HAYAN PRESENTADO LAS PRUEBAS NECESARIAS PARA SOPORTAR LA CONCILIACIÓN.

⁹ Providencia de veintitrés (23) de septiembre de dos mil diez (2010), radicación número: 47001-23-31-000-2003-00376-01(1201-08), Consejera Ponente: Bertha Lucia Ramírez de Páez, reiterada el cinco (5) de marzo de dos mil quince (2015), EXPEDIENTE N° 270012333000 201300248 01 (1153-2014), Consejera Ponente: Sandra Lisset Ibarra Vélez.

El respaldo probatorio dentro del expediente que se examina resulta suficiente, en tanto obran, entre otros, los siguientes medios probatorios:

- Copia del derecho de petición radicado por la convocante ante la Nación Ministerio de Educación Nacional-Fondo de Prestaciones Sociales del Magisterio-, mediante el cual solicitó el reconocimiento y pago de la sanción por mora por el no pago oportuno de las cesantías parciales (Fs 2 a 4, archivo 005).
- Copia de la Resolución N° 201700004013 del 01 de diciembre de 2017, mediante el cual la Nación Ministerio de Educación Nacional -Fondo de Prestaciones Sociales del Magisterio-, reconoció y ordenó el pago de unas cesantías parciales a la convocante (Fs 6-8, archivo 004).
- Certificado del pago de cesantías emitido por la Fiduprevisora, el cual indica el depósito de los recursos en la entidad financiera desde el 27 de febrero de 2017 (Archivo 11).
- Acta de conciliación extrajudicial N° 060, de audiencia de conciliación celebrada entre las partes ante la Procuraduría 222 Judicial II para Asuntos Administrativos, realizada el 25 de febrero de 2021 (Archivo 012).
- Poderes debidamente otorgados por las partes con facultad expresa para conciliar (Archivos 004 y 009).
- Copia del parámetro- certificado expedido por el Comité de Conciliación de la Secretaría Técnica del Comité de Conciliación y Defensa Judicial del Ministerio de Educación Nacional-, donde consta que dicho Comité decidió sobre los parámetros conciliatorios por ella señalados en relación con las reclamaciones tendientes al reconocimiento y pago de la sanción moratoria por el pago tardío de cesantías (Archivo 10).

Así las cosas, se cuenta con la prueba suficiente para respaldar el acuerdo patrimonial reconocido en la conciliación extra judicial objeto de examen.

11. QUE EL ACUERDO NO SEA VIOLATORIO DE LA LEY:

Se debe recordar que las cesantías son una prestación social que se encuentran a cargo del empleador, originada en una vinculación de tipo laboral, que beneficia no sólo al trabajador adscrito al sector privado, sino, también al vinculado al sector público, sin atención a la modalidad bajo la cual se haya generado el vínculo, y cuyo propósito es cubrir el riesgo de que el trabajador pueda quedar cesante, es decir, sin un empleo que le retribuya económicamente por la prestación de su fuerza laboral, con el fin de cubrir dicho período.

En la legislación se tienen previstos dos (2) regímenes de cesantías: a) Pago de cesantías con liquidación anual, que se caracteriza por la liquidación de las cesantías de manera anual, cancelando los intereses sobre el valor anual; b) Régimen de cesantías con liquidación retroactiva, que se realiza al final de la relación laboral con el último sueldo devengado y no contempla el pago sobre intereses a las cesantías.

El marco normativo que reglamenta lo referente a las cesantías en el sector público, es el que se señala a continuación:

El artículo 17 de la Ley 6ª de 1945, estableció esta prestación social en razón de un mes de sueldo por cada año de servicios.

El artículo 1º de la Ley 65 de 1946, consagró las cesantías en favor de todos los servidores públicos.

El artículo 1º del Decreto 1160 de 1947, contempló en los mismos términos la prestación para los empleados y obreros al servicio de la NACIÓN.

El artículo 27 del Decreto 3118 de 1968, que creó el Fondo Nacional del Ahorro, en su artículo 27, dispuso que cada año calendario, contado a partir del 1º de enero de 1969, los Ministerios, Departamentos Administrativos, Superintendencias, Establecimientos Públicos y Empresas Industriales y Comerciales del Estado liquidarán la cesantía que anualmente se cause en favor de sus trabajadores o empleados. La liquidación anual así practicada tendrá carácter definitivo y no podrá revisarse, aunque en años posteriores varíe la remuneración del respectivo empleado o trabajador. En el orden territorial el auxilio de la cesantía continuó bajo los parámetros de la Ley 6 de 1945, del Decreto 2767 de 1945, de la Ley 65 de 1946 y del Decreto 1160 de 1947, que consagran su pago en forma retroactiva.

La Ley 244 de 1995 fijó los términos perentorios para la liquidación, reconocimiento y pago de las cesantías definitivas de los servidores públicos de los órganos y entidades del Estado y estableció sanciones por la mora en el pago de dicha prestación.

A partir de la expedición de la Ley 344 de 1996 se estableció un nuevo régimen de liquidación anual de las cesantías, aplicable a partir de 1997, con corte a 31 de diciembre de cada año, para los servidores públicos vinculados o que se vinculen a los órganos y entidades del Estado, cualquiera que sea su nivel (nacional, departamental, municipal o distrital). Esta Ley fue reglamentada por el Decreto 1582 de 1998, para los servidores públicos vinculados a partir del 31 de diciembre de 1996 que se afilien a los fondos privados de cesantías, a quienes se les aplican los artículos 99, 102 y 104 de la Ley 50 de 1990.

El Decreto 1582 de 1998, dictado en el marco de la Ley 4ª de 1992 reglamentó los artículos 13 de la Ley 344 de 1996 y 5º de la Ley 432 de 1998.

En cuanto a la consagración legal de la sanción moratoria por el no pago oportuno de las cesantías tenemos que la Ley 244 de 1995, “Por medio de la cual se fijan términos para el pago oportuno de cesantías para los servidores públicos, se establecen sanciones y se dictan otras disposiciones”, fijó los plazos dentro de los cuales deben las entidades públicas de todos los órdenes, resolver y pagar las cesantías a los servidores públicos vinculados a las mismas.

Al efecto, en el artículo 1º, consagró el término legal para resolver sobre la petición de solicitud de cesantías definitivas, así:

“(…) Artículo 1º. Dentro de los quince (15) días hábiles siguientes a la presentación de la solicitud de la liquidación de las Cesantías Definitivas, por parte de los servidores públicos de todos los órdenes, la entidad patronal 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 informárselo al penitenciario dentro de los diez (10) días hábiles siguientes al recibo de la solicitud, señalándole expresamente qué requisitos le hacen falta anexar. Una vez aportados los requisitos faltantes, la solicitud deberá ser resuelta en los términos señalados en el inciso primero de este artículo (...).”

También, el artículo 2º de la Ley 244 de 1995, contempló el término para pagar las cesantías definitivas del servidor público y la sanción por el incumplimiento del plazo en la siguiente forma:

“(…) Artículo 2º.- La entidad pública pagadora tendrá un plazo máximo de cuarenta y cinco (45) días hábiles, a partir de la fecha de la cual quede en firme el acto administrativo que ordena la liquidación de las Cesantías Definitivas del servidor público, para cancelar esta prestación social.

Parágrafo. En caso de mora en el pago de las cesantías 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 éste (...).”

Por su parte la Ley 1071 de 2006 “Por medio de la cual se adiciona y modifica la Ley 244 de 1995, se regula el pago de las cesantías definitivas o parciales a los servidores públicos, se establecen sanciones y se fijan términos para su cancelación”, modificó la Ley 244 de 1995 en los siguientes aspectos:

“(…) Artículo 1º. Objeto. La presente ley tiene por objeto reglamentar el reconocimiento de cesantías definitivas o parciales a los trabajadores y servidores del Estado, así como su oportuna cancelación.

Artículo 2º. Ámbito de aplicación. Son destinatarios de la presente ley los miembros de las Corporaciones Públicas, empleados y trabajadores del Estado y de sus entidades descentralizadas territorialmente y por servicios. Para los mismos efectos se aplicará a los miembros de la fuerza pública, los particulares que ejerzan funciones públicas en forma permanente o transitoria, los funcionarios y trabajadores del Banco de la República y trabajadores particulares afiliados al Fondo Nacional de Ahorro.

Artículo 3º. Retiro parcial de cesantías. Todos los funcionarios a los que hace referencia el artículo 2º de la presente norma podrán solicitar el retiro de sus cesantías parciales en los siguientes casos: 1. Para la compra y adquisición de vivienda, construcción, reparación y ampliación de la misma y liberación de gravámenes del inmueble, contraídos por el empleado o su cónyuge o compañero(a) permanente. 2. Para adelantar estudios ya sea del empleado, su cónyuge o compañero(a) permanente, o sus hijos.

Artículo 4º. Términos. Dentro de los quince (15) días hábiles siguientes a la presentación de la solicitud de liquidación de las cesantías definitivas o parciales, por parte de los peticionarios, la entidad empleadora o aquella que tenga a su cargo el reconocimiento y pago de las cesantías, deberá expedir

la resolución correspondiente, si reúne todos los requisitos determinados en la ley.

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

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

Artículo 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.

Artículo 6°. Inspección, vigilancia y control. Los Organismos de Control del Estado garantizarán que los funcionarios encargados del pago de las prestaciones sociales de los Servidores Públicos, cumplan con los términos señalados en la presente ley.

Igualmente, vigilarán que las cesantías sean canceladas en estricto orden como se hayan radicado las solicitudes, so pena de incurrir los funcionarios en falta gravísima sancionable con destitución (...)."

Ya, de cara con las modificaciones introducidas por la Ley 1071 de 2006, se precisó el ámbito de aplicación de la sanción moratoria, la cual tiene como sus destinatarios a los miembros de las Corporaciones Públicas, empleados y trabajadores del Estado y de sus entidades descentralizadas territorialmente y por servicios, a los miembros de la fuerza pública, a los particulares que ejerzan funciones públicas en forma permanente o transitoria, a los funcionarios y trabajadores del Banco de la República y a los trabajadores particulares afiliados al Fondo Nacional de Ahorro.

Además, a partir del 31 de julio de 2006, la sanción moratoria aplica no sólo respecto de las cesantías definitivas, sino que cubre también las parciales que soliciten los servidores públicos, por lo que, no hay lugar a exigir el retiro del servidor público.

De igual forma, la norma referida remite el ámbito de aplicación de la norma no sólo a las entidades empleadoras pagadoras de la prestación social, sino que también, se refiere a la entidad que tenga a su cargo el reconocimiento y pago de las cesantías.

De conformidad con lo anterior y teniendo en cuenta que no hay duda sobre la procedencia del reconocimiento y pago de la sanción por mora por el pago tardío de las cesantías, se puede concluir que el acuerdo suscrito entre las partes y allegado a este Juzgado, contenido en el Acta con radicación N° 060 del 5 de enero de 2021, a instancias de la Procuraduría 222 Judicial II para Asuntos Administrativos, no resulta violatorio de la Ley, toda vez que, cumple con la normativa y jurisprudencia del caso.

12. CONCLUSION

Este Juzgado impartirá aprobación al acuerdo conciliatorio en atención a que se encuentran cumplidos los presupuestos legales y jurisprudenciales para recurrir a la jurisdicción y a que en él no se observa un interés diferente al de resolver un conflicto jurídico sin que implique una mayor erogación para los intervinientes.

Por lo expuesto, el JUZGADO DIECISIETE ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE MEDELLÍN,

RESUELVE

PRIMERO-. Aprobar el acuerdo conciliatorio suscrito el 25 de febrero de 2021, entre la señora LINA MARCELA CORREA TEJADA, identificada con C.C 43.918.805, a través de apoderada judicial, y LA NACIÓN – MINISTERIO DE EDUCACIÓN – FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO.

SEGUNDO-. Ejecutoriado este auto, cúmplase lo dispuesto en los artículos 192 y 195 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, para lo cual se expedirá copia del acta de conciliación y de esta decisión.

TERCERO-. En firme esta providencia, archívese el expediente dejando las constancias de rigor.

NOTIFIQUESE,



JUAN GUILLERMO CARDONA OSORIO
JUEZ

HAEC

<p><u>NOTIFICACIÓN POR ESTADOS</u> JUZGADO DIECISIETE ADMINISTRATIVO CERTIFICO: En la fecha se notificó por estados N° 12 el auto anterior. Medellín, 10 de marzo de 2021, fijado a las 8:00 a.m. MARIA FERNANDA ZAMBRANO AGUDELO. SECRETARIA.</p>
--