REPUBLICA DE COLOMBIA

RAMA JUDICIAL

NEIVA (HUILA) Juzgado Administrativo DE ORALIDAD 008

Fijacion estado

Entre: 01/09/2020 y 01/09/2020

34

Numero Expediente	Clase de Proceso	Subclase de Proceso	Demandante / Denunciante	Demandado / Procesado	Objeto	Fecha del Auto	Fechas		Cuaderno
							Inicial	V/miento	
41001233100020060008400	NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO	Sin Subclase de Proceso	YESID ORTIZ	NACION-MINISTERIO DE DEFENSA-EJERCITO NACIONAL	Actuación registrada el 31/08/2020 a las 18:28:23.	31/08/2020	01/09/2020	01/09/2020	
41001233100020060008400	NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO	Sin Subclase de Proceso	YESID ORTIZ	NACION-MINISTERIO DE DEFENSA-EJERCITO NACIONAL	Actuación registrada el 31/08/2020 a las 18:30:22.	31/08/2020	01/09/2020	01/09/2020	
41001333100120100030900	REPARACION DIRECTA	Sin Subclase de Proceso	DORIS VALENZUELA SANCHEZ	EMPRESA SOCIAL DEL ESTADO HOSPITAL UNIVERSITARIO HERNANDO MONCALEANO	Actuación registrada el 31/08/2020 a las 18:33:33.	31/08/2020	01/09/2020	01/09/2020	
41001333100220100011001	REPARACION DIRECTA	Sin Subclase de Proceso	YASMIN HERNANDEZ BASTIDAS Y OTROS	NACION - MINISTERIO DE DEFENSA - EJERCITO NACIONAL	Actuación registrada el 31/08/2020 a las 18:31:29.	31/08/2020	01/09/2020	01/09/2020	
41001333100220100011001	REPARACION DIRECTA	Sin Subclase de Proceso	YASMIN HERNANDEZ BASTIDAS Y OTROS	NACION - MINISTERIO DE DEFENSA - EJERCITO NACIONAL	Actuación registrada el 31/08/2020 a las 18:32:29.	31/08/2020	01/09/2020	01/09/2020	
41001333100620110032100	NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO	Sin Subclase de Proceso	MARIA NANCY HERRERA CORTES	E.S.E HOSPITAL SAN ANTONIO DE TARQUI	Actuación registrada el 31/08/2020 a las 18:35:29.	31/08/2020	01/09/2020	01/09/2020	
41001333100620110032100	NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO	Sin Subclase de Proceso	MARIA NANCY HERRERA CORTES	E.S.E HOSPITAL SAN ANTONIO DE TARQUI	Actuación registrada el 31/08/2020 a las 18:37:34.	31/08/2020	01/09/2020	01/09/2020	
41001333300820170030900	NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO	Sin Subclase de Proceso	DORIS YOLIMA AMAYA TOVAR	NACION- MINISTERIO DE AGRICULTURA Y DESARROLLO RURAL Y OTRO	Actuación registrada el 31/08/2020 a las 18:39:23.	31/08/2020	01/09/2020	01/09/2020	

SE PUBLICA EN LA PAGINA WEB https://www.ramajudicial.gov.co/web/juzgado-03-administrativo-de-descongestion-de-neiva/42 SIENDO LAS SIETE DE LA MA?ANA (07 AM).
SE DESFIJARA LA PRESENTE A LAS CINCO DE LA TARDE (05 PM)

Secretario J. 8 Administrativo Mixto
MARIA CAMILA PEREZ ANDRADE

Numero Expediente	Clase de Proceso	Subclase de Proceso	Demandante / Denunciante	Demandado / Procesado	Objeto	Fecha del Auto	Fechas		Cuaderno
							Inicial	V/miento	
41001333300820180018600	REPARACION DIRECTA	Sin Subclase de Proceso	ILDELFONSO PASTRANA TRUJILLO Y OTROS	AGENCIA NACIONAL DE INFRAESCTRUCTURA - ANI	Actuación registrada el 31/08/2020 a las 18:40:52.	31/08/2020	01/09/2020	01/09/2020	
41001333300820180018600	REPARACION DIRECTA	Sin Subclase de Proceso	ILDELFONSO PASTRANA TRUJILLO Y OTROS	AGENCIA NACIONAL DE INFRAESCTRUCTURA - ANI	Actuación registrada el 31/08/2020 a las 18:41:51.	31/08/2020	01/09/2020	01/09/2020	
41001333300820200011600	REPARACION DIRECTA	Sin Subclase de Proceso	MOISES RODRIGUEZ Y OTROS	E.S.E. JUAN RAMON NUÑEZ PALACIO Y OTRO	Actuación registrada el 31/08/2020 a las 18:27:49.	31/08/2020	01/09/2020	01/09/2020	
41001333300820200012400	NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO	Sin Subclase de Proceso	LEONOR PARRA MUÑOZ	DEPARTAMENTO DEL HUILA	Actuación registrada el 31/08/2020 a las 18:32:16.	31/08/2020	01/09/2020	01/09/2020	
41001333300820200013000	CONCILIACION	Sin Subclase de Proceso	CARLOTA MARROQUIN MOTTA	NACION- MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL - FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES	Actuación registrada el 31/08/2020 a las 18:46:37.	31/08/2020	01/09/2020	01/09/2020	
41001333300820200013800	CONCILIACION	Sin Subclase de Proceso	ALBERT YAMID SALCEDO FERNANDEZ	NACION- MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL- FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES	Actuación registrada el 31/08/2020 a las 18:48:36.	31/08/2020	01/09/2020	01/09/2020	
41001333300820200015100	CONCILIACION	Sin Subclase de Proceso	MARIA EDITH CASTAÑEDA DE GARCIA	NACION- MINISTERIO DE EDUCACION NACIONAL- FONDO NACIONAL DE PRESTACIONE	Actuación registrada el 31/08/2020 a las 18:49:43.	31/08/2020	01/09/2020	01/09/2020	
41001333300820200015300	CONCILIACION	Sin Subclase de Proceso	ANDREA ZAMBRANO MURCIA	NACION- MINISTERIO DE EDUCACION NACIONAL- FONDO NACIONALDE PRESTACIONES	Actuación registrada el 31/08/2020 a las 18:09:02.	31/08/2020	01/09/2020	01/09/2020	

SE PUBLICA EN LA PAGINA WEB https://www.ramajudicial.gov.co/web/juzgado-03-administrativo-de-descongestion-de-neiva/42 SIENDO LAS SIETE DE LA MA?ANA (07 AM).
SE DESFIJARA LA PRESENTE A LAS CINCO DE LA TARDE (05 PM)

Secretario J. 8 Administrativo Mixto
MARIA CAMILA PEREZ ANDRADE

Numero Expediente	Clase de Proceso	Subclase de Proceso	Demandante / Denunciante	Demandado / Procesado	Objeto	Fecha del Auto	Fechas		Cuaderno
							Inicial	V/miento	
41001333300820200016300	CONCILIACION	Sin Subclase de Proceso	LUZ CARIME MENESES MUÑOZ	NACION- MINISTERIO DE EDUCACION- FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL	Actuación registrada el 31/08/2020 a las 18:13:36.	31/08/2020	01/09/2020	01/09/2020	

SE PUBLICA EN LA PAGINA WEB https://www.ramajudicial.gov.co/web/juzgado-03-administrativo-de-descongestion-de-neiva/42 SIENDO LAS SIETE DE LA MA?ANA (07 AM).
SE DESFIJARA LA PRESENTE A LAS CINCO DE LA TARDE (05 PM)

Secretario J. 8 Administrativo Mixto
MARIA CAMILA PEREZ ANDRADE

Rama Judicial
Consejo Superior de la Judicatura
República de Colombia

JUZGADO OCTAVO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE NEIVA – HUILA

Neiva, treinta y uno (31) de agosto de dos mil veinte (2020)

MEDIO DE CONTROL	: EJECUTIVO
DEMANDANTE	: YESITH ORTIZ
DEMANDADO	: NACIÓN- MINISTERIO DE DEFENSA- EJÉRCITO NACIONAL
RADICACIÓN	: 410012331006 – 2006 00084 – 00
AUTO NO.	: A.I. – 394

Revisada la liquidación del crédito presentada por el apoderado de la parte ejecutante (fl.119-126), la que no fue objetada por la ejecutada dentro del mismo traslado (fl.134), se observa que la misma se encuentra ajustada al auto de mandamiento de pago en lo que respecta a la determinación del capital y los intereses moratorios, razón por la cual el Despacho imparte aprobación a la misma, en los términos del art. 446-3 del C. General del Proceso; quedando por tanto liquidado el mismo en $210.525.966 a 30 de noviembre de 2019.

De igual forma el Despacho dispone aprobar la liquidación de costas elaborada por Secretaría por la suma de $5.108.846 (fl.136), por encontrarse conforme a lo ordenado en auto del 05 de noviembre de 2019 y a lo dispuesto en el Art. 393 del CPC.

Notifíquese y cúmplase,

(Con firma electrónica)
MARÍA CONSUELO ROJAS NOGUERA
Juez

AMVB.

Rama Judicial
Consejo Superior de la Judicatura
República de Colombia

JUZGADO OCTAVO ADMINISTRATIVO DE NEIVA – HUILA

Neiva, treinta y uno (31) de agosto de dos mil veinte (2020)

RADICACIÓN	:	410012331006-2006-000084-00
NATURALEZA	:	EJECUTIVO
EJECUTANTE	:	YESITH ORTIZ
EJECUTADO	:	NACIÓN – MIN. EFENSA- EJÉRCITO NACIONAL
AUTO NÚMERO	:	A.I. - 395

Teniendo en cuenta las comunicaciones allegadas por los Bancos BBVA, Agrario de Colombia y Popular (f. 18, 21 y 26), así como el memorial allegado por el apoderado de la parte ejecutada (fls. 28-32 c. medidas), el Despacho:

DISPONE:

PRIMERO: Requerir a las entidades bancarias antes mencionadas, para que atiendan la orden de embargo decretada por este Juzgado mediante auto del 05 de noviembre de 2019 y que les fuera comunicada oportunamente; reiterándoseles que en el presente caso procede una excepción al principio de inembargabilidad de los recursos del presupuesto general de la Nación, por tratarse de la ejecución de una sentencia judicial, tal como se les informó tanto en el auto que decretó la medida como en los respectivos oficios con los cuales se les comunicó el embargo, de los cuales se les adjuntará copia. Adviértase a dichas entidades que el incumplimiento a las órdenes judiciales puede acarrearles sanciones de ley por parte del Despacho (Art. 44 – 4 del CGP) y generarle compulsa de copias ante las autoridades que ejercen inspección, vigilancia y control sobre las entidades financieras.

SEGUNDO: Al Banco BBVA – Operaciones – Embargo – Vicepresidencia Ejecutiva de Ingeniería (f. 18), se informará además que la medida de embargo decretada por el Despacho dentro del presente proceso no fue sobre una cuenta específica, sino sobre cualquier cuenta o producto del Ejército Nacional, entidad dentro de la cual se encuentran comprendidas cualquiera de sus dependencias. Además, que el embargo no se limitó a una sucursal específica (Valledupar) como se excusa en el oficio del 22 de noviembre de 2019, suscrito por dicho funcionario.

TERCERO: Con relación a la constancia de inembargabilidad de cuentas allegada por el apoderado de la ejecutada, el Despacho se está a lo ya decidido en el resolutivo primero de esta providencia, por cuanto si bien de conformidad con el Art. 594 – 1 del C. General del Proceso el principio de inembargabilidad de los recursos de las entidades públicas es la regla general, no solo en lo que respecta a las rentas incorporadas en el Presupuesto General de la Nación (Art. 19 – Estatuto Orgánico del Presupuesto) sino también los que hacen parte del Sistema General de Participaciones (art. 21 Decreto-Ley No. 028 de 2008 y arts. 18 y 91 Ley 715 de 2001) y del Sistema General de Regalías (art. 70 Ley 1530 de 2012), dicho principio admite algunas excepciones, consagradas por la Corte

Constitucional en las sentencias C-546 de 1992, C-354 de 1997, C-402 de 1997, C-539 de 2010 y C-543 de 2013, entre otras, a saber: Que se trate de créditos u obligaciones de origen laboral; de créditos derivados de fallos judiciales; de títulos emanados del Estado que reconocen una obligación clara, expresa y exigible, encontrándose el presente asunto dentro de la segunda de tales excepciones, pues el crédito que se ejecuta proviene de una sentencia judicial en firme impuesta en contra de la ejecutada, cuyos recursos se piden embargar.

Notifíquese y Cúmplase.

(Con firma electrónica)
MARÍA CONSUELO ROJAS NOGUERA
JUEZ

AMVB.

Rama Judicial
Consejo Superior de la Judicatura
República de Colombia

JUZGADO OCTAVO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE NEIVA – HUILA

Neiva, treinta y uno (31) de agosto de dos mil veinte (2020).

MEDIO DE CONTROL	: EJECUTIVO
DEMANDANTE	: YASMÍN HERNÁNDEZ BASTIDAS Y OTROS.
DEMANDADO	: NACIÓN – MINDEFENSA – EJÉRCITO NAL.
RADICACIÓN	: 410013331002 – 2010 00110 – 00
AUTO NO.	: A.I. - 387

1. ASUNTO A TRATAR.

Procede el Despacho a adoptar la decisión que corresponda.

2. ANTECEDENTES.

2.1. Mediante auto del 12 de abril de 2019 (f. 84-85), el Despacho dispuso librar mandamiento de pago en contra de la NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA – EJÉRCITO NACIONAL y a favor de los ejecutantes, por obligaciones de dar, derivadas del título ejecutivo contenido en la sentencia de primera instancia del 19 de diciembre de 2013, proferida por el Juzgado Segundo Administrativo de Descongestión de Neiva y la sentencia de segunda instancia del 25 de mayo de 2016, proferida por el Tribunal Administrativo del Huila, que acogieron las pretensiones dentro del proceso 41001333100220100011000, a continuación del cual se adelanta la presente ejecución: La orden de pago, en concreto, se emitió por las siguientes sumas de dinero:

Demandante	Perjuicios Morales	Perjuicios materiales - Lucro Cesante Consolidado.
Cecilia Castañeda Medina	$68.945.000	
Yasmín Hernández Bastidas	$68.945.000	$70.343.632,15
Edil Matta Hernández	$68.945.000	$24.782.690,26
Anderson Matta Hernández	$68.945.000	$20.846.553,47
Ma. Numinia Matta Castañeda	$34.472.750	
María Jency Matta Castañeda	$34.472.750	
Argemira Matta Castañeda	$34.472.750	
Iván Matta Castañeda	$34.472.750	
Eulises Matta Castañeda	$34.472.750	

Así mismo, por los intereses moratorios causados sobre dichas sumas, a partir del 21 de junio de 2016, día siguiente a la ejecutoria de la sentencia base de ejecución, y hasta la fecha en que se acredite el pago total de la obligación, liquidados a una tasa equivalente a 1.5 del interés bancario corriente, en los términos del Art. 177 del CCA.

Para el pago de dicha obligación se le concedió a la ejecutada el término de cinco (05) días, siguientes a la notificación de la decisión.

2.2. Contra la anterior decisión la apoderada de la ejecutada interpuso recurso de reposición y de manera simultánea formuló excepciones de mérito frente a las pretensiones de los ejecutantes (f. 100-111).

2.3. Mediante auto del 15 de octubre de 2019 el Despacho rechazó el recurso de reposición, por extemporáneo, como también rechazó de plano las excepciones de mérito propuestas, por no corresponder a las que taxativamente consagra el Art. 442 del CGP para el caso de ejecutivos derivados de providencias judiciales, sino a simples argumentos defensivos, propios de ser analizados al momento de decidir sobre la procedencia de seguir adelante con la ejecución (f. 119-121).

3. CONSIDERACIONES.

De conformidad con el Art. 440 – inciso 2º del CGP, si el ejecutado no cumple con la obligación ordenada en el mandamiento de pago, y no propone excepciones oportunamente, el juez ordenará, por medio de auto que no admite recurso, seguir adelante con la ejecución para el cumplimiento de las obligaciones determinadas en el mandamiento ejecutivo, practicar la liquidación del crédito y condenar en costas al ejecutado.

En el presente caso, la parte ejecutante no cumplió con la obligación ordenada en el mandamiento de pago y si bien formuló excepciones de mérito, las mismas fueron rechazadas de plano por no corresponder a las taxativamente permitidas por el Art. 442 del CGP, en tratándose de ejecutivos derivados de providencias judiciales, lo que equivale a que no las presentó; razón por la cual, corresponde al Despacho estudiar sobre la procedencia de seguir adelante con la ejecución.

Para ello es necesario resolver sobre los argumentos de defensa esgrimidos por la parte ejecutante, bajo las mal denominadas excepciones de mérito, a lo que cual se procede:

3.1. Con relación a la ausencia de requisitos del título ejecutivo, la misma se sustenta en los siguientes términos:

En primer lugar, se indica que la parte ejecutante no aportó la primera copia de la sentencia base de ejecución, pues la misma obra con la cuenta de cobro presentada ante la entidad para su correspondiente pago, por lo tanto no puede iniciar proceso ejecutivo, pues la demanda carece de uno de los requisitos formales, que es precisamente aportar el título base de ejecución. Agrega que la parte ejecutante, al considerar que el organismo estatal no cumplió la sentencia, si pretendía promover proceso ejecutivo debió adelantar el trámite de desglose del título ejecutivo, conforme al Art. 116 del CGP, para poder allegarlo con la demanda, lo que no hizo.

Además, porque no se cumple el requisito de exigibilidad, por cuanto el Art. 177 del CCA, que consagra el plazo que tienen las entidades públicas para pagar las sentencias judiciales, fue reglamentado por el Decreto 768 de 1993, modificado por el Decreto 818 de 1994, según el cual el beneficiario de una sentencia condenatoria a cargo de la Nación, debe radicar ante el Ministerio de Hacienda y Crédito Público la correspondiente cuenta de cobro, con el cumplimiento de los requisitos allí exigidos; cumplido lo cual la Administración le asigna un número de turno de pago, en el cual se cumplirá la obligación según la disponibilidad presupuestal, lo que guarda relación con el derecho de turno que consagra el Art. 15 de la Ley 962 de 2005, en relación con la racionalización de trámites y procedimientos administrativos.

Por último, señala que la parte ejecutante no cumplió con el requisito de presentar la correspondiente solicitud de pago a la entidad obligada en el fallo, pues no se aporta ninguna prueba que demuestre tal requisito.

Con relación a este primer aspecto, baste señalar que por tratarse de argumentos que cuestionan los requisitos del título ejecutivo y requisitos previos que considera la parte ejecutante debieron cumplirse por los ejecutantes antes de promover la presente demanda ejecutiva, debieron alegarse mediante reposición contra el mandamiento de pago, lo que efectivamente se hizo pero de manera extemporánea, por lo que el mismo fue rechazado de plano; razón por lo cual el Despacho se está a lo ya decidido al respecto en el auto del 15 de octubre de 2019.

Además, no es cierto que la parte ejecutante no haya radicado la cuenta de cobro ante la ejecutada para el correspondiente pago de la sentencia base de ejecución, pues con la demanda se allegó copia de la cuenta cobro radicada el 31 de agosto de 2016, ante el Ministerio de Defensa – Dirección de Asuntos Legales – Grupo Reconocimiento de Obligaciones Litigiosas y Cobro Coactivo, bajo el radicado 0059082 (f. 58-60), sin que se haya acreditado por la parte ejecutada que dicha cuenta de cobro fue rechazada o devuelta por faltarle algún requisito; por el contrario, con la demanda se allegó también un acuse de recibo electrónico, del 30 de septiembre, emanado de la referida dependencia, con el cual se da por recibida la cuenta de cobro, con todos los requisitos exigidos para el pago de sentencias y/o conciliaciones, lo que desvirtúa el argumento de la ejecutada (f. 77).

Por lo tanto, cabe precisar, como la ejecutoria de la sentencia base de ejecución fue el 20 de junio de 2016 (f. 56), queda acreditado que la respectiva cuenta de cobro, con todos los requisitos para su pago, quedó debidamente radicada antes de los seis (6) meses de que trata el Art. 177 del CCA, para que opere la cesación de causación de intereses moratorios.

Tampoco es cierto que con la demanda no se haya allegado copia de la sentencia base de ejecución, pues sí se hizo (f. 10-57), lo que además resultaba innecesario dado que la demanda ejecutiva se promovió a continuación del proceso ordinario dentro del cual se profirió la misma, por lo que el original de la sentencia obra dentro del proceso.

Por último, en cuanto a que la obligación no es exigible por no haberse agotado el turno para el pago de la sentencia, el Despacho no lo acepta, dado que tratándose de ejecuciones de sentencias judiciales proferidas a la luz del CCA, el término de exigibilidad de la obligación lo determina el Art. 177 de dicho estatuto procesal, según el cual, la entidad cuenta con 18 meses, siguientes a la ejecutoria de la sentencia para cumplir la obligación, vencido los cuales, la parte interesada puede promover el correspondiente proceso ejecutivo, sin que la norma supedite la presentación de la demanda a que se haya vencido o no el turno que administrativamente se le haya dado para el pago.

3.2. Con relación a la disponibilidad presupuestal como presupuesto que afecta la obligación de pagar, se sustenta en que el cumplimiento de obligaciones como la que se pretende ejecutar no depende únicamente de la voluntad de la entidad estatal, pues sus actuaciones están sometidas a la Constitución y a la Ley, por lo que debe cumplirse con las normas existentes en materia presupuestal, según las cuales no se pueden hacer erogaciones con cargo al Tesoro, que no se halle incluida en el presupuesto de gastos y efectuarse ningún gasto público que no haya sido decretado por el Congreso; procesos presupuestales y contables que deben observarse también en cuanto al cumplimiento de pago de sentencias y conciliaciones judiciales.

De otra parte, señala que de haberse presentado por los ejecutantes la respectiva cuenta de cobro, la entidad debió asignarles un turno de pago, el cual está sujeto al tema presupuestal; encontrándose actualmente la

entidad en proceso de pago de las cuentas radicadas en el año 2015, lo que evidencia que su conducta es la de realizar tales pagos.

Tales argumentos no los acoge el Despacho, pues si bien es cierto que las entidades públicas tienen que ceñirse a unas normas de presupuesto para efectuar erogaciones, ello no significa que el término de exigibilidad establecido por el legislador para el cumplimiento de las obligaciones derivadas de sentencias judiciales, en los términos del Art. 177 del CCA, quede indefinido hasta tanto la entidad cuente con los recursos para el pago y cumpla con todos los requisitos y procedimientos presupuestales, pues precisamente para eso es que se les otorga un término de gracia de 18 meses siguientes a la ejecutoria de la sentencia, para que adelanten todos los procesos presupuestales necesarios, vencidos los cuales la obligación es exigible y se faculta a la parte beneficiada con la sentencia acudir a las instancias judiciales a lograr el cumplimiento forzado de su crédito.

4. DECISIÓN.

En consecuencia, no existe argumento alguno que impida al Despacho continuar adelante con la ejecución, y así se dispondrá, de conformidad con lo establecido en el Art. 440 del CGP.

De otra parte, y conforme lo dispone dicha norma, se condenará en costas a la parte ejecutante, y para efectos de las agencias en derecho, se tendrá en cuenta los parámetros establecidos en el Art. 5 – 4 del Acuerdo No. PSAA16-10554 de 2016, emanado del C. S. de la Judicatura, según el cual, cuando se ordene seguir adelante con la ejecución, las agencias en derecho se fijarán entre el 3% y el 7.5% de la suma determinada. Como en el presente caso, el capital de la obligación que se ejecuta asciende a $564.116.625,88, según lo indicado en el auto de mandamiento de pago, se aplicará sobre dicho valor el porcentaje inferior del rango establecido en el referido Acuerdo, esto es, el 3%, lo que arroja unas agencias en derecho equivalentes a $16’923.500.

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Octavo Administrativo de Neiva,

R E S U E L V E:

PRIMERO: Seguir adelante con la ejecución dentro del presente proceso, en los precisos términos indicados en el auto de mandamiento de pago.

SEGUNDO: Condenar en costas a la parte ejecutada y a favor de la ejecutante, para lo cual se fija como como agencias en derecho la suma de DIECISEIS MILLONES NOVECIENTOS VEINTITRES MIL QUINIENTOS PESOS ($16’923.500). Liquídense por Secretaría.

TERCERO: En firme la presente decisión, cualquiera de las partes podrá presentar la liquidación del crédito, con especificación del capital y de los intereses causados hasta la fecha de su presentación, de acuerdo con lo dispuesto en el mandamiento ejecutivo, adjuntando los documentos que la sustenten, si fueren necesarios; en los términos del Art. 446 – 1º del C. G. del Proceso.

Notifíquese y cúmplase,

(Con firma electrónica)
MARIA CONSUELO ROJAS NOGUERA
Juez

Rama Judicial
Consejo Superior de la Judicatura
República de Colombia

JUZGADO OCTAVO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE NEIVA – HUILA

Neiva, treinta y uno (31) de agosto de dos mil veinte (2020).

MEDIO DE CONTROL	: EJECUTIVO
DEMANDANTE	: YASMÍN HERNÁNDEZ BASTIDAS Y OTROS.
DEMANDADO	: NACIÓN – MINDEFENSA – EJÉRCITO NAL.
RADICACIÓN	: 410013331002 – 2010 00110 – 00
AUTO NO.	: A.I. – 388

Vistos los oficios allegados por los Bancos BBVA y Agrario (f. 34 y 35), y atendiendo la solicitud de requerimiento a dichas entidades bancarias, elevada por el apoderado de la parte ejecutante (f. 40), el Despacho

DISPONE:

PRIMERO: Requerir **por segunda vez** a las entidades bancarias antes mencionadas, así como a las restantes entidades a quienes se les comunicó sobre la medida cautelar decretada dentro del presente proceso, para que atiendan la orden de embargo decretada por este Juzgado mediante auto del 24 de marzo de 2019 e insistida en auto del 15 de octubre de 2019, y que les fuera comunicada oportunamente; reiterándoseles que en el presente caso procede una excepción al principio de inembargabilidad de los recursos del presupuesto general de la Nación, por tratarse de la ejecución de una sentencia judicial. Al oficio de requerimiento se anexará copia de las referidas providencias y de los respectivos oficios con los cuales se les ha comunicado la medida; advirtiéndoseles que el incumplimiento a las órdenes judiciales puede acarrearles sanciones de ley por parte del Despacho (Art. 44 – 4 del CGP) y generarle compulsa de copias ante las autoridades que ejercen inspección, vigilancia y control sobre las entidades financieras.

SEGUNDO: Al Banco BBVA – Operaciones – Embargo – Vicepresidencia Ejecutiva de Ingeniería (f. 34), se informará además que la medida de embargo decretada por el Despacho dentro del presente proceso no fue sobre una cuenta específica, sino sobre cualquier cuenta o producto del Ejército Nacional, entidad dentro de la cual se encuentran comprendidas cualquiera de sus dependencias. Además, que el embargo no se limitó a una sucursal específica (Valledupar) como se excusa en el oficio del 04 de diciembre de 2019, suscrito por dicho funcionario.

TERCERO: Al Profesional Senior RUFINO AYA MONTERO del Banco Agrario, se informará además el número de identificación del demandado, conforme a la causal de devolución mencionada (f. 35).

Notifíquese y cúmplase,

(Con firma electrónica)
MARIA CONSUELO ROJAS NOGUERA
Juez

Rama Judicial
Consejo Superior de la Judicatura
República de Colombia

JUZGADO OCTAVO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO JUDICIAL DE NEIVA – HUILA

Neiva, treinta y uno (31) de agosto de dos mil veinte (2020)

MEDIO DE CONTROL	: REPARACIÓN DIRECTA
DEMANDANTE	: DORIS VALENZUELA SÁNCHEZ
DEMANDADO	: ESE HOSPITAL UNIVERSITARIO HERNANDO MONCALEANO PERDOMO Y OTROS
RADICACIÓN	: 410013331001-2010-00309-00
NO. AUTO	: A.S. - 256

De conformidad con la constancia secretarial que antecede, se **DISPONE:**

1. Poner en conocimiento de la parte actora, lo manifestado por la Universidad CES de Medellín, el oficio distinguido bajo la referencia "CENDES 2019-572" del 22 de noviembre de 2019, suscrito por el Coordinador del CENDES[1], por el cual indica las diferentes tarifas para rendición de la experticia solicitada.

2.- Consecuencia de lo anterior, se **requiere** a la parte actora para que dentro del término de los diez (10) días siguientes a la notificación de este proveído, acredite la consignación de los gastos de peritaje, mediante consignación a la cuenta bancaria señalada en la comunicación proveniente de la Universidad CES, por concepto de gastos para elaboración del dictamen pericial, debiendo acreditar además, que informó tal situación a dicha Casa de Estudios al teléfono 444 05 55 Ext.: 1601, y a los correos electrónicos GPELAEZ@CES.EDU.CO – LTORO@CES.EDU.CO, como se indica en el referido oficio.

Lo anterior, so pena de tenerse por desistida dicha prueba.

Notifíquese y cúmplase.

(Con firma electrónica)
MARÍA CONSUELO ROJAS NOGUERA
JUEZ

MCPA

[1] Fl. 411

Rama Judicial
Consejo Superior de la Judicatura
República de Colombia

JUZGADO OCTAVO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE NEIVA

Neiva (Huila), treinta y uno (31) de agosto de dos mil veinte (2020)

MEDIO DE CONTROL	: EJECUTIVO
DEMANDANTE	: MARÍA NANCY HERRERA CORTES
DEMANDADO	: ESE HOSPITAL SAN ANTONIO DE TARQUI.
RADICACIÓN	: 410013331006 – 2011 00321 – 00
AUTO NO.	: A.I. - 392

1.- ASUNTO A TRATAR.

Procede el Despacho a pronunciarse sobre el recurso de reposición y en subsidio apelación, interpuesto por la parte ejecutante contra el auto del 17 de enero de 2020.

2. ANTECEDENTES PROCESALES.

2.1. Mediante auto del 17 de enero de 2020[1], este Despacho dispuso aprobar la liquidación del crédito presentada por la parte ejecutante y la liquidación de costas elaborada por Secretaría, establecida en la suma de $2.356.060.

2.2. Con escrito radicado el 23 de enero de 2020 (fl.46), el apoderado ejecutante presenta recurso de reposición y en subsidio de apelación, contra la aprobación de la liquidación de costas, sustentado en que las agencias en derecho no corresponden a lo establecido en el Art. 5-4 del Acuerdo 10554/16 del CSJ, según el cual las agencias en derecho en los procesos ejecutivos de menor cuantía oscilan entre el 4% y el 10% del valor de las pretensiones y en el auto recurrido solo se establecieron en $2.356.060, que corresponden al 2.56% del valor del crédito. Agrega que aplicando los criterios del artículo 3-parágrafo y los porcentajes establecidos en el artículo 5-4 del referido Acuerdo, las agencias en derecho realmente corresponderían a $5.350.854, partiendo de un crédito de $91.788.323 y de una tasa de 5.83%, en atención a la ponderación inversa que autoriza el referido parágrafo. Por último, refiere que en el peor de los escenarios, el monto mínimo de las agencias en derecho asciende a $3.671.533, si se tasan en el límite inferior del 4% establecido en el Art. 5-4 ídem.

2.3. Surtido el traslado respectivo (f. 50), la parte ejecutante guardó silencio (f. 51).

3. CONSIDERACIONES.

3.1. Procedencia y oportunidad de los recursos presentados por el apoderado ejecutante.

Sea lo primero precisar que tratándose de procesos ejecutivos que se adelanten ante esta jurisdicción, en vigencia de la Ley 1437 de 2011 (CPACA), lo relacionado con el procedimiento a aplicar y por ende recursos, se rige por las normas previstas en el Código General del Proceso para el proceso ejecutivo de mayor cuantía, dado que dentro del CPACA si bien existen normas que regulan algunos aspectos generales de esta clase de procesos no ocurre lo mismo frente al procedimiento a aplicar, razón por la

[1] Folios 44, C. 1 ejecutivo.

cual, la procedencia y resolución de los recursos interpuestos será estudiada bajo las disposiciones del CGP.[2]

Así las cosas, tanto el recurso de reposición, como el de apelación interpuestos son procedentes, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 366-5 del CGP, según el cual "*La liquidación de las expensas y el monto de las agencias en derecho solo podrán controvertirse mediante los recursos de reposición y apelación contra el auto que apruebe la liquidación de costas. (…)".*

Con relación a la oportunidad para interponer tales recursos, se tiene que conforme a los artículos 318 y 322 del CGP, éstos deben interponerse con expresión de las razones que lo sustenten, en forma verbal inmediatamente se pronuncie el auto o *"dentro de los tres (3) días siguientes al de la notificación del auto"*, si la providencia se pronuncia fuera de audiencia, como ocurre en el presente caso; razón por la cual, los recursos interpuestos fueron presentados oportunamente, pues el auto recurrido se notificó a las partes el 20 de enero de 2020 (f. 45), por lo que el término para recurrir dicha providencia corrió hasta el 23 de enero del mismo año, término dentro del cual el apoderado de la parte ejecutante presentó los recursos, pues lo hizo precisamente el 23 del mes y año en curso (f. 46-48).

Además, en relación con el recurso de apelación, el Art. 322-2 ídem consagra que la apelación de autos puede interponerse directamente o en subsidio de la reposición.

En consecuencia, procederá el Despacho a decidir de fondo el recurso de reposición interpuesto, por la parte ejecutada y de no prosperar el mismo, a decidir sobre la concesión del recurso de apelación.

3.2. El fondo del asunto respecto del recurso de reposición.

El Despacho no acoge los argumentos del recurrente, por las siguientes razones:

En primer lugar, porque en el presente caso no es procedente aplicar las reglas para la fijación de agencias en derecho aplicables a los procesos de mínima ni de menor cuantía, como lo pretende el recurrente, sino las establecidas los procesos de mayor cuantía, pues de conformidad con el Art. 32 – inciso final de la 446 de 1998, el Art. 299 del CPACA y la reiterada jurisprudencia del Consejo de Estado[3], los procesos ejecutivos que se adelantan ante esta jurisdicción se tramitan conforme al procedimiento y reglas establecidas en el Código General del Proceso, para los procesos de mayor cuantía.

Por lo tanto, la tarifa que para determinar las agencias en derecho debe aplicarse, es la establecida en el artículo 5º numeral 4º literal c) del Acuerdo No. PSAA16-10554 del 5 de agosto de 2016, en el cual se establecen como límites porcentuales el rango comprendido entre el 3% y el 7.5%, rango dentro del cual se encuentra comprendida la tarifa aplicada por el Despacho, pues las agencias en derecho fijadas por el Despacho en la suma de $2.342.560, según el resolutivo tercero del auto que ordenó seguir adelanta la ejecución (f. 35-36), corresponden al 3% de la suma determinada en el auto de mandamiento de pago ($78.086.648).

---

[2] Consejo de Estado, Sección Segunda, Subsección B, C. P. Dra. Sandra Lisset Ibarra Vélez, auto del 18 de mayo de 2017, expediente Nº 15001233300020130087002 (0577-2017).

[3] Ver, entre otros, auto del 31 de julio de 2019, proferido por el Consejo de Estado – Sección Segunda – subsección B, Radicación número: 25000-23-42-000-2015-06054-02(0626-19.

No comparte el Despacho el argumento del recurrente, referido a que para la fijación de las agencias en derecho se debió partir de un crédito establecido en la suma de $91.788.323, por cuanto la condena en costas y por ende la fijación de las agencias en derecho corresponde definirla en la sentencia de excepciones o en el auto que ordena seguir adelanta la ejecución, como en efecto se hizo, sin que para ese momento se encuentre liquidado el crédito y aprobado mediante auto firme, por lo que para ese momento solo se tiene certeza de la suma determinada en el auto que libró el mandamiento de pago.

En consecuencia, el Despacho no repondrá la decisión, y en su lugar concederá el recurso de apelación impetrado de manera subsidiaria, por reunir los requisitos de procedencia y oportunidad previstos en los Art. 366-5, y 322 del CGP; recurso que se concederá en el efecto devolutivo, conforme lo ordenado en el Art. 323 ídem.

Para tales efectos, no obstante la prescripción contenida en el Art. 324 del CGP, sobre la compulsa de copias a cargo de la parte apelante para surtir el trámite del recurso, el Despacho teniendo en cuenta la actual situación de emergencia sanitaria por Covid-19 decretada a nivel nacional, dispondrá que por Secretaría se escanee las piezas procesales a remitir, esto es, del escrito contentivo de la demanda ejecutiva y sus anexos, del auto de mandamiento de pago, del auto que ordenó seguir adelante la ejecución y fijó las agencias en derecho, del auto que aprobó la liquidación de las costas, que corresponde al auto recurrido (17 de enero de 2020) y del recurso de apelación presentado por la parte ejecutante, objeto de concesión.

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Octavo Administrativo de Neiva,

RESUELVE:

PRIMERO: NO REPONER el auto del 17 de enero de 2020, en cuanto a la fijación de las agencias en derecho, como parte de la liquidación de costas aprobada por el Despacho.

SEGUNDO. CONCEDER en el efecto DEVOLUTIVO y ante el Tribunal Administrativo del Huila, el recurso de apelación interpuesto subsidiariamente por la parte ejecutante contra la referida providencia.

Como quiera que del presente proceso ya conoció el Tribunal Administrativo del Huila, al surtirse la apelación de la sentencia de primera instancia, que conforma el título base de ejecución; remítase el proceso directamente al Despacho del Magistrado que conoció del proceso, esto es, el Despacho de la doctora BEATRIZ TERESA GALVIS BUSTOS, quien ocupó la plaza del doctor Roberto Mario Chavarro Colpas, a quien en su momento se le había asignado el asunto.

TERCERO: Por Secretaría obténgase copia escaneada de las piezas procesales necesarias para surtir del recurso, esto es, del escrito contentivo de la demanda ejecutiva y sus anexos, del auto de mandamiento de pago, del auto que ordenó seguir adelante la ejecución y fijó las agencias en derecho, del auto que aprobó la liquidación de las costas, que corresponde al auto recurrido (17 de enero de 2020) y del recurso de apelación presentado por la parte ejecutante, objeto de concesión.

CUARTO: Se reconoce personería adjetiva a la doctora TATIANA MÉNDEZ GARZÓN, identificada con C.C No. 1.079.175.402 de Bogotá y T.P. N° 240.672 del C.S. de la J., para actuar como apoderada de la parte ejecutada

ESE HOSPITAL SAN ANTONIO DE TARQUI-HUILA, en los términos del poder otorgado por la represente legal de dicha entidad (fl.55).

Notifíquese y cúmplase.

(Con firma electrónica)
MARÍA CONSUELO ROJAS NOGUERA
JUEZ

APS.

Rama Judicial
Consejo Superior de la Judicatura
República de Colombia

JUZGADO OCTAVO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE NEIVA – HUILA

Neiva, treinta y uno (31) de agosto de dos mil veinte (2020)

MEDIO DE CONTROL	: EJECUTIVO
DEMANDANTE	: MARÍA NANCY HERRERA CORTES
DEMANDADO	: ESE HOSPITAL SAN ANTONIO DE TARQUI.
RADICACIÓN	: 410013331006 – 2011 00321 – 00
AUTO NO.	: A.I. – 393

Teniendo en cuenta que a la fecha se encuentran constituidos dos títulos judiciales uno del 8 de agosto de 2019 por valor de $12.445.145 (fl.38 C. Medida) y el otro del 27 de enero de 2020 por valor de $79.343.178 (fl.45 C. Medida), y que la suma de los dos corresponde a la totalidad del crédito liquidado y aprobado hasta el 30 de julio de 2019, el Despacho considera procedente la entrega de los mismos a la parte ejecutante, conforme lo solicita el apoderado (f. 46).

En consecuencia, y teniendo en cuenta lo indicado por el apoderado respecto del fraccionamiento y distribución de dichos dineros, se dispone

1. Pagar a la ejecutante la totalidad del Título Judicial No. 439050000970114 del 08 de agosto de 2019, por valor de $12.445.145 y la suma de $44.343.178, previo fraccionamiento del Título Judicial No. 439050000990761 del 27 de enero de 2020.

2. Pagar a favor del apoderado de la ejecutante, la suma de $35.000.000 que corresponde al excedente del segundo de los mencionados títulos judiciales, una vez fraccionado; quien cuenta con facultad para “recibir”, según el poder otorgado por la ejecutante dentro del trámite del proceso ordinario (f. 20, C. 1 – actuación principal ordinaria).

Notifíquese y cúmplase.

(Con firma electrónica)
MARÍA CONSUELO ROJAS NOGUERA
JUEZ

APS.

Rama Judicial
Consejo Superior de la Judicatura
República de Colombia

JUZGADO OCTAVO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE NEIVA – HUILA

Neiva, treinta y uno (31) de agosto de dos mil veinte (2020)

MEDIO DE CONTROL	: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
DEMANDANTE	: DORIS YOLIMA AMAYA TOVAR
DEMANDADO	: NACIÓN-MINISTERIO DE AGRIULTURA Y DESARROLLO RURAL Y OTRO
RADICACIÓN	: 410013333008 – 2017 – 00309– 00
NO. AUTO	: A.S. - 257

Vista la constancia secretarial que antecede, el Despacho

DISPONE:

PRIMERO: OBEDECER lo resuelto por el Tribunal Administrativo del Huila, en providencia del 14 de noviembre de 2019, que confirmó el auto proferido por este Despacho, durante la audiencia de inicial del 15 de mayo de 2019, por medio del cual declaró no probadas las excepciones denominadas *falta de legitimación de hecho* propuesta por el apoderado de la Nación-Ministerio de Agricultura y Desarrollo Rural y *falta de competencia*, propuesta por el apoderado de PAR INCODER EN LIQUIDACIÓN.

SEGUNDO: Con el fin de continuar con la audiencia inicial, suspendida en virtud del recurso de apelación, se señala el día DIECISÉIS (16) DE SEPTIEMBRE DE 2020, a las 08:00 a.m., la cual se realizará de manera virtual, por la plataforma Teams de Microsoft Office 365. Oportunamente se enviará el enlace de conexión a los sujetos procesales.

Notifíquese y cúmplase.

(Con firma electrónica)
MARÍA CONSUELO ROJAS NOGUERA
JUEZ

APS.

Rama Judicial
Consejo Superior de la Judicatura
República de Colombia

JUZGADO OCTAVO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE NEIVA – HUILA

Neiva, treinta y uno (31) de agosto de dos mil veinte (2020)

MEDIO DE CONTROL	: REPARACIÓN DIRECTA
DEMANDANTE	: IDELFONSO PASTRANA TRUJILLO Y OTROS
DEMANDADO	: AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA-ANI
RADICACIÓN	: 410013333008 – 2018 00186 00
NO. AUTO	: A.I.- 389

1. ASUNTO.

Procede el Despacho a resolver sobre la admisibilidad del llamamiento en garantía propuesto por la llamada ALIADAS PARA EL PROGRESO S.A.S.

2. ANTECEDENTES.

La llamada en garantía ALIADAS PARA EL PROGRESO S.A.S., dentro del término para comparecer, se pronunció oportunamente y llamó en garantía a la "COMPAÑÍA ASEGURADORA DE CONFIANZAS S.A." (sic)[1], al considerar que ésta debe asumir la condena que eventualmente llegare a imponerse a ALIADAS PARA EL PROGRESO S.A.S., en virtud del contrato de seguro de responsabilidad civil extracontractual, que consta en la póliza de seguro No. RE010843, vigente para la época de los hechos de la demanda.

3. CONSIDERACIONES.

El llamamiento en garantía, de conformidad con el artículo 225 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, procede cuando entre la parte o persona citada al proceso y aquella a quien se cita en calidad de llamada, existe una relación de orden legal o contractual que permite que ésta sea vinculada al proceso y sea obligada a resarcir un perjuicio o a efectuar un pago que a su vez sea impuesto al llamante en la sentencia que decida el proceso. Al respecto, la referida norma dispone:

> ***"ARTÍCULO 225. LLAMAMIENTO EN GARANTÍA.*** *Quien afirme tener derecho legal o contractual de exigir a un tercero la reparación integral del perjuicio que llegare a sufrir, o el reembolso total o parcial del pago que tuviere que hacer como resultado de la sentencia, podrá pedir la citación de aquel, para que en el mismo proceso se resuelva sobre tal relación.*
>
> *El llamado, dentro del término de que disponga para responder el llamamiento que será de quince (15) días, podrá, a su vez, pedir la citación de un tercero en la misma forma que el demandante o el demandado.*
> *El escrito de llamamiento deberá contener los siguientes requisitos:*
>
> *1. El nombre del llamado y el de su representante si aquel no puede comparecer por sí al proceso.*
>
> *2. La indicación del domicilio del llamado, o en su defecto, de su residencia, y la de su habitación u oficina y los de su representante, según fuere el caso, o*

[1] Según el certificado de existencia y representación legal aportado con la solicitud de llamamiento en garantía (f. 4-10), el nombre correcto de la empresa llamada en garantía es: COMPAÑÍA ASEGURADORA DE FIANZAS S.A. (Sigla: SEGUROS CONFIANZA S.A.).

la manifestación de que se ignoran, lo último bajo juramento, que se entiende prestado por la sola presentación del escrito.

3. Los hechos en que se basa el llamamiento y los fundamentos de derecho que se invoquen.

4. La dirección de la oficina o habitación donde quien hace el llamamiento y su apoderado recibirán notificaciones personales.
El llamamiento en garantía con fines de repetición se regirá por las normas de la Ley 678 de 2001 o por aquellas que la reformen o adicionen.

Por su parte, el artículo 64 del Código General del Proceso, frente al llamamiento en garantía consagró:

"ARTÍCULO 64. LLAMAMIENTO EN GARANTÍA. *Quien afirme tener derecho legal o contractual a exigir de otro la indemnización del perjuicio que llegare a sufrir o el reembolso total o parcial del pago que tuviere que hacer como resultado de la sentencia que se dicte en el proceso que promueva o se le promueva, o quien de acuerdo con la ley sustancial tenga derecho al saneamiento por evicción, podrá pedir, en la demanda o dentro del término para contestarla, que en el mismo proceso se resuelva sobre tal relación."*

Sea lo primero precisar, que el nombre correcto de la entidad llamada en garantía es COMPAÑÍA ASEGURADORA DE FIANZAS S.A., - con sigla: SEGUROS CONFIANZA S.A., y no COMPAÑÍA ASEGURADORA DE CONFIANZAS S.A. como se denomina en el escrito de llamamiento en garantía, sin que por tal razón pueda entenderse que se está llamando a una persona diferente o que no está plenamente identificada e individualizada la persona jurídica a quien se está formulando el llamamiento en garantía, pues el hecho de aportarse el certificado de existencia y representación legal de la llamada en garantía despeja cualquier duda al respecto (f. 4-10) y permite concluir que se trata de un lapsus en la digitalización del nombre de la entidad, que obedece al hecho de mezclar el nombre de la empresa con su sigla.

No obstante, revisadas las pólizas allegadas con el escrito de llamamiento en garantía, observa el Despacho que no se aporta la póliza N° RE010843 fundamento del llamamiento invocado, sino otra póliza (RE007437, con sus respectivos certificados), la que si bien alude al amparo de diferentes riegos que puedan surgir durante la ejecución del Contrato de Concesión No. 12 de 2015 (construcción, rehabilitación, mejoramiento, operación y mantenimiento del corredor vial Santana – Mocoa – Neiva), en desarrollo del cual al parecer ocurrieron los hechos de que da cuenta la demanda, no coincide con la invocada por ALIADAS PARA EL PROGRESO como fundamento contractual para formular el llamamiento objeto de estudio.

Lo anterior amerita la inadmisión de llamamiento, pues se hace necesario tener claridad al respecto; ya sea aportando la póliza fundamento del llamamiento o aclarando realmente cuál es la póliza que en realidad se pretende hacer valer como prueba de la relación contractual con la llamada en garantía.

En consecuencia y de conformidad con lo establecido en el Art. 170 del CPACA, se inadmitirá la demanda y se otorgará a la parte demandante el término de diez (10) días para que subsane el defecto indicado.

En mérito de lo anteriormente expuesto el Despacho,

R E S U E L V E:

PRIMERO: INADMITIR el llamamiento en garantía formulado por ALIADAS PARA EL PROGRESO S.A.S. en contra de SEGUROS CONFIANZA S.A., por las razones anotadas en la parte motiva.

SEGUNDO: OTORGAR a ALIADAS PARA EL PROGRESO S.A.S., el término de diez (10) días para que subsane los defectos indicados.

Notifíquese y cúmplase.

(Con firma electrónica)
MARÍA CONSUELO ROJAS NOGUERA
JUEZ

MCPA

JUZGADO OCTAVO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE NEIVA – HUILA

Neiva, treinta y uno (31) de agosto de dos mil veinte (2020)

MEDIO DE CONTROL	: REPARACIÓN DIRECTA
DEMANDANTE	: IDELFONSO PASTRANA TRUJILLO Y OTROS
DEMANDADO	: AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA-ANI
RADICACIÓN	: 410013333008 – 2018 00186 00
NO. AUTO	: A. S.- 255

Con el fin de dar impulso al proceso, se dispone:

1) Reconocer personería adjetiva a los doctores CAMILO ALBERTO MEDINA PARRA, C.C. 1.018.410.077 y T.P. 197.144 del C.S. de la J., y SOCRATES FERNANDO CASTILLO CAICEDO, C.C. 1.030.537.502 y T.P. 214.995, para actuar como apoderados principal y sustituto, en su orden, de la demandada AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA (ANI), en los términos del poder conferido (f. 335, 363 y 385).

2) TERCERO: Reconocer personería adjetiva a la Doctora CATALINA MOLINA LOZANO, identificada con C.C. No. 1.032.452.186 y portadora de la T.P. No. 262.559 del C.S. de la J., para actuar como apoderada de ALIADAS PARA EL PROGRESO S.A.S, en los términos del poder conferido (fl. 48 Cdno. Llamamiento en garantía No. 1 – Llamamiento de la ANI frente a ALIADAS PARA EL PROGRESO S.A.S).

3) Reconocer personería adjetiva al Doctor MARLIO MORA CABRERA, C.C. 7.687.087 y T.P. 82.708 del C.S. de la J., para actuar como apoderado de la llamada en garantía LA PREVISORA S.A., en los términos del poder conferido (fl. 53, C. Llamamiento en garantía No. 2 – Llamamiento de la ANI a LA PREVISORA S.A.).

Notifíquese y cúmplase.

(Con firma electrónica)
MARÍA CONSUELO ROJAS NOGUERA
JUEZ

Rama Judicial
Consejo Superior de la Judicatura
República de Colombia

JUZGADO OCTAVO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO JUDICIAL DE NEIVA HUILA

Neiva, treinta y uno (31) de agosto de dos mil veinte (2020)

MEDIO DE CONTROL	: REPARACIÓN DIRECTA
DEMANDANTE	: MOISÉS RODRÍGUEZ Y OTROS.
DEMANDADO	: ESE JUAN RAMÓN NÚÑEZ PALACIOS Y OTRA.
RADICACIÓN	: 410013333008 – 2020-00116 - 00
NO. AUTO	: A.I. - 385

El señor MOISES RODRIGUEZ CASTRO y OTROS, por intermedio de apoderada judicial, promovieron demanda en ejercicio del medio de control de REPARACIÓN DIRECTA en contra de la ESE HOSPITAL JUAN RAMON NUÑEZ PALACIOS DE LA ARGENTINA (H) y COMFAMILIAR EPS-S, tendiente a obtener la indemnización por los perjuicios causados como consecuencia de la muerte de la menor NICOL BRIYID RODRIGUEZ HURTADO acaecida el 12 de febrero de 2018, producto de la falla en la prestación del servicio de salud en que incurrieron las demandadas.

Examinada la demanda, observa el Despacho que esta debe inadmitirse por presentar los siguientes defectos formales:

- Con relación a las demandadas ESE JUAN RAMON NUÑEZ PALACIOS DE LA ARGENTINA (H) y COMFAMILIAR EPS-S, no se acredita el requisito establecido en el numeral 4 del art. 166 del CPACA, que exige allegar prueba de existencia y representación legal de las personas de derecho privado y de las personas de derecho público cuando no se trate de la Nación, los departamentos, municipios y las demás creadas por la Constitución y la Ley.

- No se señalan la acción, omisión o falla que se le endilga a cada una de las entidades demandadas y que las hace responsables de la muerte de la menor NICOL BRIYID RODRIGUEZ HURTADO el 12 de febrero de 2018; requisito exigido en el numeral 3 del artículo 162 del CPACA, que aluden a la necesidad de renunciar los hechos y omisiones que sirvan de fundamento a las pretensiones, y que tratándose de acumulación subjetiva de pretensiones (demanda contra diferentes entidades), debe cumplirse frente a todos los demandados.

- Los documentos relativos a registro civil de defunción de la menor fallecida, como el relativo al “Informe Pericial Necropsia No. 20180101413960000007” son ilegibles, debiendo ser allegados de nuevo superándose tal precariedad.

- La abogada carece de poder para demandar en representación del menor JUAN DAVID HURTADO DIAZ, pues en el poder otorgado por la señora NEIFY MILETH HURTADO DÍAZ ésta actúa en nombre propio, sin mencionar que lo hace también a nombre del referido demandante.

En consecuencia y de conformidad con lo establecido en el Art. 170 del CPACA, se inadmitirá la demanda y se otorgará a la parte demandante el término de diez (10) días para que subsane los defectos indicados, so pena de su rechazo.

Se advierte a la parte actora, que del escrito de subsanación deberá enviar copia de ella y sus anexos a la demandada en los términos del parágrafo 5º del artículo 6º del Decreto 806 del 4 de junio de 2020.

En mérito de lo anteriormente expuesto el Despacho,

RESUELVE:

PRIMERO: INADMITIR la demanda de la referencia, por las razones anotadas en la parte motiva.

SEGUNDO: OTORGAR a la parte demandante el término de diez (10) días para que subsane los defectos indicados, so pena del rechazo de la demanda.

TERCERO: ADVERTIR a la parte actora, que del escrito de subsanación deberá enviar copia de ella y sus anexos a la demandada en los términos del parágrafo 5º del artículo 6º del Decreto 806 del 4 de junio de 2020.

Notifíquese y cúmplase.

(Con firma electrónica)
MARÍA CONSUELO ROJAS NOGUERA
Juez

APS.

Rama Judicial
Consejo Superior de la Judicatura
República de Colombia

JUZGADO OCTAVO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO JUDICIAL DE NEIVA – HUILA

Neiva, treinta y uno (31) agosto de dos mil veinte (2020)

MEDIO DE CONTROL	: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
DEMANDANTE	: LEONOR PARRA MUÑOZ.
DEMANDADO	: DEPARTAMENTO DEL HUILA Y OTRA.
RADICACIÓN	:410013333008 – 2020 – 00124– 00
AUTO NO.	: AI – 386

Examinada la demanda de la referencia, se observa que la misma incumple los siguientes requisitos, que impiden su admisión:

1) No se allega copia de la Resolución 185 de 2008, incumpliendo así el requisito exigido por el Art. 166 – 1, del CPACA, que dispone que con la demanda se allegará copia del acto administrativo acusado. Lo anterior no obstante en el acápite de PRUEBAS de la demanda, se mencionada como aportada.

2) No se acredita el requisito de procedibilidad exigido por el Art. 161-2 del CPACA, esto es, la interposición del recurso de apelación que procedía en contra de la Resolución No. 892 de 2015, el cual es de carácter obligatorio en los términos del Art. 76 – inc. 2º del CPACA.

3) El anterior requisito deberá también acreditarse respecto de la resolución No. 185 de 2008, en caso de que contra la misma procediera tal recurso.

4) Se demandan actos administrativos inexistentes, pues la Resolución 146 del 22 de febrero de 2018, que negó la sustitución pensional reclamada por la actora, fue revocada por la Resolución No. 241 de 2018, lo que significa que desapareció del mundo jurídico y por tanto no podría este Despacho ejercer un control de legalidad sobre un acto inexistente.

5) No se acredita la exigencia del Art. 6 – inciso 4º del Decreto 806 de 2020, según el cual, el demandante al presentar la demanda, simultáneamente deberá enviar por medio electrónico copia de ella y de sus anexos, o a la dirección física en caso de no conocer la dirección electrónica; requisito que no se cumple frente a ninguno de los dos demandados.

En consecuencia, de conformidad con lo dispuesto en el Art. 170 del CPACA se inadmitirá la demanda y se otorgará a la parte demandante el término de diez (10) días, siguientes a la notificación de la decisión, para que subsane los defectos indicados, so pena de su rechazo,

En mérito de lo expuesto, el Juzgado,

R E S U E L V E:

PRIMERO: INADMITIR la demanda de la referencia, por las razones indicadas en la parte considerativa.

SEGUNDO: CONCEDER a la parte actora el término de diez (10) días siguientes a la notificación de esta decisión, para subsane la demanda, so pena de su rechazo.

TERCERO: Se advierte a la parte actora, que del escrito de subsanación deberá acreditar el envío simultáneo a también la referida exigencia, conforme a la misma norma (Art. 6 – inc. 4º, Dcto. 806/20), que establece *que "Del mismo modo deberá proceder el demandante cuando al inadmitirse la demanda presente el escrito de subsanación."*

CUARTO: Reconocer personería adjetiva al doctor ADRIAN TEJADA LARA identificado con cédula de ciudadanía N° 7.723.001 y T.P. N° 166.196 del C.S. de la J., para actuar como apoderado de la parte actora en los términos del poder conferido (f. 4-5 - Documento A.B. del expediente digital).

Notifíquese y cúmplase,

(Con firma electrónica)
MARÍA CONSUELO ROJAS NOGUERA
Juez

APS.

Rama Judicial
Consejo Superior de la Judicatura
República de Colombia

JUZGADO OCTAVO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE NEIVA

Neiva (Huila), treinta y uno (31) de agosto de dos mil veinte (2020)

MEDIO DE CONTROL	: CONCILIACIÓN PREJUDICIAL
CONVOCANTE	: CARLOTA MARROQUÍN MOTTA.
CONVOCADO	: NACIÓN – M.E.N. – FONPRESMAG
RADICACIÓN	: 410013333008-2020-00130-00
AUTO NO.	: A.I. – 381

1. OBJETO DE DECISIÓN.

Procede el Despacho a estudiar el acuerdo al que llegaron las partes ante la Procuraduría 90 Judicial I para Asuntos Administrativos de esta ciudad, el día 03 de julio de 2020, con fin de decidir sobre su aprobación.

2. LA SOLICITUD DE CONCILIACIÓN (Págs. 4-8 Doc. 02. Exp. Digital).

La señora CARLOTA MARROQUIN MOTTA, por conducto de apoderada, radicó ante la Procuraduría Delegada para los Juzgados Administrativos de Neiva (reparto), solicitud de conciliación prejudicial con citación y audiencia de la NACIÓN- MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL- FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO, pretendiendo conciliar sobre los efectos económicos del acto ficto o presunto producto del silencio de la Administración frente a la petición de reconocimiento y pago de la sanción por mora en el pago tardío de sus cesantías, establecida en las Leyes 244 de 1995 y 1071 de 2006 y el consecuente restablecimiento del derecho, consistente en el reconocimiento y pago de la referida sanción, equivalente a un (1) día de salario por cada día de mora y el pago de la suma debidamente indexada hasta el pago de la misma.

Como fundamentos fácticos, señala la convocante que en su calidad de docente oficial, mediante petición radicada el 12 de septiembre de 2017, solicitó a la convocada el reconocimiento y pago de sus cesantías parciales, las cuales le fueron reconocidas mediante Resolución No. 1677 del 14 de febrero de 2018 y pagadas el 28 de diciembre de 2018, esto es, por fuera del término otorgado por la ley, pues la convocada tenía hasta el 26 de diciembre de 2017 para haberlas cancelado, por lo que incurrió en 366 días de mora.

Por lo anterior, refiere, el 17 de junio de 2019 solicitó a la convocada el reconocimiento y pago de dicha sanción moratoria, sin que a la fecha de promoverse la solicitud de conciliación prejudicial hubiere recibido respuesta a su petición, configurándose así el silencio administrativo negativo.

3. EL ACUERDO LOGRADO (Págs. 63-68 doc. 02. Exp. Digital).

La Procuraduría 90 Judicial I para Asuntos Administrativos de esta ciudad, a quien correspondió el asunto, admitió la solicitud y señaló fecha para la realización de la audiencia de conciliación, la que finalmente se realizó el

03 de julio de 2020, oportunidad en la cual se logró el acuerdo objeto de estudio, en virtud del cual la convocada acepta reconocer y pagar a favor de la convocante 366 días de sanción moratoria, liquidables sobre una asignación básica de $1.635.782, lo que en principio da un valor de la sanción de $19.956.540, pero de la cual propone cancelar el 85% para un total a pagar de $16.963.059 y sin que haya lugar a reconocimiento alguno por concepto de indexación. En cuanto a la forma de pago, la entidad convocada indica que cancelará la suma acordada dentro del mes siguiente a la fecha de la aprobación judicial, sin que haya lugar al reconocimiento de intereses durante dicho plazo.

La parte convocante acepta la propuesta del FOMAG en todos sus términos.

4. CONSIDERACIONES.

4.1. Competencia.

De conformidad con lo dispuesto en el Art. 24 de la Ley 640 de 2001, este Despacho cuenta con competencia para estudiar el acuerdo conciliatorio logrado entre las partes, a efectos de establecer si el mismo debe ser aprobado o improbado.

4.2. El fondo del asunto.

De conformidad con el Art. 65 A – inc. 3º de la Ley 23 de 1991, introducido por el Art. 73 de la Ley 446 de 1998, la autoridad judicial improbará el acuerdo conciliatorio cuando no se hayan presentado las pruebas necesarias para ello, sea violatorio de la ley o resulte lesivo para el patrimonio público; razón por la cual el Despacho debe verificar aspectos tales como la procedencia de la conciliación extrajudicial, la capacidad y representación de las partes, la caducidad de la eventual acción a promover, si el derecho pretendido se encuentra o no prescrito, la disponibilidad del derecho conciliado, si el acuerdo logrado resulta o no lesivo para el patrimonio público y si existe la prueba necesaria de la cual pueda inferirse una alta probabilidad de condena en contra de la entidad pública convocada, ante una eventual demanda judicial.

4.2.1. La prueba necesaria.

Con relación al tema conciliado, es preciso señalar que tratándose las prestaciones sociales de los docentes oficiales, la Ley 91 de 1989, por medio de la cual se creó el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, en el Art. 15 – numeral 3º consagró dentro de las prestaciones a su favor las denominadas cesantías, con cargo a dicho Fondo; sin embargo, no señaló término alguno para el reconocimiento y pago de dicha prestación, como tampoco estableció sanción moratoria alguna por pago de tardío de las mismas, como sí ocurre en el caso de los servidores públicos en general.

En efecto, la Ley 244 de 1995 en sus Arts. 1 y 2, dispuso:

> **“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."

***"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."*

Posteriormente fue expedida la Ley 1071 de 2006, por medio de la cual se adiciona y modifica la Ley 244 de 1995 y se regula el pago de las cesantías definitivas o parciales a los servidores públicos, en cuyos Art. 3, 4 y 5, se consagró:

***"Artículo 3°. Retiro parcial de cesantías.** Todos los funcionarios a los que hace referencia el artículo 2° de la presente norma podrán solicitar el retiro de sus cesantías parciales en los siguientes casos:*
(…)

***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."*

Con relación a la aplicación de dichas normas a los docentes, inicialmente hubo controversia al interior de la sección segunda del Consejo de Estado; sin embargo, dicha discusión finalizó a raíz de la expedición de la sentencia de unificación del 18 de julio de 2018, en donde dicha Corporación señaló:

"81. Con fundamento en lo expuesto, para la Sección Segunda los docentes integran la categoría de servidores públicos prevista en el artículo 123 de la Constitución Política, pues aunque el estatuto de profesionalización los defina como empleados oficiales[1], lo cierto es que en ellos concurren todos los requisitos que de carácter ***restrictivo*** *encierra el concepto de empleado público en atención a la naturaleza del servicio prestado, la regulación de la función docente y su ubicación dentro de la estructura orgánica de la Rama Ejecutiva del Estado y la implementación de la carrera docente para la inserción, permanencia, ascenso y retiro del servicio; razón por la cual, se encuadran dentro del concepto de* ***empleados públicos,*** *establecido en la norma superior y desarrollado a través de la ley.*

82. Por lo anterior, la Sala unifica su jurisprudencia en el sentido que a los docentes les son aplicables las Leyes 244 de 1995[2] y 1071 de 2006[3], que contemplan la sanción por mora en el reconocimiento y pago de las cesantías parciales o definitivas de los servidores públicos; siendo consonante esta posición, con la adoptada por la Corte Constitucional."[4]

Igual posición ha fijado la Corte Constitucional, quien en sentencia de unificación número SU-336 de 2017, luego de advertir sobre los criterios encontrados al interior del Consejo de Estado con la consiguiente vulneración del derecho fundamental a la igualdad de algunos servidores públicos, amparó los derechos de éstos y concluyó que a los docentes sí les son aplicables las normas de sanción por mora en el pago de cesantías, toda vez que si bien los educadores oficiales no están expresamente rotulados dentro de ninguna de las categorías de servidores públicos a que aluden las leyes 244 de 1995 y 1071 de 2006, lo cierto es que "*el Estatuto Docente vigente al momento de expedirse la actual Constitución los definió como empleados oficiales de régimen especial, mientras que la primera Ley Orgánica de Distribución de Competencias y Recursos y la Ley General de*

[1] Definición utilizada en el Decreto Ley 3135 de 1968, para significar a los empleados públicos y a los trabajadores oficiales.
[2] «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.»
[3] «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.»
[4] Sentencia de unificación por Importancia jurídica CE-SUJ-SII-012-2018, Sala Plena de la Sección Segunda del Consejo de Estado, del 18 de julio de 2018, Expediente: 73001-23-33-000-2014-00580-01, No. Interno: 4961-2015

Educación, expedidas con posterioridad a ella, de manera coincidente los denominaron servidores públicos de régimen especial, definiciones que pueden ser asumidas como de contenido equivalente. Así mismo, debe decirse que existen importantes semejanzas, incluso identidades, entre las características usualmente atribuidas a la figura de los empleados públicos y las que son propias del trabajo de los docentes oficiales, por lo que en tanto los docentes oficiales no han sido ni podrían ser ubicados como parte de ninguna de las otras especies, han de ser considerados empleados públicos. Por ello, cuando el artículo 19 de la Ley 91 de 1989 establece que el pago de cesantías de los docentes oficiales estará regulado por la normatividad vigente, debe aplicarse lo dispuesto en la Ley 244 de 1995, modificada por la Ley 1071 de 2006, sobre el pago de cesantías definitivas o parciales a los servidores públicos. […]»

Concluyó la Corte en la referida sentencia que *"acoger una postura en virtud de la cual se acepte que los docentes estatales no son beneficiarios de la sanción moratoria de las cesantías no solo contraría esa voluntad del Legislativo y las razones por las cuales fue incluida dentro del ordenamiento jurídico una prestación social de esa naturaleza, sino que transgrede los fundamentos constitucionales en los cuales se sustentaron los proyectos de ley que ahora regulan la materia […]».*

En conclusión, como quiera que la Ley 91 de 1989 no estableció términos para el reconocimiento y pago de cesantías a favor de los docentes, ni sanciones como consecuencia de su pago tardío, es procedente la remisión en tales materias a la Ley 244 de 1995 subrogada por la Ley 1071 de 2006, por cuanto éstas tienen como destinatarios los servidores públicos sin distinción alguna y dada la finalidad de este régimen sancionatorio.

Así las cosas, conforme a dichas normas, la Administración tiene un término de 15 días hábiles, siguientes a la petición de cesantías, para resolver sobre su reconocimiento, salvo que haga falta algún documento a cargo del peticionario, evento en el cual lo requerirá para que lo allegue dentro de los 10 días siguientes, cumplido lo cual la entidad resolverá dentro del término ya mencionado y dentro de los 45 días hábiles siguientes a la firmeza del acto administrativo de reconocimiento de las cesantías, deberá hacer efectivo el pago.

No obstante, el Consejo de Estado ha señalado que si el reconocimiento de las cesantías se efectúa de manera extemporánea, no pueden contabilizarse los 45 días hábiles establecidos para el pago respectivo desde su ejecutoria, sino desde el día siguiente a la radicación de la correspondiente reclamación, pues de lo contrario se premiaría la ineficiencia de la Administración[5]

Cabe precisar que en virtud de dichos pronunciamientos jurisprudenciales, los términos para el reconocimiento y pago de las cesantías de los docentes afiliados a FONPRESMAG, así como el reconocimiento de la sanción moratoria por su pago tardío, establecidos en las leyes Ley 244 de 1995 y Ley 1071 de 2006 de manera general para los servidores públicos, fueron expresamente ratificados para el sector docente a partir del Decreto 1272 de

[5] Consejo de Estado, Sección Segunda – Subsección A, sentencia del 26 de octubre de 2017, C. P. William Hernández Gómez, Radicación número: 73001-23-33-000-2013-00726-01(0397-15) y sentencia CE-SUJ-SII-012-2018, Sala Plena de la Sección Segunda del Consejo de Estado, del 18 de julio de 2018

2018[6], Art.- 2.4.4.2.3.2.22, Art. 2.4.4.2.3.2.27 y Art. 2.4.4.2.3.2.28, respectivamente.

En el presente caso, el Despacho encuentra acreditado el derecho de la convocante al pago de la sanción moratoria por el pago tardío de las cesantías, pues obran en el expediente, entre otras pruebas, las siguientes:

- Resolución No. 1677 del 14 de febrero de 2018, expedida por la Secretaria de Educación Departamental del Huila, en nombre y representación de la NACIÓN, mediante la cual se reconoció a favor de la convocante, en calidad de docente oficial cesantías parciales, con cargo al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, autorizando girar a su favor la suma de $8.197.710 (Págs. 12-15 del Doc. 02. Exp. electrónico).

- La correspondiente reclamación de reconocimiento y pago de dichas cesantías, fue radicada por la convocante el 12 de septiembre de 2017, según se indica en las consideraciones de dicha resolución.

- Según oficio del 21 de febrero de 2019, expedido por la Fiduprevisora, las cesantías reconocidas en dicha resolución fueron puestas a disposición de la parte convocante el 28 de diciembre de 2018 (Pág. 17, doc.02 - exp. electrónico).

- Mediante escrito radicado el 17 de junio de 2019, bajo el número 2019ER15531, la convocante, a través de apoderada, le solicitó a la convocada el reconocimiento y pago de la sanción moratoria establecida en la Ley 1071 de 2006, por haberse reconocido y cancelado sus cesantías por fuera del término que establece la citada norma (Págs. 20-22 Doc. 02 exp. electrónico).

- La anterior petición no fue resuelta por la demandada, en virtud de lo cual se configuró el silencio administrativo negativo de conformidad con el Art. 83 del CPACA, comoquiera que transcurrieron más de 3 meses desde la presentación de la petición y la solicitud de conciliación prejudicial (27 de abril de 2020), sin que la entidad efectuara pronunciamiento alguno; aspecto éste sobre el cual la convocada no hizo reproche alguno, ni obra en el expediente respuesta alguna frente a dicha reclamación.

- Según certificado de salarios y comprobante de pago de nómina, expedidos por la Secretaría de Educación Departamental del Huila, la convocante para el mes de diciembre de 2017, percibió como asignación básica la suma de $1.635.782 (Págs. 18 y 19 doc. 02 exp. electrónico).

Por consiguiente:

Se reclamó a la convocada el reconocimiento y pago de sus cesantías, el día **12 de septiembre de 2017**, no obstante la resolución de reconocimiento de dicha prestación sólo fue expedida el **14 de febrero de 2018**, es decir, por fuera de los 15 días hábiles con que contaba la Administración para resolver de fondo la petición, pues los 15 días hábiles vencían el **03 de octubre de**

[6] Vigente desde el 13 de julio de 2018.

2017; mora no atribuible a la convocante pues no se le requirió ningún documento o requisito adicional que hiciera falta para resolver su solicitud, o por lo menos ello no se demostró.

Por lo tanto como hubo mora desde el reconocimiento de las cesantías, con mayor razón cabe predicarlo de su pago y por ello, el término para contabilizar la sanción moratoria corre desde el día siguiente a la radicación de la respectiva reclamación, conforme la jurisprudencia citada.

En consecuencia, como la solicitud de reconocimiento y pago de cesantías fue radicada el **12 de septiembre de 2017**, los 70 días hábiles siguientes, para el pago efectivo de la prestación, vencieron el **26 de diciembre de 2017**; término dentro del cual se encuentran comprendidos los 15 días hábiles para emitir el acto de reconocimiento de la prestación, los 10 días hábiles de ejecutoria (bajo los términos del CPACA) y los 45 días hábiles para el pago; por lo tanto, el término de mora comenzó a correr desde el día siguiente al vencimiento de los 70 días hábiles posteriores a la reclamación, esto es, del 27 de diciembre de 2017 y se extendió hasta el 27 de diciembre de 2018, día previo a aquel en que fueron puestos a su disposición para su cobro, transcurriendo por tanto **366 días de mora**, que liquidados sobre la asignación básica vigente para el mes de diciembre de 2017 ($1.635.782) arroja un valor de $19.956.540; no obstante la parte convocada ofreció cancelar $16.963.059, es decir, una suma inferior a la que se vería abocada a cancelar en caso de proferirse sentencia en su contra.

4.2.2. La legalidad del Acuerdo.

En este capítulo deben verificarse aspectos tales como la caducidad de la eventual acción o medio de control a promover, la prescripción, la procedencia de la figura de la conciliación, la disponibilidad del derecho en discusión y, la capacidad y representación de las partes comprometidas en el acuerdo.

Con relación al primer aspecto, esto es la caducidad, el art. 164– numeral 1°, literal d) del C.P.A.C.A., señala que la demanda que se dirija contra actos producto del silencio administrativo pueden ser demandados en cualquier tiempo; razón por la cual en el caso bajo estudio, no opera dicho fenómeno toda vez que el acto administrativo cobre cuyos efectos se concilia es un acto administrativo ficto que se derivó del silencio de la administración frente a la reclamación de reconocimiento y pago de sanción moratoria.

Ahora, el referido derecho tampoco se encuentra prescrito. En efecto, frente a la prescripción, ni la Ley 244 de 1995 y ni la Ley 1071 de 2016 consagraron de manera expresa el término dentro del cual debe reclamarse el derecho so pena de su extinción, sin que por ello deba concluirse entonces que se trata de un derecho imprescriptible, pues una de las características del derecho sancionador es que no pueden existir sanciones imprescriptibles;[7] ausencia ante la cual por analogía debe aplicarse el artículo 151 del C.P.T.,[8] que señala:

---

[7] Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, consejero ponent**e:** Luis Rafael Vergara Quintero**,** sentencia de unificación jurisprudencial CE-SUJ004 de 2016 de fecha 25 de agosto de 2016**,** radicación: 08001 23 31 000 2011 00628-01 (0528-14), demandante: Yesenia Esther Hereira Castillo**.**

[8] Ver sentencia de unificación jurisprudencial de la Sección Segunda del Consejo de Estado CE-SUJ004 de 2016.

«[…] Prescripción. Las acciones que emanen de las leyes sociales prescribirán en tres años, que se contarán desde que la respectiva obligación se haya hecho exigible. El simple reclamo escrito del trabajador, recibido por el patrono, sobre un derecho o prestación debidamente determinado, interrumpirá la prescripción pero sólo por un lapso igual. […]».

Para el pago de sanción por mora, la prescripción se debe contar desde que el derecho se hace exigible, el cual se hace exigible a partir del momento mismo en que se produce el incumplimiento[9], es decir, a partir del primer día de mora, pues una vez vencido del plazo que tiene la Administración para pagar se configura la mora y puede el interesado reclamar la sanción, independientemente del tiempo durante el cual se prolongue la mora.

En el presente caso no se configura tal fenómeno, toda vez que la sanción por mora se hizo exigible a partir del 27 de diciembre de 2017, dado que los 70 días vencieron el 26 de diciembre del mismo año, y la correspondiente reclamación de pago de dicha sanción por mora se radicó el 17 de junio de 2019, por lo tanto, no transcurrió el término de prescripción trienal que consagra la norma, para la extinción del derecho.

Con relación a la legitimación y representación de las partes comprometidas en el acuerdo, tampoco existe problema, pues la convocante es la persona directamente afectada con la negativa en el reconocimiento y pago de la sanción por mora, por tanto sería la persona legitimada ante una eventual demanda, para solicitar la nulidad del acto ficto que le negó el derecho pretendido y reclamar el consecuente restablecimiento de su derecho; presupuesto que igual cabe predicar de la parte convocada (LA NACIÓN-MIN. EDUCACIÓN- FOMAG), pues es la entidad que tiene a cargo el pago de las prestaciones sociales de los docentes oficiales, de conformidad con lo establecido en la Ley 91 de 1989.

Se precisa por el Despacho que si bien el acto ficto o presunto cuyos efectos económicos se concilian se configuró por el silencio de la Secretaría de Educación del Departamento - ante la petición elevada por la convocante como docente afiliada al FOMAG, cualquier decisión de condena que eventualmente llegare a adoptarse por vía judicial afectaría a la Nación, como titular de la cuenta especial denominada Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, razón suficiente para indicar que la Nación- Ministerio de Educación- Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio estaría igualmente legitimada por pasiva ante una eventual reclamación judicial.

Dicha entidad dentro del trámite prejudicial compareció a través de apoderado judicial legalmente constituido y con facultades para conciliar, según se desprende del poder general otorgado al doctor LUIS ALFREDO SANABRIA RÍOS mediante Escritura Pública No. 1230 del 11 de septiembre de 2019 (Págs. 53-59 doc. 02 exp. electrónico) y de la sustitución de poder por éste efectuada a favor de la doctora LAURA MILENA CORREA GARCÍA (Pág. 52 doc. 02 exp. electrónico), quien asistió a la audiencia de conciliación objeto de aprobación.

---

[9] CONSEJO DE ESTADO, SECCIÓN SEGUNDA - SUBSECCIÓN B, CONSEJERA PONENTE: SANDRA LISSET IBARRA VÉLEZ, Bogotá D. C., 30 de marzo de 2017, Medio de Control: Nulidad y restablecimiento del derecho, Radicación: 08001233300020140033201, Interno: 3815-2015.

Además, el acuerdo logrado se surtió previa autorización del Comité de Conciliación y Defensa Judicial del Ministerio de Educación Nacional, quien en atención a la política sobre la conciliación extrajudicial, en sesión 55 del 13 de septiembre de 2019 decidió conciliar en el caso concreto del aquí convocante, en los precisos términos indicados por el apoderado en la audiencia de conciliación objeto de aprobación. Lo anterior, según lo certifica la Secretaría Técnica del Comité de Conciliación (Pág. 61 doc. 02 exp. electrónico).

Con relación a la disponibilidad del derecho en discusión, el Art. 65 de la Ley 446 de 1998, al establecer los asuntos conciliables, señaló que serán conciliables todos los asuntos susceptibles de transacción, desistimiento y aquellos que expresamente determine la ley y el Art. 53 de la C. Política, como ocurre dentro del presente caso, donde se concilia sobre una suma económica susceptible de transar y conciliar.

En efecto, con relación al tema de las conciliaciones en materia sanción moratoria, el Consejo de Estado ha señalado que dicha sanción moratoria sí es un asunto conciliable, por constituir ésta una penalidad para el empleador por incumplir con la consignación de las cesantías en el término de ley y no ser en sí misma una prestación social.

Al respecto, el Consejo de Estado ha señalado:

> *"De otra parte, en cuanto a la procedencia de la transacción en asuntos como el sometido a consideración, la Subsección "A" de la Sección Segunda de esta Corporación, en fallo del 29 de mayo de 2003, radicación número 44001-23-31-000-1999-0530-01 (2701-02), actor Napoleón Carranza, con ponencia de la doctora Ana Margarita Olaya Forero, sostuvo que si bien es cierto de conformidad con el artículo 53 constitucional el trabajador tiene una limitación de carácter constitucional para la libre disposición de sus derechos laborales ciertos e indiscutibles por medio de transacción o conciliación, los derechos inciertos o discutibles, como puede ser en determinado momento el derecho a la sanción moratoria, sí pueden ser objeto de una transacción válida."* ***En el caso sometido a consideración, el derecho innegable e incuestionable que no es susceptible de transacción o conciliación es el de las cesantías. La sanción moratoria, sí es objeto de tales mecanismos alternativos de solución de conflictos laborales dado que no es una prestación social en sí misma, sino una penalidad por el incumplimiento de una obligación****."*
>
> *Por lo tanto, en los procesos de nulidad y restablecimiento del derecho en los que se reclame el reconocimiento y pago de la sanción moratoria por el pago tardío de las cesantías, la conciliación extrajudicial es requisito de procedibilidad de conformidad con el numeral 1 del artículo 161 de la ley 1437 de 2011, como ocurre en el caso de marras y en ese contexto la parte actora tiene la carga de la prueba de soportar su agotamiento.(…)*[10]

[10] Consejo de Estado. Sección Segunda. Subsección B. Sentencia del 23 de agosto de 2007. Consejero Ponente Jesús María Lemos Bustamante. Radicación No. 673001-23-31-000-2000-02858- 01(2974-05).

4.2.3. La lesividad del patrimonio.

Ahora, con relación a la favorabilidad o lesividad del patrimonio público con el acuerdo logrado, no encuentra el Despacho reparo alguno, toda vez que en los términos del acuerdo logrado LA NACIÓN- MINISTERIO DE EDUCACIÓN- FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO, se compromete a pagar a la convocante, por concepto de sanción moratoria, la suma de $16.963.059; suma inferior a la que realmente corresponden los 366 días de mora, en que incurrió, por lo tanto dicho acuerdo no resulta lesivo para el patrimonio de la entidad convocada, por el contrario, le resulta favorable, pues la entidad debe cancelar un capital menor al que debería cancelar ante una eventual sentencia en su contra y obtiene un plazo de un (1) mes para su pago, sin que se causen intereses en dicho plazo, según la conciliación.

Por las anteriores razones se impartirá aprobación del acuerdo objeto de estudio.

Con base en los anteriores argumentos, el Juzgado Octavo Administrativo del circuito de Neiva,

RESUELVE:

PRIMERO: APROBAR el acuerdo prejudicial al que llegaron la convocante CARLOTA MARROQUIN MOTTA y la NACIÓN – MINISTERIO DE EDUCACIÓN – FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO, en audiencia virtual del 03 de julio de 2020, surtida ante la Procuraduría 90 Judicial I para Asuntos Administrativos de Neiva Huila, por las razones indicas en la parte considerativa.

SEGUNDO: Una vez en firme la presente decisión, la misma prestará mérito ejecutivo y tendrán efectos de cosa juzgada.

TERCERO: En firme esta decisión, archívese el expediente, previas las constancias de rigor en el Software de Gestión Justicia XXI.

Notifíquese y cúmplase.

(Con firma electrónica)
MARÍA CONSUELO ROJAS NOGUERA
Juez

AMVB.

Rama Judicial
Consejo Superior de la Judicatura
República de Colombia

JUZGADO OCTAVO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE NEIVA

Neiva (Huila), treinta y uno (31) de agosto de dos mil veinte (2020)

MEDIO DE CONTROL	: CONCILIACIÓN PREJUDICIAL
CONVOCANTE	: ALBERT YAMID SALCEDO FERNÁNDEZ.
CONVOCADO	: NACIÓN – M.E.N. – FONPRESMAG
RADICACIÓN	: 410013333008-2020-00138-00
AUTO NO.	: A.I. – 382

1. OBJETO DE DECISIÓN.

Procede el Despacho a estudiar el acuerdo al que llegaron las partes ante la Procuraduría 89 Judicial I para Asuntos Administrativos de esta ciudad, el día 21 de mayo de 2020, con fin de decidir sobre su aprobación.

2. LA SOLICITUD DE CONCILIACIÓN (Págs. 06-11 Doc. 02. Exp. Digital).

El señor ALBERT YAMID SALCEDO FERNÁNDEZ, por conducto de apoderado, radicó ante la Procuraduría Delegada para los Juzgados Administrativos de Neiva (reparto), solicitud de conciliación prejudicial con citación y audiencia de la NACIÓN- MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL- FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO, pretendiendo conciliar sobre los efectos económicos del acto ficto o presunto producto del silencio de la Administración frente a la petición de reconocimiento y pago de la sanción por mora en el pago tardío de sus cesantías, establecida en las Leyes 244 de 1995 y 1071 de 2006 y el consecuente restablecimiento del derecho, consistente en el reconocimiento y pago de la referida sanción, equivalente a un (1) día de salario por cada día de mora y el pago de la suma debidamente indexada hasta el pago de la misma.

Como fundamentos fácticos, señala el convocante que en su calidad de docente oficial, mediante petición radicada el 14 de noviembre de 2018, solicitó a la convocada el reconocimiento y pago de sus cesantías parciales, las cuales le fueron reconocidas mediante Resolución No. 3531 del 06 de mayo de 2018 y pagadas el 28 de julio de 2019, esto es, por fuera del término otorgado por la ley, pues la convocada tenía hasta el 25 de febrero de 2019 para haberlas cancelado, y sólo realizó dicho pago hasta el 28 de julio de 2019.

Por lo anterior, refiere, el 28 de agosto de 2019 solicitó a la convocada el reconocimiento y pago de dicha sanción moratoria, sin que a la fecha de promoverse la solicitud de conciliación prejudicial hubiere recibido respuesta a su petición, configurándose así el silencio administrativo negativo.

3. EL ACUERDO LOGRADO (Págs. 52-57 doc. 02. Exp. Digital).

La Procuraduría 89 Judicial I para Asuntos Administrativos de esta ciudad, a quien correspondió conocer del presente asunto, admitió la solicitud y

señaló fecha para la realización de la audiencia de conciliación, la que finalmente se realizó el 21 de mayo de 2020, oportunidad en la cual se logró el acuerdo objeto de estudio, en virtud del cual la convocada acepta reconocer y pagar a favor del convocante 152 días de sanción moratoria, liquidables sobre una asignación básica de $3.066.584, lo que en principio da un valor de la sanción de $15.537.359, pero de la cual propone cancelar el 85% para un total a pagar de $13.206.755 y sin que haya lugar a reconocimiento alguno por concepto de indexación. En cuanto a la forma de pago, la entidad convocada indica que cancelará la suma acordada dentro del mes siguiente a la fecha de la aprobación judicial, sin que haya lugar al reconocimiento de intereses durante dicho plazo.

La parte convocante acepta la propuesta del FOMAG en todos sus términos.

4. CONSIDERACIONES.

4.1. Competencia.

De conformidad con lo dispuesto en el Art. 24 de la Ley 640 de 2001, este Despacho cuenta con competencia para estudiar el acuerdo conciliatorio logrado entre las partes, a efectos de establecer si el mismo debe ser aprobado o improbado.

4.2. El fondo del asunto.

De conformidad con el Art. 65 A – inc. 3º de la Ley 23 de 1991, introducido por el Art. 73 de la Ley 446 de 1998, la autoridad judicial improbará el acuerdo conciliatorio cuando no se hayan presentado las pruebas necesarias para ello, sea violatorio de la ley o resulte lesivo para el patrimonio público; razón por la cual el Despacho debe verificar aspectos tales como la procedencia de la conciliación extrajudicial, la capacidad y representación de las partes, la caducidad de la eventual acción a promover, si el derecho pretendido se encuentra o no prescrito, la disponibilidad del derecho conciliado, si el acuerdo logrado resulta o no lesivo para el patrimonio público y si existe la prueba necesaria de la cual pueda inferirse una alta probabilidad de condena en contra de la entidad pública convocada, ante una eventual demanda judicial.

4.2.1. La prueba necesaria.

Con relación al tema conciliado, es preciso señalar que tratándose las prestaciones sociales de los docentes oficiales, la Ley 91 de 1989, por medio de la cual se creó el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, en el Art. 15 – numeral 3º consagró dentro de las prestaciones a su favor las denominadas cesantías, con cargo a dicho Fondo; sin embargo, no señaló término alguno para el reconocimiento y pago de dicha prestación, como tampoco estableció sanción moratoria alguna por pago de tardío de las mismas, como sí ocurre en el caso de los servidores públicos en general.

En efecto, la Ley 244 de 1995 en sus Arts. 1 y 2, dispuso:

> **“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."

***"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."*

Posteriormente fue expedida la Ley 1071 de 2006, por medio de la cual se adiciona y modifica la Ley 244 de 1995 y se regula el pago de las cesantías definitivas o parciales a los servidores públicos, en cuyos Art. 3, 4 y 5, se consagró:

***"Artículo 3°. Retiro parcial de cesantías.** Todos los funcionarios a los que hace referencia el artículo 2° de la presente norma podrán solicitar el retiro de sus cesantías parciales en los siguientes casos:*
(…)

***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."*

Con relación a la aplicación de dichas normas a los docentes, inicialmente hubo controversia al interior de la sección segunda del Consejo de Estado; sin embargo, dicha discusión finalizó a raíz de la expedición de la sentencia de unificación del 18 de julio de 2018, en donde dicha Corporación señaló:

"81. Con fundamento en lo expuesto, para la Sección Segunda los docentes integran la categoría de servidores públicos prevista en el artículo 123 de la Constitución Política, pues aunque el estatuto de profesionalización los defina como empleados oficiales[1], lo cierto es que en ellos concurren todos los requisitos que de carácter ***restrictivo*** *encierra el concepto de empleado público en atención a la naturaleza del servicio prestado, la regulación de la función docente y su ubicación dentro de la estructura orgánica de la Rama Ejecutiva del Estado y la implementación de la carrera docente para la inserción, permanencia, ascenso y retiro del servicio; razón por la cual, se encuadran dentro del concepto de* ***empleados públicos,*** *establecido en la norma superior y desarrollado a través de la ley.*

82. Por lo anterior, la Sala unifica su jurisprudencia en el sentido que a los docentes les son aplicables las Leyes 244 de 1995[2] y 1071 de 2006[3], que contemplan la sanción por mora en el reconocimiento y pago de las cesantías parciales o definitivas de los servidores públicos; siendo consonante esta posición, con la adoptada por la Corte Constitucional."[4]

Igual posición ha fijado la Corte Constitucional, quien en sentencia de unificación número SU-336 de 2017, luego de advertir sobre los criterios encontrados al interior del Consejo de Estado con la consiguiente vulneración del derecho fundamental a la igualdad de algunos servidores públicos, amparó los derechos de éstos y concluyó que a los docentes sí les son aplicables las normas de sanción por mora en el pago de cesantías, toda vez que si bien los educadores oficiales no están expresamente rotulados dentro de ninguna de las categorías de servidores públicos a que aluden las leyes 244 de 1995 y 1071 de 2006, lo cierto es que "*el Estatuto Docente vigente al momento de expedirse la actual Constitución los definió como empleados oficiales de régimen especial, mientras que la primera Ley*

[1] Definición utilizada en el Decreto Ley 3135 de 1968, para significar a los empleados públicos y a los trabajadores oficiales.
[2] «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.»
[3] «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.»
[4] Sentencia de unificación por Importancia jurídica CE-SUJ-SII-012-2018, Sala Plena de la Sección Segunda del Consejo de Estado, del 18 de julio de 2018, Expediente: 73001-23-33-000-2014-00580-01, No. Interno: 4961-2015

Orgánica de Distribución de Competencias y Recursos y la Ley General de Educación, expedidas con posterioridad a ella, de manera coincidente los denominaron servidores públicos de régimen especial, definiciones que pueden ser asumidas como de contenido equivalente. Así mismo, debe decirse que existen importantes semejanzas, incluso identidades, entre las características usualmente atribuidas a la figura de los empleados públicos y las que son propias del trabajo de los docentes oficiales, por lo que en tanto los docentes oficiales no han sido ni podrían ser ubicados como parte de ninguna de las otras especies, han de ser considerados empleados públicos. Por ello, cuando el artículo 19 de la Ley 91 de 1989 establece que el pago de cesantías de los docentes oficiales estará regulado por la normatividad vigente, debe aplicarse lo dispuesto en la Ley 244 de 1995, modificada por la Ley 1071 de 2006, sobre el pago de cesantías definitivas o parciales a los servidores públicos. […]»

Concluyó la Corte en la referida sentencia que *"acoger una postura en virtud de la cual se acepte que los docentes estatales no son beneficiarios de la sanción moratoria de las cesantías no solo contraría esa voluntad del Legislativo y las razones por las cuales fue incluida dentro del ordenamiento jurídico una prestación social de esa naturaleza, sino que transgrede los fundamentos constitucionales en los cuales se sustentaron los proyectos de ley que ahora regulan la materia […]».*

En conclusión, como quiera que la Ley 91 de 1989 no estableció términos para el reconocimiento y pago de cesantías a favor de los docentes, ni sanciones como consecuencia de su pago tardío, es procedente la remisión en tales materias a la Ley 244 de 1995 subrogada por la Ley 1071 de 2006, por cuanto éstas tienen como destinatarios los servidores públicos sin distinción alguna y dada la finalidad de este régimen sancionatorio.

Así las cosas, conforme a dichas normas, la Administración tiene un término de 15 días hábiles, siguientes a la petición de cesantías, para resolver sobre su reconocimiento, salvo que haga falta algún documento a cargo del peticionario, evento en el cual lo requerirá para que lo allegue dentro de los 10 días siguientes, cumplido lo cual la entidad resolverá dentro del término ya mencionado y dentro de los 45 días hábiles siguientes a la firmeza del acto administrativo de reconocimiento de las cesantías, deberá hacer efectivo el pago.

No obstante, el Consejo de Estado ha señalado que si el reconocimiento de las cesantías se efectúa de manera extemporánea, no pueden contabilizarse los 45 días hábiles establecidos para el pago respectivo desde su ejecutoria, sino desde el día siguiente a la radicación de la correspondiente reclamación, pues de lo contrario se premiaría la ineficiencia de la Administración[5]

Cabe precisar que en virtud de dichos pronunciamientos jurisprudenciales, los términos para el reconocimiento y pago de las cesantías de los docentes afiliados a FONPRESMAG, así como el reconocimiento de la sanción moratoria por su pago tardío, establecidos en las leyes Ley 244 de 1995 y Ley 1071 de 2006 de manera general para los servidores públicos, fueron

[5] Consejo de Estado, Sección Segunda – Subsección A, sentencia del 26 de octubre de 2017, C. P. William Hernández Gómez, Radicación número: 73001-23-33-000-2013-00726-01(0397-15) y sentencia CE-SUJ-SII-012-2018, Sala Plena de la Sección Segunda del Consejo de Estado, del 18 de julio de 2018

expresamente ratificados para el sector docente a partir del Decreto 1272 de 2018[6], Art.- 2.4.4.2.3.2.22, Art. 2.4.4.2.3.2.27 y Art. 2.4.4.2.3.2.28, respectivamente.

En el presente caso, el Despacho encuentra acreditado el derecho del convocante al pago de la sanción moratoria por el pago tardío de las cesantías, pues obran en el expediente, entre otras pruebas, las siguientes:

- Resolución No. 3531 del 06 de mayo de 2019, expedida por la Secretaria de Educación Departamental del Huila, en nombre y representación de la NACIÓN, mediante la cual se reconoció a favor del convocante, en calidad de docente oficial cesantías parciales con cargo al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, autorizando girar a su favor la suma de $11.086.606 (Págs. 15-18 del Doc. 02. Exp. electrónico).

- La correspondiente reclamación de reconocimiento y pago de dichas cesantías, fue radicada por el convocante el 14 de noviembre de 2018, según se indica en las consideraciones de dicha resolución.

- Según oficio del 27 de agosto de 2019, expedido por la Fiduprevisora, las cesantías reconocidas en dicha resolución fueron puestas a disposición de la parte convocante el 28 de julio de 2019 (Pág. 22 doc.02 exp. electrónico).

- Mediante escrito radicado el 28 de agosto de 2019, bajo el número 2019ER22015, el convocante, a través de apoderado, le solicitó a la convocada el reconocimiento y pago de la sanción moratoria establecida en la Ley 1071 de 2006, por haberse reconocido y cancelado sus cesantías por fuera del término que establece la citada norma (Págs. 12-14 Doc. 02 exp. electrónico).

- La anterior petición no fue resuelta por la demandada, en virtud de lo cual se configuró el silencio administrativo negativo de conformidad con el Art. 83 del CPACA, comoquiera que transcurrieron más de 3 meses desde la presentación de la petición y la solicitud de conciliación prejudicial (27 de abril de 2020), sin que la entidad efectuara pronunciamiento alguno; aspecto éste sobre el cual la convocada no hizo reproche alguno, ni obra en el expediente respuesta alguna frente a dicha reclamación.

- Según certificado de salarios expedido por la Secretaría de Educación Departamental del Huila, el convocante para el mes de febrero de 2019, percibió como asignación básica la suma de $3.066.584 (Págs. 20-21 doc. 02 exp. electrónico).

Por consiguiente:

Se reclamó a la convocada el reconocimiento y pago de sus cesantías, el día **14 de noviembre de 2018**, no obstante la resolución de reconocimiento de dicha prestación sólo fue expedida el **06 de mayo de 2019**, es decir, por fuera de los 15 días hábiles con que contaba la Administración para resolver de fondo la petición, pues los 15 días hábiles vencían el **05 de diciembre**

[6] Vigente desde el 13 de julio de 2018.

de 2018; mora no atribuible al convocante pues no se le requirió ningún documento o requisito adicional que hiciera falta para resolver su solicitud, o por lo menos ello no se demostró.

Por lo tanto como hubo mora desde el reconocimiento de las cesantías, con mayor razón cabe predicarlo de su pago y por ello, el término para contabilizar la sanción moratoria corre desde el día siguiente a la radicación de la respectiva reclamación, conforme la jurisprudencia citada.

En consecuencia, como la solicitud de reconocimiento y pago de cesantías fue radicada el **14 de noviembre de 2018**, los 70 días hábiles siguientes, para el pago efectivo de la prestación, vencieron el **25 de febrero de 2019**; término dentro del cual se encuentran comprendidos los 15 días hábiles para emitir el acto de reconocimiento de la prestación, los 10 días hábiles de ejecutoria (bajo los términos del CPACA) y los 45 días hábiles para el pago; por lo tanto, el término de mora comenzó a correr desde el día siguiente al vencimiento de los 70 días hábiles posteriores a la reclamación, esto es, del 26 de febrero de 2019 y se extendió hasta el 27 de julio de 2019, día previo a aquel en que fueron puestos a su disposición para su cobro, transcurriendo por tanto **152 días de mora**, que liquidados sobre la asignación básica vigente para el mes de febrero de 2019 ($3.066.584) arroja un valor de $15.537.359; no obstante la parte convocada ofreció cancelar $13.206.755, es decir, una suma inferior a la que se vería abocada a cancelar en caso de proferirse sentencia en su contra.

4.2.2. La legalidad del Acuerdo.

En este capítulo deben verificarse aspectos tales como la caducidad de la eventual acción o medio de control a promover, la prescripción, la procedencia de la figura de la conciliación, la disponibilidad del derecho en discusión y, la capacidad y representación de las partes comprometidas en el acuerdo.

Con relación al primer aspecto, esto es la caducidad, el art. 164– numeral 1°, literal d) del C.P.A.C.A., señala que la demanda que se dirija contra actos producto del silencio administrativo pueden ser demandados en cualquier tiempo; razón por la cual en el caso bajo estudio, no opera dicho fenómeno toda vez que el acto administrativo cobre cuyos efectos se concilia es un acto administrativo ficto que se derivó del silencio de la administración frente a la reclamación de reconocimiento y pago de sanción moratoria.

Ahora, el referido derecho tampoco se encuentra prescrito. En efecto, frente a la prescripción, ni la Ley 244 de 1995 y ni la Ley 1071 de 2016 consagraron de manera expresa el término dentro del cual debe reclamarse el derecho so pena de su extinción, sin que por ello deba concluirse entonces que se trata de un derecho imprescriptible, pues una de las características del derecho sancionador es que no pueden existir sanciones imprescriptibles;[7] ausencia ante la cual por analogía debe aplicarse el artículo 151 del C.P.T.,[8] que señala:

---

[7] Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, consejero ponent**e:** Luis Rafael Vergara Quintero**,** sentencia de unificación jurisprudencial CE-SUJ004 de 2016 de fecha 25 de agosto de 2016**,** radicación: 08001 23 31 000 2011 00628-01 (0528-14), demandante: Yesenia Esther Hereira Castillo**.**

[8] Ver sentencia de unificación jurisprudencial de la Sección Segunda del Consejo de Estado CE-SUJ004 de 2016.

> *«[…] Prescripción. Las acciones que emanen de las leyes sociales prescribirán en tres años, que se contarán desde que la respectiva obligación se haya hecho exigible. El simple reclamo escrito del trabajador, recibido por el patrono, sobre un derecho o prestación debidamente determinado, interrumpirá la prescripción pero sólo por un lapso igual. […]».*

Para el pago de sanción por mora, la prescripción se debe contar desde que el derecho se hace exigible, el cual se hace exigible a partir del momento mismo en que se produce el incumplimiento[9], es decir, a partir del primer día de mora, pues una vez vencido del plazo que tiene la Administración para pagar se configura la mora y puede el interesado reclamar la sanción, independientemente del tiempo durante el cual se prolongue la mora.

En el presente caso no se configura tal fenómeno, toda vez que la sanción por mora se hizo exigible a partir del 26 de febrero de 2019, dado que los 70 días vencieron el 25 de febrero del mismo año, y la correspondiente reclamación de pago de dicha sanción por mora se radicó el 28 de agosto de 2019, por lo tanto, no transcurrió el término de prescripción trienal que consagra la norma, para la extinción del derecho.

Con relación a la legitimación y representación de las partes comprometidas en el acuerdo, tampoco existe problema, pues el convocante es la persona directamente afectada con la negativa en el reconocimiento y pago de la sanción por mora, por tanto sería la persona legitimada ante una eventual demanda, para solicitar la nulidad del acto ficto que le negó el derecho pretendido y reclamar el consecuente restablecimiento de su derecho; presupuesto que igual cabe predicar de la parte convocada (LA NACIÓN-MIN. EDUCACIÓN- FOMAG), pues es la entidad que tiene a cargo el pago de las prestaciones sociales de los docentes oficiales, de conformidad con lo establecido en la Ley 91 de 1989.

Se precisa por el Despacho que si bien el acto ficto o presunto cuyos efectos económicos se concilian se configuró por el silencio de la Secretaría de Educación del Departamento - ante la petición elevada por el convocante como docente afiliada al FOMAG, cualquier decisión de condena que eventualmente llegare a adoptarse por vía judicial afectaría a la Nación, como titular de la cuenta especial denominada Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, razón suficiente para indicar que la Nación- Ministerio de Educación- Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio estaría igualmente legitimada por pasiva ante una eventual reclamación judicial.

Dicha entidad dentro del trámite prejudicial compareció a través de apoderado judicial legalmente constituido y con facultades para conciliar, según se desprende del poder general otorgado al doctor LUIS ALFREDO SANABRIA RÍOS mediante Escritura Pública No. 1230 del 11 de septiembre de 2019 (Págs. 34-40 doc. 02 exp. electrónico) y de la sustitución de poder por éste efectuada a favor del doctor YEISON LEONARDO GARZÓN GÓMEZ (Pág. 33 doc. 02 exp. electrónico), quien asistió a la audiencia de conciliación objeto de aprobación.

---

[9] CONSEJO DE ESTADO, SECCIÓN SEGUNDA - SUBSECCIÓN B, CONSEJERA PONENTE: SANDRA LISSET IBARRA VÉLEZ, Bogotá D. C., 30 de marzo de 2017, Medio de Control: Nulidad y restablecimiento del derecho, Radicación: 08001233300020140033201, Interno: 3815-2015.

Además, el acuerdo logrado se surtió previa autorización del Comité de Conciliación y Defensa Judicial del Ministerio de Educación Nacional, quien en atención a la política sobre la conciliación extrajudicial, en sesión 55 del 13 de septiembre de 2019 decidió conciliar en el caso concreto del aquí convocante, en los precisos términos indicados por el apoderado en la audiencia de conciliación objeto de aprobación. Lo anterior, según lo certifica la Secretaría Técnica del Comité de Conciliación (Pág. 51 doc. 02 exp. electrónico).

Con relación a la disponibilidad del derecho en discusión, el Art. 65 de la Ley 446 de 1998, al establecer los asuntos conciliables, señaló que serán conciliables todos los asuntos susceptibles de transacción, desistimiento y aquellos que expresamente determine la ley y el Art. 53 de la C. Política, como ocurre dentro del presente caso, donde se concilia sobre una suma económica susceptible de transar y conciliar.

En efecto, con relación al tema de las conciliaciones en materia sanción moratoria, el Consejo de Estado ha señalado que dicha sanción moratoria sí es un asunto conciliable, por constituir ésta una penalidad para el empleador por incumplir con la consignación de las cesantías en el término de ley y no ser en sí misma una prestación social.

Al respecto, el Consejo de Estado ha señalado:

> *"De otra parte, en cuanto a la procedencia de la transacción en asuntos como el sometido a consideración, la Subsección "A" de la Sección Segunda de esta Corporación, en fallo del 29 de mayo de 2003, radicación número 44001-23-31-000-1999-0530-01 (2701-02), actor Napoleón Carranza, con ponencia de la doctora Ana Margarita Olaya Forero, sostuvo que si bien es cierto de conformidad con el artículo 53 constitucional el trabajador tiene una limitación de carácter constitucional para la libre disposición de sus derechos laborales ciertos e indiscutibles por medio de transacción o conciliación, los derechos inciertos o discutibles, como puede ser en determinado momento el derecho a la sanción moratoria, sí pueden ser objeto de una transacción válida."* ***En el caso sometido a consideración, el derecho innegable e incuestionable que no es susceptible de transacción o conciliación es el de las cesantías. La sanción moratoria, sí es objeto de tales mecanismos alternativos de solución de conflictos laborales dado que no es una prestación social en sí misma, sino una penalidad por el incumplimiento de una obligación****."*
>
> *Por lo tanto, en los procesos de nulidad y restablecimiento del derecho en los que se reclame el reconocimiento y pago de la sanción moratoria por el pago tardío de las cesantías, la conciliación extrajudicial es requisito de procedibilidad de conformidad con el numeral 1 del artículo 161 de la ley 1437 de 2011, como ocurre en el caso de marras y en ese contexto la parte actora tiene la carga de la prueba de soportar su agotamiento.(…)*[10]

[10] Consejo de Estado. Sección Segunda. Subsección B. Sentencia del 23 de agosto de 2007. Consejero Ponente Jesús María Lemos Bustamante. Radicación No. 673001-23-31-000-2000-02858- 01(2974-05).

4.2.3. La lesividad del patrimonio.

Ahora, con relación a la favorabilidad o lesividad del patrimonio público con el acuerdo logrado, no encuentra el Despacho reparo alguno, toda vez que en los términos del acuerdo logrado LA NACIÓN- MINISTERIO DE EDUCACIÓN- FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO, se compromete a pagar a el convocante, por concepto de sanción moratoria, la suma de $13.206.755; suma inferior a la que realmente corresponden los 152 días de mora, en que incurrió, por lo tanto dicho acuerdo no resulta lesivo para el patrimonio de la entidad convocada, por el contrario, le resulta favorable, pues la entidad debe cancelar un capital menor al que debería cancelar ante una eventual sentencia en su contra y obtiene un plazo de un (1) mes para su pago, sin que se causen intereses en dicho plazo, según la conciliación.

Por las anteriores razones se impartirá aprobación del acuerdo objeto de estudio.

Con base en los anteriores argumentos, el Juzgado Octavo Administrativo del circuito de Neiva,

RESUELVE:

PRIMERO: APROBAR el acuerdo prejudicial al que llegaron la convocante ALBERT YAMID SALCEDO FERNÁNDEZ y la NACIÓN – MINISTERIO DE EDUCACIÓN – FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO, en audiencia virtual del 21 de mayo de 2020, surtida ante la Procuraduría 89 Judicial I para Asuntos Administrativos de Neiva Huila, por las razones indicas en la parte considerativa.

SEGUNDO: Una vez en firme la presente decisión, la misma prestará mérito ejecutivo y tendrán efectos de cosa juzgada.

TERCERO: En firme esta decisión, archívese el expediente, previas las constancias de rigor en el Software de Gestión Justicia XXI.

Notifíquese y cúmplase.

(Con firma electrónica)
MARÍA CONSUELO ROJAS NOGUERA
Juez

AMVB.

Rama Judicial
Consejo Superior de la Judicatura
República de Colombia

JUZGADO OCTAVO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE NEIVA

Neiva (Huila), treinta y uno (31) de agosto de dos mil veinte (2020)

MEDIO DE CONTROL	: CONCILIACIÓN PREJUDICIAL
CONVOCANTE	: MARIA EDITH CASTAÑEDA DE GARCÍA.
CONVOCADO	: NACIÓN – M.E.N. – FONPRESMAG
RADICACIÓN	: 410013333008-2020-00151-00
AUTO NO.	: A.I. – 383

1. OBJETO DE DECISIÓN.

Procede el Despacho a estudiar el acuerdo al que llegaron las partes ante la Procuraduría 34 Judicial II para Asuntos Administrativos de esta ciudad, el día 24 de julio de 2020 de manera no presencial, con fin de decidir si el mismo puede ser aprobado o no.

2. LA SOLICITUD DE CONCILIACIÓN (Págs. 4-8 Doc. 02. Exp. Digital).

La señora MARIA EDITH CASTAÑEDA DE GARCÍA, por conducto de apoderada, radicó ante la Procuraduría Delegada para los Juzgados Administrativos de Neiva (reparto), solicitud de conciliación prejudicial con citación y audiencia de la NACIÓN- MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL- FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO, pretendiendo conciliar sobre los efectos económicos del acto ficto o presunto producto del silencio de la Administración frente a la petición de reconocimiento y pago de la sanción por mora en el pago tardío de sus cesantías, establecida en las Leyes 244 de 1995 y 1071 de 2006 y el consecuente restablecimiento del derecho, consistente en el reconocimiento y pago de la referida sanción, equivalente a un (1) día de salario por cada día de mora y el pago de la suma debidamente indexada hasta el pago de la misma.

Como fundamentos fácticos, señala la convocante que en su calidad de docente oficial, mediante petición radicada el 24 de septiembre de 2018, solicitó a la convocada el reconocimiento y pago de sus cesantías parciales, las cuales le fueron reconocidas mediante Resolución No. 9509 del 04 de diciembre de 2018 y pagadas el 18 de febrero de 2019, esto es, por fuera del término otorgado por la ley, pues la convocada tenía hasta el 08 de enero de 2019 para haberlas cancelado, por lo que incurrió en 40 días de mora.

Por lo anterior, refiere, el 25 de junio de 2019 solicitó a la convocada el reconocimiento y pago de dicha sanción moratoria, sin que a la fecha de promoverse la solicitud de conciliación prejudicial hubiere recibido respuesta a su petición, configurándose así el silencio administrativo negativo.

3. EL ACUERDO LOGRADO (Págs. 61-63 doc. 02. Exp. Digital).

La Procuraduría 34 Judicial II para Asuntos Administrativos de esta ciudad, a quien correspondió conocer del presente asunto, admitió la solicitud y

señaló fecha para la realización de la audiencia de conciliación, la que finalmente se realizó el 24 de julio de 2020, oportunidad en la cual se logró el acuerdo objeto de estudio, en virtud del cual la convocada acepta reconocer y pagar a favor de la convocante 40 días de sanción moratoria, liquidables sobre una asignación básica de $1.920.390, lo que en principio da un valor de la sanción de $2.560.520, pero de la cual propone cancelar el 90% para un total a pagar de $2.304.468 y sin que haya lugar a reconocimiento alguno por concepto de indexación. En cuanto a la forma de pago, la entidad convocada indica que cancelará la suma acordada dentro del mes siguiente a la fecha de la aprobación judicial, sin que haya lugar al reconocimiento de intereses durante dicho plazo.

La parte convocante acepta la propuesta del FOMAG en todos sus términos.

4. CONSIDERACIONES.

4.1. Competencia.

De conformidad con lo dispuesto en el Art. 24 de la Ley 640 de 2001, este Despacho cuenta con competencia para estudiar el acuerdo conciliatorio logrado entre las partes, a efectos de establecer si el mismo debe ser aprobado o improbado.

4.2. El fondo del asunto.

De conformidad con el Art. 65 A – inc. 3º de la Ley 23 de 1991, introducido por el Art. 73 de la Ley 446 de 1998, la autoridad judicial improbará el acuerdo conciliatorio cuando no se hayan presentado las pruebas necesarias para ello, sea violatorio de la ley o resulte lesivo para el patrimonio público; razón por la cual el Despacho debe verificar aspectos tales como la procedencia de la conciliación extrajudicial, la capacidad y representación de las partes, la caducidad de la eventual acción a promover, si el derecho pretendido se encuentra o no prescrito, la disponibilidad del derecho conciliado, si el acuerdo logrado resulta o no lesivo para el patrimonio público y si existe la prueba necesaria de la cual pueda inferirse una alta probabilidad de condena en contra de la entidad pública convocada, ante una eventual demanda judicial.

4.2.1. La prueba necesaria.

Con relación al tema conciliado, es preciso señalar que tratándose las prestaciones sociales de los docentes oficiales, la Ley 91 de 1989, por medio de la cual se creó el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, en el Art. 15 – numeral 3º consagró dentro de las prestaciones a su favor las denominadas cesantías, con cargo a dicho Fondo; sin embargo, no señaló término alguno para el reconocimiento y pago de dicha prestación, como tampoco estableció sanción moratoria alguna por pago de tardío de las mismas, como sí ocurre en el caso de los servidores públicos en general.

En efecto, la Ley 244 de 1995 en sus Arts. 1 y 2, dispuso:

> **“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."

***"Artículo 2°.** 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."*

Posteriormente fue expedida la Ley 1071 de 2006, por medio de la cual se adiciona y modifica la Ley 244 de 1995 y se regula el pago de las cesantías definitivas o parciales a los servidores públicos, en cuyos Art. 3, 4 y 5, se consagró:

***"Artículo 3°. Retiro parcial de cesantías.** Todos los funcionarios a los que hace referencia el artículo 2° de la presente norma podrán solicitar el retiro de sus cesantías parciales en los siguientes casos:*
(…)

***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."*

Con relación a la aplicación de dichas normas a los docentes, inicialmente hubo controversia al interior de la sección segunda del Consejo de Estado; sin embargo, dicha discusión finalizó a raíz de la expedición de la sentencia de unificación del 18 de julio de 2018, en donde dicha Corporación señaló:

"81. Con fundamento en lo expuesto, para la Sección Segunda los docentes integran la categoría de servidores públicos prevista en el artículo 123 de la Constitución Política, pues aunque el estatuto de profesionalización los defina como empleados oficiales[1], lo cierto es que en ellos concurren todos los requisitos que de carácter ***restrictivo*** *encierra el concepto de empleado público en atención a la naturaleza del servicio prestado, la regulación de la función docente y su ubicación dentro de la estructura orgánica de la Rama Ejecutiva del Estado y la implementación de la carrera docente para la inserción, permanencia, ascenso y retiro del servicio; razón por la cual, se encuadran dentro del concepto de* ***empleados públicos,*** *establecido en la norma superior y desarrollado a través de la ley.*

82. Por lo anterior, la Sala unifica su jurisprudencia en el sentido que a los docentes les son aplicables las Leyes 244 de 1995[2] y 1071 de 2006[3], que contemplan la sanción por mora en el reconocimiento y pago de las cesantías parciales o definitivas de los servidores públicos; siendo consonante esta posición, con la adoptada por la Corte Constitucional."[4]

Igual posición ha fijado la Corte Constitucional, quien en sentencia de unificación número SU-336 de 2017, luego de advertir sobre los criterios encontrados al interior del Consejo de Estado con la consiguiente vulneración del derecho fundamental a la igualdad de algunos servidores públicos, amparó los derechos de éstos y concluyó que a los docentes sí les son aplicables las normas de sanción por mora en el pago de cesantías, toda vez que si bien los educadores oficiales no están expresamente rotulados dentro de ninguna de las categorías de servidores públicos a que aluden las leyes 244 de 1995 y 1071 de 2006, lo cierto es que "*el Estatuto Docente vigente al momento de expedirse la actual Constitución los definió como empleados oficiales de régimen especial, mientras que la primera Ley*

[1] Definición utilizada en el Decreto Ley 3135 de 1968, para significar a los empleados públicos y a los trabajadores oficiales.
[2] «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.»
[3] «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.»
[4] Sentencia de unificación por Importancia jurídica CE-SUJ-SII-012-2018, Sala Plena de la Sección Segunda del Consejo de Estado, del 18 de julio de 2018, Expediente: 73001-23-33-000-2014-00580-01, No. Interno: 4961-2015

Orgánica de Distribución de Competencias y Recursos y la Ley General de Educación, expedidas con posterioridad a ella, de manera coincidente los denominaron servidores públicos de régimen especial, definiciones que pueden ser asumidas como de contenido equivalente. Así mismo, debe decirse que existen importantes semejanzas, incluso identidades, entre las características usualmente atribuidas a la figura de los empleados públicos y las que son propias del trabajo de los docentes oficiales, por lo que en tanto los docentes oficiales no han sido ni podrían ser ubicados como parte de ninguna de las otras especies, han de ser considerados empleados públicos. Por ello, cuando el artículo 19 de la Ley 91 de 1989 establece que el pago de cesantías de los docentes oficiales estará regulado por la normatividad vigente, debe aplicarse lo dispuesto en la Ley 244 de 1995, modificada por la Ley 1071 de 2006, sobre el pago de cesantías definitivas o parciales a los servidores públicos. […]»

Concluyó la Corte en la referida sentencia que *"acoger una postura en virtud de la cual se acepte que los docentes estatales no son beneficiarios de la sanción moratoria de las cesantías no solo contraría esa voluntad del Legislativo y las razones por las cuales fue incluida dentro del ordenamiento jurídico una prestación social de esa naturaleza, sino que transgrede los fundamentos constitucionales en los cuales se sustentaron los proyectos de ley que ahora regulan la materia […]».*

En conclusión, como quiera que la Ley 91 de 1989 no estableció términos para el reconocimiento y pago de cesantías a favor de los docentes, ni sanciones como consecuencia de su pago tardío, es procedente la remisión en tales materias a la Ley 244 de 1995 subrogada por la Ley 1071 de 2006, por cuanto éstas tienen como destinatarios los servidores públicos sin distinción alguna y dada la finalidad de este régimen sancionatorio.

Así las cosas, conforme a dichas normas, la Administración tiene un término de 15 días hábiles, siguientes a la petición de cesantías, para resolver sobre su reconocimiento, salvo que haga falta algún documento a cargo del peticionario, evento en el cual lo requerirá para que lo allegue dentro de los 10 días siguientes, cumplido lo cual la entidad resolverá dentro del término ya mencionado y dentro de los 45 días hábiles siguientes a la firmeza del acto administrativo de reconocimiento de las cesantías, deberá hacer efectivo el pago.

No obstante, el Consejo de Estado ha señalado que si el reconocimiento de las cesantías se efectúa de manera extemporánea, no pueden contabilizarse los 45 días hábiles establecidos para el pago respectivo desde su ejecutoria, sino desde el día siguiente a la radicación de la correspondiente reclamación, pues de lo contrario se premiaría la ineficiencia de la Administración[5]

Cabe precisar que en virtud de dichos pronunciamientos jurisprudenciales, los términos para el reconocimiento y pago de las cesantías de los docentes afiliados a FONPRESMAG, así como el reconocimiento de la sanción moratoria por su pago tardío, establecidos en las leyes Ley 244 de 1995 y Ley 1071 de 2006 de manera general para los servidores públicos, fueron

[5] Consejo de Estado, Sección Segunda – Subsección A, sentencia del 26 de octubre de 2017, C. P. William Hernández Gómez, Radicación número: 73001-23-33-000-2013-00726-01(0397-15) y sentencia CE-SUJ-SII-012-2018, Sala Plena de la Sección Segunda del Consejo de Estado, del 18 de julio de 2018

expresamente ratificados para el sector docente a partir del Decreto 1272 de 2018[6], Art.- 2.4.4.2.3.2.22, Art. 2.4.4.2.3.2.27 y Art. 2.4.4.2.3.2.28, respectivamente.

En el presente caso, el Despacho encuentra acreditado el derecho de la convocante al pago de la sanción moratoria por el pago tardío de las cesantías, pues obran en el expediente, entre otras pruebas, las siguientes:

- Resolución No. 9509 del 04 de diciembre de 2018, expedida por la Secretaria de Educación Departamental del Huila, en nombre y representación de la NACIÓN, mediante la cual se reconoció a favor de la convocante, en calidad de docente oficial cesantías parciales con cargo al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, autorizando girar la suma de $7.070.587 (Págs. 11-14 del Doc. 02. Exp. electrónico).

- La correspondiente reclamación de reconocimiento y pago de dichas cesantías, fue radicada por la convocante el 24 de septiembre de 2018, según se indica en las consideraciones de dicha resolución.

- Según oficio del 15 de marzo de 2019, expedido por la Fiduprevisora, las cesantías reconocidas en dicha resolución fueron puestas a disposición de la parte convocante el 18 de febrero de 2019 (Pág. 16 doc.02 exp. electrónico).

- Mediante escrito radicado el 25 de junio de 2019, bajo el número 2019ER016360, la convocante, a través de apoderada, le solicitó a la convocada el reconocimiento y pago de la sanción moratoria establecida en la Ley 1071 de 2006, por haberse reconocido y cancelado sus cesantías por fuera del término que establece la citada norma (Págs. 19-21 Doc. 02 exp. electrónico).

- La anterior petición no fue resuelta por la demandada, en virtud de lo cual se configuró el silencio administrativo negativo de conformidad con el Art. 83 del CPACA, comoquiera que transcurrieron más de 3 meses desde la presentación de la petición y la solicitud de conciliación prejudicial (11 de mayo de 2020), sin que la entidad efectuara pronunciamiento alguno; aspecto éste sobre el cual la convocada no hizo reproche alguno, ni obra en el expediente respuesta alguna frente a dicha reclamación.

- Según certificado de salarios expedido por la Secretaría de Educación Departamental del Huila, la convocante para el mes de enero de 2019, percibió como asignación básica la suma de $1.920.390 (Págs. 17 doc. 02 exp. electrónico).

Por consiguiente:

Se reclamó a la convocada el reconocimiento y pago de sus cesantías, el día **24 de septiembre de 2018**, no obstante la resolución de reconocimiento de dicha prestación sólo fue expedida el **04 de diciembre de 2018**, es decir, por fuera de los 15 días hábiles con que contaba la Administración para resolver de fondo la petición, pues los 15 días hábiles vencían el **16 de**

[6] Vigente desde el 13 de julio de 2018.

octubre de 2018; mora no atribuible a la convocante pues no se le requirió ningún documento o requisito adicional que hiciera falta para resolver su solicitud, o por lo menos ello no se demostró.

Por lo tanto como hubo mora desde el reconocimiento de las cesantías, con mayor razón cabe predicarlo de su pago y por ello, el término para contabilizar la sanción moratoria corre desde el día siguiente a la radicación de la respectiva reclamación, conforme la jurisprudencia citada.

En consecuencia, como la solicitud de reconocimiento y pago de cesantías fue radicada el **24 de septiembre de 2018**, los 70 días hábiles siguientes, para el pago efectivo de la prestación, vencieron el **08 de enero de 2019**; término dentro del cual se encuentran comprendidos los 15 días hábiles para emitir el acto de reconocimiento de la prestación, los 10 días hábiles de ejecutoria (bajo los términos del CPACA) y los 45 días hábiles para el pago. En consecuencia, el término de mora comenzó a correr desde el día siguiente al vencimiento de los 70 días hábiles posteriores a la reclamación, esto es, del 09 de enero de 2019 y se extendió hasta el 17 de febrero de 2019, día previo a aquel en que fueron puestos a su disposición para su cobro, transcurriendo por tanto **40 días de mora**, que liquidados sobre la asignación básica vigente para el mes de enero de 2019 ($1.920.390) arroja un valor de $2.560.520; no obstante la parte convocada ofreció cancelar $2.304.468, es decir, una suma inferior a la que se vería abocada a cancelar en caso de proferirse sentencia en su contra.

4.2.2. La legalidad del Acuerdo.

En este capítulo deben verificarse aspectos tales como la caducidad de la eventual acción o medio de control a promover, la prescripción, la procedencia de la figura de la conciliación, la disponibilidad del derecho en discusión y, la capacidad y representación de las partes comprometidas en el acuerdo.

Con relación al primer aspecto, esto es la caducidad, el art. 164– numeral 1°, literal d) del C.P.A.C.A., señala que la demanda que se dirija contra actos producto del silencio administrativo pueden ser demandados en cualquier tiempo; razón por la cual en el caso bajo estudio, no opera dicho fenómeno toda vez que el acto administrativo cobre cuyos efectos se concilia es un acto administrativo ficto que se derivó del silencio de la administración frente a la reclamación de reconocimiento y pago de sanción moratoria.

Ahora, el referido derecho tampoco se encuentra prescrito. En efecto, frente a la prescripción, ni la Ley 244 de 1995 y ni la Ley 1071 de 2016 consagraron de manera expresa el término dentro del cual debe reclamarse el derecho so pena de su extinción, sin que por ello deba concluirse entonces que se trata de un derecho imprescriptible, pues una de las características del derecho sancionador es que no pueden existir sanciones imprescriptibles;[7] ausencia ante la cual por analogía debe aplicarse el artículo 151 del C.P.T.,[8] que señala:

---

[7] Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, consejero ponent**e:** Luis Rafael Vergara Quintero**,** sentencia de unificación jurisprudencial CE-SUJ004 de 2016 de fecha 25 de agosto de 2016**,** radicación: 08001 23 31 000 2011 00628-01 (0528-14), demandante: Yesenia Esther Hereira Castillo**.**

[8] Ver sentencia de unificación jurisprudencial de la Sección Segunda del Consejo de Estado CE-SUJ004 de 2016.

«[…] Prescripción. Las acciones que emanen de las leyes sociales prescribirán en tres años, que se contarán desde que la respectiva obligación se haya hecho exigible. El simple reclamo escrito del trabajador, recibido por el patrono, sobre un derecho o prestación debidamente determinado, interrumpirá la prescripción pero sólo por un lapso igual. […]».

Para el pago de sanción por mora, la prescripción se debe contar desde que el derecho se hace exigible, el cual se hace exigible a partir del momento mismo en que se produce el incumplimiento[9], es decir, a partir del primer día de mora, pues una vez vencido del plazo que tiene la Administración para pagar se configura la mora y puede el interesado reclamar la sanción, independientemente del tiempo durante el cual se prolongue la mora.

En el presente caso no se configura tal fenómeno, toda vez que la sanción por mora se hizo exigible a partir del 09 de enero de 2019, dado que los 70 días vencieron el 08 de enero del mismo año, y la correspondiente reclamación de pago de dicha sanción por mora se radicó el 25 de junio de 2019, por lo tanto, no transcurrió el término de prescripción trienal que consagra la norma, para la extinción del derecho.

Con relación a la legitimación y representación de las partes comprometidas en el acuerdo, tampoco existe problema, pues la convocante es la persona directamente afectada con la negativa en el reconocimiento y pago de la sanción por mora, por tanto sería la persona legitimada ante una eventual demanda, para solicitar la nulidad del acto ficto que le negó el derecho pretendido y reclamar el consecuente restablecimiento de su derecho; presupuesto que igual cabe predicar de la parte convocada (LA NACIÓN-MIN. EDUCACIÓN- FOMAG), pues es la entidad que tiene a cargo el pago de las prestaciones sociales de los docentes oficiales, de conformidad con lo establecido en la Ley 91 de 1989.

Se precisa por el Despacho que si bien el acto ficto o presunto cuyos efectos económicos se concilian se configuró por el silencio de la Secretaría de Educación del Departamento - ante la petición elevada por la convocante como docente afiliada al FOMAG, cualquier decisión de condena que eventualmente llegare a adoptarse por vía judicial afectaría a la Nación, como titular de la cuenta especial denominada Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, razón suficiente para indicar que la Nación- Ministerio de Educación- Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio estaría igualmente legitimada por pasiva ante una eventual reclamación judicial.

Dicha entidad dentro del trámite prejudicial compareció a través de apoderado judicial legalmente constituido y con facultades para conciliar, según se desprende del poder general otorgado al doctor LUIS ALFREDO SANABRIA RÍOS mediante Escritura Pública No. 1230 del 11 de septiembre de 2019 (Págs. 42-48 doc. 02 exp. electrónico) y de la sustitución de poder por éste efectuada a favor del doctor ENRIQUE FUENTES OROZCO (Pág. 41 doc. 02 exp. electrónico), quien compareció a la audiencia de conciliación objeto de aprobación.

---

[9] CONSEJO DE ESTADO, SECCIÓN SEGUNDA - SUBSECCIÓN B, CONSEJERA PONENTE: SANDRA LISSET IBARRA VÉLEZ, Bogotá D. C., 30 de marzo de 2017, Medio de Control: Nulidad y restablecimiento del derecho, Radicación: 08001233300020140033201, Interno: 3815-2015.

Además, el acuerdo logrado se surtió previa autorización del Comité de Conciliación y Defensa Judicial del Ministerio de Educación Nacional, quien en atención a la política sobre la conciliación extrajudicial, en sesión 55 del 13 de septiembre de 2019 decidió conciliar en el caso concreto de la aquí convocante, en los precisos términos indicados por el apoderado en la audiencia de conciliación objeto de aprobación. Lo anterior, según lo certifica la Secretaría Técnica del Comité de Conciliación (Pág. 58 doc. 02 exp. electrónico).

Con relación a la disponibilidad del derecho en discusión, el Art. 65 de la Ley 446 de 1998, al establecer los asuntos conciliables, señaló que serán conciliables todos los asuntos susceptibles de transacción, desistimiento y aquellos que expresamente determine la ley y el Art. 53 de la C. Política, como ocurre dentro del presente caso, donde se concilia sobre una suma económica susceptible de transar y conciliar.

En efecto, con relación al tema de las conciliaciones en materia sanción moratoria, el Consejo de Estado ha señalado que dicha sanción moratoria sí es un asunto conciliable, por constituir ésta una penalidad para el empleador por incumplir con la consignación de las cesantías en el término de ley y no ser en sí misma una prestación social.

Al respecto, el Consejo de Estado ha señalado:

> *"De otra parte, en cuanto a la procedencia de la transacción en asuntos como el sometido a consideración, la Subsección "A" de la Sección Segunda de esta Corporación, en fallo del 29 de mayo de 2003, radicación número 44001-23-31-000-1999-0530-01 (2701-02), actor Napoleón Carranza, con ponencia de la doctora Ana Margarita Olaya Forero, sostuvo que si bien es cierto de conformidad con el artículo 53 constitucional el trabajador tiene una limitación de carácter constitucional para la libre disposición de sus derechos laborales ciertos e indiscutibles por medio de transacción o conciliación, los derechos inciertos o discutibles, como puede ser en determinado momento el derecho a la sanción moratoria, sí pueden ser objeto de una transacción válida."* ***En el caso sometido a consideración, el derecho innegable e incuestionable que no es susceptible de transacción o conciliación es el de las cesantías. La sanción moratoria, sí es objeto de tales mecanismos alternativos de solución de conflictos laborales dado que no es una prestación social en sí misma, sino una penalidad por el incumplimiento de una obligación****."*
>
> *Por lo tanto, en los procesos de nulidad y restablecimiento del derecho en los que se reclame el reconocimiento y pago de la sanción moratoria por el pago tardío de las cesantías, la conciliación extrajudicial es requisito de procedibilidad de conformidad con el numeral 1 del artículo 161 de la ley 1437 de 2011, como ocurre en el caso de marras y en ese contexto la parte actora tiene la carga de la prueba de soportar su agotamiento.(…)*[10]

[10] Consejo de Estado. Sección Segunda. Subsección B. Sentencia del 23 de agosto de 2007. Consejero Ponente Jesús María Lemos Bustamante. Radicación No. 673001-23-31-000-2000-02858- 01(2974-05).

4.2.3. La lesividad del patrimonio.

Ahora, con relación a la favorabilidad o lesividad del patrimonio público con el acuerdo logrado, no encuentra el Despacho reparo alguno, toda vez que en los términos del acuerdo logrado LA NACIÓN- MINISTERIO DE EDUCACIÓN- FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO, se compromete a pagar a la convocante, por concepto de sanción moratoria, la suma de $2.304.468; suma inferior a la que realmente corresponden los 40 días de mora, en que incurrió, por lo tanto dicho acuerdo no resulta lesivo para el patrimonio de la entidad convocada, por el contrario, le resulta favorable, pues la entidad debe cancelar un capital menor al que debería cancelar ante una eventual sentencia en su contra y obtiene un plazo de un (1) mes para su pago, sin que se causen intereses en dicho plazo, según la conciliación.

Por las anteriores razones se impartirá aprobación del acuerdo objeto de estudio.

Con base en los anteriores argumentos, el Juzgado Octavo Administrativo del circuito de Neiva,

RESUELVE:

PRIMERO: APROBAR el acuerdo prejudicial al que llegaron la convocante MARIA EDITH CASTAÑEDA DE GARCÍA y la NACIÓN – MINISTERIO DE EDUCACIÓN – FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO, en audiencia virtual del 24 de julio de 2020, surtida ante la Procuraduría 34 Judicial II para Asuntos Administrativos de Neiva Huila, por las razones indicas en la parte considerativa.

SEGUNDO: Una vez en firme la presente decisión, la misma prestará mérito ejecutivo y tendrán efectos de cosa juzgada.

TERCERO: En firme esta decisión, archívese el expediente, previas las constancias de rigor en el Software de Gestión Justicia XXI.

Notifíquese y cúmplase.

(Con firma electrónica)
MARÍA CONSUELO ROJAS NOGUERA
Juez

AMVB.

Rama Judicial
Consejo Superior de la Judicatura
República de Colombia

JUZGADO OCTAVO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE NEIVA

Neiva (Huila), treinta y uno (31) de agosto de dos mil veinte (2020)

MEDIO DE CONTROL	: CONCILIACIÓN PREJUDICIAL
CONVOCANTE	: ANDREA ZAMBRANO MURCIA.
CONVOCADO	: NACIÓN – M.E.N. – FONPRESMAG
RADICACIÓN	: 410013333008-2020-00153-00
AUTO NO.	: A.I. – 384

1. OBJETO DE DECISIÓN.

Procede el Despacho a estudiar el acuerdo al que llegaron las partes ante la Procuraduría 34 Judicial II para Asuntos Administrativos de esta ciudad, el día 22 de julio de 2020, con fin de decidir si el mismo puede ser aprobado o no.

2. LA SOLICITUD DE CONCILIACIÓN.[1]

La señora ANDREA ZAMBRANO MURCIA, por conducto de apoderada, radicó ante la Procuraduría Delegada para los Juzgados Administrativos de Neiva (reparto), solicitud de conciliación prejudicial con citación y audiencia de la NACIÓN- MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL- FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO y EL DEPARTAMENTO DEL HUILA, pretendiendo conciliar sobre los efectos económicos del acto ficto o presunto producto del silencio de la Administración frente a la petición del 2 de octubre de 2019, en la que solicitó el reconocimiento y pago de la sanción por mora en el pago tardío de sus cesantías, establecida en las Leyes 244 de 1995 y 1071 de 2006 y el consecuente restablecimiento del derecho, consistente en el reconocimiento y pago de la referida sanción, equivalente a un (1) día de salario por cada día de mora y el pago de la suma debidamente indexada hasta el pago de la misma.

Como fundamentos fácticos, señala la convocante que en su calidad de docente afiliada a FONPRESMAG, mediante petición radicada el 27 de noviembre de 2018 solicitó a la Secretaría de Educación Departamental del Huila el reconocimiento y pago de sus cesantías parciales, las cuales le fueron reconocidas mediante Resolución No. 0787 del 29 de enero de 2019 y pagadas el 8 de abril de 2019, esto es, por fuera del término otorgado por la ley, pues la convocada tenía hasta el 8 de marzo de 2019 para haberlas cancelado, por lo que incurrió en 30 días de mora.

Por lo anterior, refiere, el 2 de octubre de 2019 solicitó a la convocada el reconocimiento y pago de dicha sanción moratoria, sin que a la fecha de promoverse la solicitud de conciliación prejudicial hubiere recibido respuesta a su petición, configurándose así el silencio administrativo negativo.

3. EL ACUERDO LOGRADO.[2]

La Procuraduría 34 Judicial II para Asuntos Administrativos de esta ciudad, admitió la solicitud y fijó fecha para la realización de la correspondiente audiencia de conciliación, la que finalmente se realizó el día 22 de julio de

[1] Página 3-8, Documento 02ActuacionProcuraduria del expediente electrónico.
[2] Pág. 62-64, documento 02ActuacionProcuraduria del expediente electrónico.

2020, oportunidad en la cual se logró el acuerdo objeto de estudio, en virtud del cual la NACIÓN – MINISTERIO DE EDUCACIÓN – FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO acepta reconocer y pagar a favor de la convocante 30 días de sanción moratoria, liquidables sobre una asignación básica de $3.114.546, lo que en principio da un valor de la sanción de $3.114.546, pero de la cual propone cancelar el 90% para un total a pagar de $2.803.091, y sin que haya lugar a reconocimiento alguno por concepto de indexación. En cuanto a la forma de pago, la entidad convocada indica que cancelará la suma acordada al mes siguiente a la fecha de la comunicación del auto de aprobación judicial y sin que dentro de dicho plazo se causen intereses.

La parte convocante acepta la propuesta del FOMAG en todos sus términos.

4. CONSIDERACIONES.

4.1. Competencia.

De conformidad con lo dispuesto en el Art. 24 de la Ley 640 de 2001, este Despacho cuenta con competencia para estudiar el acuerdo conciliatorio logrado entre las partes, a efectos de establecer si el mismo debe ser aprobado o improbado.

4.2. El fondo del asunto.

De conformidad con el Art. 65 A – inc. 3º de la Ley 23 de 1991, introducido por el Art. 73 de la Ley 446 de 1998, la autoridad judicial improbará el acuerdo conciliatorio cuando no se hayan presentado las pruebas necesarias para ello, sea violatorio de la ley o resulte lesivo para el patrimonio público; razón por la cual el Despacho debe verificar aspectos tales como la procedencia de la conciliación extrajudicial, la capacidad y representación de las partes, la caducidad de la eventual acción a promover, si el derecho pretendido se encuentra o no prescrito, la disponibilidad del derecho conciliado, si el acuerdo logrado resulta o no lesivo para el patrimonio público y si existe la prueba necesaria de la cual pueda inferirse una alta probabilidad de condena en contra de la entidad pública convocada, ante una eventual demanda judicial.

4.2.1. La prueba necesaria.

Con relación al tema conciliado, es preciso señalar que tratándose las prestaciones sociales de los docentes oficiales, la Ley 91 de 1989, por medio de la cual se creó el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, en el Art. 15 – numeral 3º consagró dentro de las prestaciones a su favor las denominadas cesantías, con cargo a dicho Fondo; sin embargo, no señaló término alguno para el reconocimiento y pago de dicha prestación, como tampoco estableció sanción moratoria alguna por pago de tardío de las mismas, como sí ocurre en el caso de los servidores públicos en general.

En efecto, la Ley 244 de 1995 en sus Arts. 1 y 2, dispuso:

> **“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."
"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."*

Posteriormente fue expedida la Ley 1071 de 2006, por medio de la cual se adiciona y modifica la Ley 244 de 1995 y se regula el pago de las cesantías definitivas o parciales a los servidores públicos, en cuyos Art. 3, 4 y 5, se consagró:

"Artículo 3°. Retiro parcial de cesantías. *Todos los funcionarios a los que hace referencia el artículo 2° de la presente norma podrán solicitar el retiro de sus cesantías parciales en los siguientes casos:*
(…)

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."*

Con relación a la aplicación de dichas normas a los docentes, inicialmente hubo controversia al interior de la sección segunda del Consejo de Estado; sin embargo, dicha discusión finalizó a raíz de la expedición de la sentencia de unificación del 18 de julio de 2018, en donde dicha Corporación señaló:

> *"81. Con fundamento en lo expuesto, para la Sección Segunda los docentes integran la categoría de servidores públicos prevista en el artículo 123 de la Constitución Política, pues aunque el estatuto de profesionalización los defina como empleados oficiales[3], lo cierto es que en ellos concurren todos los requisitos que de carácter* ***restrictivo*** *encierra el concepto de empleado público en atención a la naturaleza del servicio prestado, la regulación de la función docente y su ubicación dentro de la estructura orgánica de la Rama Ejecutiva del Estado y la implementación de la carrera docente para la inserción, permanencia, ascenso y retiro del servicio; razón por la cual, se encuadran dentro del concepto de* ***empleados públicos,*** *establecido en la norma superior y desarrollado a través de la ley.*
>
> *82. Por lo anterior, la Sala unifica su jurisprudencia en el sentido que a los docentes les son aplicables las Leyes 244 de 1995[4] y 1071 de 2006[5], que contemplan la sanción por mora en el reconocimiento y pago de las cesantías parciales o definitivas de los servidores públicos; siendo consonante esta posición, con la adoptada por la Corte Constitucional."*[6]

Igual posición ha fijado la Corte Constitucional, quien en sentencia de unificación número SU-336 de 2017, luego de advertir sobre los criterios encontrados al interior del Consejo de Estado con la consiguiente vulneración del derecho fundamental a la igualdad de algunos servidores públicos, amparó los derechos de éstos y concluyó que a los docentes sí les son aplicables las normas de sanción por mora en el pago de cesantías, toda vez que si bien los educadores oficiales no están expresamente rotulados dentro de ninguna de las categorías de servidores públicos a que aluden las leyes 244 de 1995 y 1071 de 2006, lo cierto es que "*el Estatuto Docente vigente al momento de expedirse la actual Constitución los definió como empleados oficiales de régimen especial, mientras que la primera Ley Orgánica de Distribución de Competencias y Recursos y la Ley General de Educación, expedidas con posterioridad a ella, de manera coincidente los denominaron servidores públicos de régimen especial, definiciones que pueden ser asumidas como de contenido equivalente. Así mismo, debe decirse que existen importantes semejanzas, incluso identidades, entre las características usualmente atribuidas a la figura de los empleados públicos y las que son propias del trabajo de los docentes oficiales, por lo que en tanto los docentes oficiales no han sido ni podrían ser ubicados como parte de ninguna de las otras especies, han de ser considerados empleados públicos. Por ello, cuando el artículo 19 de la Ley 91 de 1989 establece que el pago de cesantías de los docentes oficiales estará regulado por la normatividad vigente, debe aplicarse lo dispuesto en la Ley 244 de 1995, modificada por la Ley 1071 de 2006, sobre el pago de cesantías definitivas o parciales a los servidores públicos. […]*»

Concluyó la Corte en la referida sentencia que *"acoger una postura en virtud de la cual se acepte que los docentes estatales no son beneficiarios de la sanción moratoria de las cesantías no solo contraría esa voluntad del*

---

[3] Definición utilizada en el Decreto Ley 3135 de 1968, para significar a los empleados públicos y a los trabajadores oficiales.

[4] «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.»

[5] «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.»

[6] Sentencia de unificación por Importancia jurídica CE-SUJ-SII-012-2018, Sala Plena de la Sección Segunda del Consejo de Estado, del 18 de julio de 2018, Expediente: 73001-23-33-000-2014-00580-01, No. Interno: 4961-2015

Legislativo y las razones por las cuales fue incluida dentro del ordenamiento jurídico una prestación social de esa naturaleza, sino que transgrede los fundamentos constitucionales en los cuales se sustentaron los proyectos de ley que ahora regulan la materia […]».

En conclusión, como quiera que la Ley 91 de 1989 no estableció términos para el reconocimiento y pago de cesantías a favor de los docentes, ni sanciones como consecuencia de su pago tardío, es procedente la remisión en tales materias a la Ley 244 de 1995 subrogada por la Ley 1071 de 2006, por cuanto éstas tienen como destinatarios los servidores públicos sin distinción alguna y dada la finalidad de este régimen sancionatorio.

Así las cosas, conforme a dichas normas, la Administración tiene un término de 15 días hábiles, siguientes a la petición de cesantías, para resolver sobre su reconocimiento, salvo que haga falta algún documento a cargo del peticionario, evento en el cual lo requerirá para que lo allegue dentro de los 10 días siguientes, cumplido lo cual la entidad resolverá dentro del término ya mencionado y dentro de los 45 días hábiles siguientes a la firmeza del acto administrativo de reconocimiento de las cesantías, deberá hacer efectivo el pago.

No obstante, el Consejo de Estado ha señalado que si el reconocimiento de las cesantías se efectúa de manera extemporánea, no pueden contabilizarse los 45 días hábiles establecidos para el pago respectivo desde su ejecutoria, sino desde el día siguiente a la radicación de la correspondiente reclamación, pues de lo contrario se premiaría la ineficiencia de la Administración.[7]

Cabe precisar que en virtud de dichos pronunciamientos jurisprudenciales, los términos para el reconocimiento y pago de las cesantías de los docentes afiliados a FONPRESMAG, así como el reconocimiento de la sanción moratoria por su pago tardío, establecidos en las leyes Ley 244 de 1995 y Ley 1071 de 2006 de manera general para los servidores públicos, fueron expresamente ratificados para el sector docente a partir del Decreto 1272 de 2018[8], Art.- 2.4.4.2.3.2.22, Art. 2.4.4.2.3.2.27 y Art. 2.4.4.2.3.2.28, respectivamente.

En el presente caso, el Despacho encuentra acreditado el derecho de la convocante al pago del valor conciliado, pues obra en el expediente, entre otras pruebas, las siguientes:

- Resolución No. 0787 del 29 de enero de 2019, expedida por la Secretaría de Educación Departamental del Huila, en nombre y representación de la NACIÓN, por medio de la cual se reconoció cesantías parciales a favor de la convocante, en calidad de docente con vinculación DEPARTAMENTAL, con cargo al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, autorizándose girar a su favor la suma de $15.112.656.[9]

- La correspondiente solicitud de reconocimiento y pago de dichas cesantías, fue radicada por la convocante el 27 de noviembre de 2018, según se indica en las consideraciones de dicha resolución.

---

[7] Consejo de Estado, Sección Segunda – Subsección A, sentencia del 26 de octubre de 2017, C. P. William Hernández Gómez, Radicación número: 73001-23-33-000-2013-00726-01(0397-15) y sentencia CE-SUJ-SII-012-2018, Sala Plena de la Sección Segunda del Consejo de Estado, del 18 de julio de 2018

[8] Vigente desde el 13 de julio de 2018.

[9] Expediente Digitalizado - Documento 02ActuacionProcuraduria – fl. 11-14.

- Según Oficio del 24 de julio de 2019, expedido por la Fiduprevisora, las cesantías reconocidas en dicha resolución fueron puestas a disposición de la parte convocante el 08 de abril de 2019.[10]

- Mediante escrito radicado el 2 de octubre de 2019, bajo el No. 2019ER25479, la convocante solicitó a la convocada el reconocimiento y pago de la sanción moratoria establecida en la Ley 1071 de 2006, por haberse reconocido y cancelado sus cesantías por fuera del término que establece la citada norma.[11]

- La anterior petición no fue resuelta por la demandada, en virtud de lo cual se configuró el silencio administrativo negativo de conformidad con el Art. 83 del CPACA, comoquiera que transcurrieron más de 3 meses desde la presentación de la petición (2 de octubre de 2019) y la solicitud de conciliación prejudicial (28 de mayo de 2020)[12], sin que la entidad efectuara pronunciamiento alguno; aspecto éste sobre el cual la convocada no hizo reproche alguno, ni obra en el expediente respuesta alguna frente a dicha reclamación.

- Según el certificado de salarios No. 3155, expedido por la Secretaría de Educación Departamental del Huila, la convocante para el mes de marzo de 2019 percibía como asignación básica la suma de $3.114.546.[13]

Por consiguiente:

Se reclamó a la convocada el reconocimiento y pago de sus cesantías, el día **27 de noviembre de 2018,** no obstante la resolución de reconocimiento de dicha prestación sólo fue expedida el **29 de enero de 2019**, es decir, por fuera de los 15 días hábiles con que contaba la Administración para resolver de fondo la petición; mora no atribuible al convocante pues no se le requirió ningún documento o requisito adicional que hiciera falta para resolver su solicitud, o por lo menos ello no se demostró.

Por lo tanto como hubo mora desde el reconocimiento de las cesantías, con mayor razón cabe predicarlo de su pago y por ello, el término para contabilizar la sanción moratoria corre desde el día siguiente a la radicación de la respectiva reclamación, conforme la jurisprudencia citada.

En consecuencia, como la solicitud de reconocimiento y pago de cesantías fue radicada el **27 de noviembre de 2018**, los 70 días hábiles siguientes, para el pago efectivo de la prestación, vencieron el **08 de marzo de 2019**; término dentro del cual se encuentran comprendidos los 15 días hábiles para emitir el acto de reconocimiento de la prestación, los 10 días hábiles de ejecutoria (bajo los términos del CPACA) y los 45 días hábiles para el pago. En consecuencia, el término de mora comenzó a correr desde el día siguiente al vencimiento de los 70 días hábiles posteriores a la reclamación, esto es, del 09 de marzo de 2019 y se extendió hasta el 07 de abril de 2019, día previo a aquel en que fueron puestos a su disposición para su cobro, transcurriendo por tanto **30 días de mora**, que liquidados sobre la asignación básica diaria vigente para marzo del año 2019 ($3.114.546), arroja un valor de $3.114.546; no obstante la parte convocada ofreció cancelar $2.803.091, es decir, una suma inferior a la que se vería abocada a cancelar en caso de proferirse sentencia en su contra.

[10] Expediente Digitalizado – Documento 02ActuacionProcuraduria - fl. 16.
[11] Expediente Digitalizado – Documento 02ActuacionProcuraduria - fl. 20-23.
[12] Expediente Digitalizado – Documento 02ActuacionProcuraduria - fl. 24-25.
[13] Expediente Digitalizado – Documento 02ActuacionProcuraduria - fl. 17-18

4.2.2. La legalidad del Acuerdo.

En este capítulo deben verificarse aspectos tales como la caducidad de la eventual acción o medio de control a promover, la prescripción, la procedencia de la figura de la conciliación, la disponibilidad del derecho en discusión y, la capacidad y representación de las partes comprometidas en el acuerdo.

Con relación al primer aspecto, esto es la caducidad, el art. 164– numeral 1º, literal d) del C.P.A.C.A., señala que la demanda que se dirija contra actos producto del silencio administrativo pueden ser demandados en cualquier tiempo; razón por la cual en el caso bajo estudio, no opera dicho fenómeno toda vez que el acto administrativo sobre cuyos efectos se concilia es un acto administrativo ficto que se derivó del silencio de la administración frente a la reclamación de reconocimiento y pago de sanción moratoria.

Ahora, el referido derecho tampoco se encuentra prescrito. En efecto, frente a la prescripción, ni la Ley 244 de 1995 y ni la Ley 1071 de 2016 consagraron de manera expresa el término dentro del cual debe reclamarse el derecho so pena de su extinción, sin que por ello deba concluirse entonces que se trata de un derecho imprescriptible, pues una de las características del derecho sancionador es que no pueden existir sanciones imprescriptibles;[14] ausencia ante la cual por analogía debe aplicarse el artículo 151 del C.P.T.,[15] que señala:

> *«[…] Prescripción. Las acciones que emanen de las leyes sociales prescribirán en tres años, que se contarán desde que la respectiva obligación se haya hecho exigible. El simple reclamo escrito del trabajador, recibido por el patrono, sobre un derecho o prestación debidamente determinado, interrumpirá la prescripción, pero sólo por un lapso igual. […]».*

Para el pago de sanción por mora, la prescripción se debe contar desde que el derecho se hace exigible, el cual se hace exigible a partir del momento mismo en que se produce el incumplimiento[16], es decir, a partir del primer día de mora, pues una vez vencido el plazo que tiene la Administración para pagar se configura la mora y puede el interesado reclamar la sanción, independientemente del tiempo durante el cual se prolongue la mora.

En el presente caso no se configura tal fenómeno, toda vez que la sanción por mora se hizo exigible a partir del 08 de marzo de 2019 y la correspondiente reclamación de pago de dicha sanción por mora se radicó el 02 de octubre de 2019, por lo tanto no transcurrió el término de prescripción trienal que consagra la norma, para la extinción del derecho.

Con relación a la legitimación y representación de las partes comprometidas en el acuerdo, tampoco existe problema, pues la convocante es la persona directamente afectada con la negativa en el reconocimiento y pago de la sanción por mora, por tanto sería la persona legitimada ante una eventual demanda para solicitar la nulidad del acto ficto que le negó el derecho pretendido y reclamar el consecuente restablecimiento de su derecho; presupuesto que igual cabe predicar de la parte convocada (LA NACIÓN-MIN. EDUCACIÓN- FOMAG), pues es la entidad que tiene a cargo el pago de

---

[14] Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, consejero ponent**e:** Luis Rafael Vergara Quintero**,** sentencia de unificación jurisprudencial CE-SUJ004 de 2016 de fecha 25 de agosto de 2016**,** radicación: 08001 23 31 000 2011 00628-01 (0528-14), demandante: Yesenia Esther Hereira Castillo**.**

[15] Ver sentencia de unificación jurisprudencial de la Sección Segunda del Consejo de Estado CE-SUJ004 de 2016.

[16] CONSEJO DE ESTADO, SECCIÓN SEGUNDA - SUBSECCIÓN B, CONSEJERA PONENTE: SANDRA LISSET IBARRA VÉLEZ, Bogotá D. C., 30 de marzo de 2017, Medio de Control: Nulidad y restablecimiento del derecho, Radicación: 08001233300020140033201, Interno: 3815-2015.

las prestaciones sociales de los docentes oficiales, de conformidad con lo establecido en la Ley 91 de 1989.

Se precisa por el Despacho que si bien el acto ficto o presunto cuyos efectos económicos se concilian se configuró por el silencio de la Secretaría de Educación Departamental del Huila frente a la petición elevada por la actora como docente afiliada a FOMAG, cualquier decisión de condena que eventualmente llegare a adoptarse por vía judicial afectaría a la Nación, como titular de la cuenta especial denominada Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, razón suficiente para indicar que la Nación- Ministerio de Educación- Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio estaría igualmente legitimada por pasiva ante una eventual reclamación judicial.

Dicha entidad dentro del trámite prejudicial compareció a través de apoderados judiciales legalmente constituidos y con facultades para conciliar, según se desprende del poder general otorgado al doctor LUIS ALFREDO SANABRIA RÍOS mediante Escritura Pública No. 1230 del 11 de septiembre de 2019[17] y de la sustitución de poder por éste efectuada a favor de ENRIQUE JOSÉ FUENTES OROZCO[18], quien asistió a la audiencia de conciliación objeto de aprobación.

Además, el acuerdo logrado se surtió previa autorización del Comité de Conciliación y Defensa Judicial del Ministerio de Educación Nacional, quien en atención a la política sobre la conciliación extrajudicial, en sesión No. 55 del 13 de septiembre de 2019 decidió conciliar en el caso concreto del aquí convocante, en los precisos términos indicados por la apoderada en la audiencia de conciliación objeto de aprobación. Lo anterior, según lo certifica la Secretaría Técnica del Comité de Conciliación.[19]

Con relación a la disponibilidad del derecho en discusión, el Art. 65 de la Ley 446 de 1998, al establecer los asuntos conciliables, señaló que serán conciliables todos los asuntos susceptibles de transacción, desistimiento y aquellos que expresamente determine la ley y el Art. 53 de la C. Política, como ocurre dentro del presente caso, donde se concilia sobre una suma económica susceptible de transar y conciliar.

En efecto, con relación al tema de las conciliaciones en materia sanción moratoria, el Consejo de Estado ha señalado que dicha sanción moratoria sí es un asunto conciliable, por constituir ésta una penalidad para el empleador por incumplir con la consignación de las cesantías en el término de ley y no ser en sí misma una prestación social.

Al respecto, el Consejo de Estado ha señalado:

> *"De otra parte, en cuanto a la procedencia de la transacción en asuntos como el sometido a consideración, la Subsección "A" de la Sección Segunda de esta Corporación, en fallo del 29 de mayo de 2003, radicación número 44001-23-31-000-1999-0530-01 (2701-02), actor Napoleón Carranza, con ponencia de la doctora Ana Margarita Olaya Forero, sostuvo que si bien es cierto de conformidad con el artículo 53 constitucional el trabajador tiene una limitación de carácter constitucional para la libre disposición de sus derechos laborales ciertos e indiscutibles por medio de transacción o conciliación, los derechos inciertos o discutibles, como puede ser en determinado momento el derecho a la sanción moratoria, sí pueden ser objeto de una transacción válida."* ***En el caso sometido a consideración, el derecho innegable e incuestionable que no es susceptible de***

[17] Expediente digitalizado –Documento 02ActuacionProcuraduria – fls. 44-50.
[18] Expediente digitalizado – Documento 02ActuacionProcuraduria – f. 51
[19] Expediente digitalizado - Documento 02ActuacionProcuraduria - f. 58.

<u>transacción o conciliación es el de las cesantías. La sanción moratoria, sí es objeto de tales mecanismos alternativos de solución de conflictos laborales dado que no es una prestación social en sí misma, sino una penalidad por el incumplimiento de una obligación</u>.”

Por lo tanto, en los procesos de nulidad y restablecimiento del derecho en los que se reclame el reconocimiento y pago de la sanción moratoria por el pago tardío de las cesantías, la conciliación extrajudicial es requisito de procedibilidad de conformidad con el numeral 1 del artículo 161 de la ley 1437 de 2011, como ocurre en el caso de marras y en ese contexto la parte actora tiene la carga de la prueba de soportar su agotamiento.(…)[20]

4.2.3. La lesividad del patrimonio.

Ahora, con relación a la favorabilidad o lesividad del patrimonio público con el acuerdo logrado, no encuentra el Despacho reparo alguno, toda vez que en los términos del acuerdo logrado LA NACIÓN- MINISTERIO DE EDUCACIÓN- FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO, se compromete a pagar a la convocante, por concepto de sanción moratoria, la suma de $2.803.091; suma inferior a la que realmente corresponden los 30 días de mora en que incurrió, por lo tanto dicho acuerdo no resulta lesivo para el patrimonio de la entidad convocada, por el contrario, le resulta favorable pues la entidad debe cancelar un capital menor al que debería cancelar ante una eventual sentencia en su contra y obtiene un plazo de un (1) mes para su pago, según la conciliación, sin que dentro de dicho plazo se causen intereses.

Por las anteriores razones se impartirá aprobación del acuerdo objeto de estudio.

Con base en los anteriores argumentos, el Juzgado Octavo Administrativo del circuito de Neiva,

RESUELVE:

<u>PRIMERO:</u> APROBAR el acuerdo prejudicial al que llegaron la convocante ANDREA ZAMBRANO MURCIA y la NACIÓN – MINISTERIO DE EDUCACIÓN – FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO, en audiencia virtual del 22 de julio de 2020, surtida ante la Procuraduría 34 Judicial II para Asuntos Administrativos de Neiva Huila, por las razones indicas en la parte considerativa.

<u>SEGUNDO:</u> Una vez en firme la presente decisión, la misma prestará mérito ejecutivo y tendrán efectos de cosa juzgada.

<u>TERCERO:</u> En firme esta decisión, archívese el expediente, previas las constancias de rigor en el Software de Gestión Justicia XXI.

Notifíquese y cúmplase.

(Con firma electrónica)
MARÍA CONSUELO ROJAS NOGUERA
Juez

APS.

[20] Consejo de Estado. Sección Segunda. Subsección B. Sentencia del 23 de agosto de 2007. Consejero Ponente Jesús María Lemos Bustamante. Radicación No. 673001-23-31-000-2000-02858- 01(2974-05).

Rama Judicial
Consejo Superior de la Judicatura
República de Colombia

JUZGADO OCTAVO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE NEIVA

Neiva (Huila), treinta y uno (31) de agosto de dos mil veinte (2020)

MEDIO DE CONTROL	: CONCILIACIÓN PREJUDICIAL
CONVOCANTE	: LUZ CARIME MENESES MUÑOZ.
CONVOCADO	: NACIÓN – M.E.N. – FONPRESMAG
RADICACIÓN	: 410013333008-2020-00163-00
AUTO NO.	: A.I. – 391

1. OBJETO DE DECISIÓN.

Procede el Despacho a estudiar el acuerdo al que llegaron las partes ante la Procuraduría 153 Judicial II para Asuntos Administrativos de esta ciudad, el día 4 de agosto de 2020, con fin de decidir si el mismo puede ser aprobado o no.

2. LA SOLICITUD DE CONCILIACIÓN.[1]

La señora LUZ CARIME MENESES MUÑOZ, por conducto de apoderada, radicó ante la Procuraduría Delegada para los Juzgados Administrativos de Neiva (reparto), solicitud de conciliación prejudicial con citación y audiencia de la NACIÓN- MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL- FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO y EL DEPARTAMENTO DEL HUILA, pretendiendo conciliar sobre los efectos económicos del acto ficto o presunto producto del silencio de la Administración frente a la petición del 2 de octubre de 2019, en la que solicitó el reconocimiento y pago de la sanción por mora en el pago tardío de sus cesantías, establecida en las Leyes 244 de 1995 y 1071 de 2006 y el consecuente restablecimiento del derecho, consistente en el reconocimiento y pago de la referida sanción, equivalente a un (1) día de salario por cada día de mora y el pago de la suma debidamente indexada hasta el pago de la misma.

Como fundamentos fácticos, señala la convocante que en su calidad de docente afiliada a FONPRESMAG, mediante petición radicada el 27 de noviembre de 2018 solicitó a la Secretaría de Educación Departamental del Huila el reconocimiento y pago de sus cesantías parciales, las cuales le fueron reconocidas mediante Resolución No. 0801 del 29 de enero de 2019 y pagadas el 16 de julio de 2019, esto es, por fuera del término otorgado por la ley, pues la convocada tenía hasta el 8 de marzo de 2019 para haberlas cancelado, por lo que incurrió en 126 días de mora.

Por lo anterior, refiere, el 2 de octubre de 2019 solicitó a la convocada el reconocimiento y pago de dicha sanción moratoria, sin que a la fecha de promoverse la solicitud de conciliación prejudicial hubiere recibido respuesta a su petición, configurándose así el silencio administrativo negativo.

3. EL ACUERDO LOGRADO.[2]

La Procuraduría 153 Judicial II para Asuntos Administrativos de esta ciudad, admitió la solicitud y fijó fecha para la realización de la

[1] Página 5-9, Documento 01DemandaAnexos del expediente digital.

[2] Expediente Digital - Documentos 01DemandaAnexos (f.50-57) y Documento 02.

correspondiente audiencia de conciliación, la que finalmente se realizó el día 4 de agosto de 2020, oportunidad en la cual se logró el acuerdo objeto de estudio, en virtud del cual la NACIÓN – MINISTERIO DE EDUCACIÓN – FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO acepta reconocer y pagar a favor de la convocante 129 días de sanción moratoria, liquidables sobre una asignación básica de $2.666.595, lo que en principio da un valor de la sanción de $11.466.359, pero de la cual propone cancelar el 85% para un total a pagar de $9.746.405, y sin que haya lugar a reconocimiento alguno por concepto de indexación. En cuanto a la forma de pago, la entidad convocada indica que cancelará la suma acordada al mes siguiente a la fecha de la comunicación del auto de aprobación judicial y sin que dentro de dicho plazo se causen intereses.

La parte convocante acepta la propuesta del FOMAG en todos sus términos.

4. CONSIDERACIONES.

4.1. Competencia.

De conformidad con lo dispuesto en el Art. 24 de la Ley 640 de 2001, este Despacho cuenta con competencia para estudiar el acuerdo conciliatorio logrado entre las partes, a efectos de establecer si el mismo debe ser aprobado o improbado.

4.2. El fondo del asunto.

De conformidad con el Art. 65 A – inc. 3º de la Ley 23 de 1991, introducido por el Art. 73 de la Ley 446 de 1998, la autoridad judicial improbará el acuerdo conciliatorio cuando no se hayan presentado las pruebas necesarias para ello, sea violatorio de la ley o resulte lesivo para el patrimonio público; razón por la cual el Despacho debe verificar aspectos tales como la procedencia de la conciliación extrajudicial, la capacidad y representación de las partes, la caducidad de la eventual acción a promover, si el derecho pretendido se encuentra o no prescrito, la disponibilidad del derecho conciliado, si el acuerdo logrado resulta o no lesivo para el patrimonio público y si existe la prueba necesaria de la cual pueda inferirse una alta probabilidad de condena en contra de la entidad pública convocada, ante una eventual demanda judicial.

4.2.1. La prueba necesaria.

Con relación al tema conciliado, es preciso señalar que tratándose las prestaciones sociales de los docentes oficiales, la Ley 91 de 1989, por medio de la cual se creó el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, en el Art. 15 – numeral 3º consagró dentro de las prestaciones a su favor las denominadas cesantías, con cargo a dicho Fondo; sin embargo, no señaló término alguno para el reconocimiento y pago de dicha prestación, como tampoco estableció sanción moratoria alguna por pago de tardío de las mismas, como sí ocurre en el caso de los servidores públicos en general.

En efecto, la Ley 244 de 1995 en sus Arts. 1 y 2, dispuso:

> **"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."
"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."*

Posteriormente fue expedida la Ley 1071 de 2006, por medio de la cual se adiciona y modifica la Ley 244 de 1995 y se regula el pago de las cesantías definitivas o parciales a los servidores públicos, en cuyos Art. 3, 4 y 5, se consagró:

"Artículo 3°. Retiro parcial de cesantías. *Todos los funcionarios a los que hace referencia el artículo 2° de la presente norma podrán solicitar el retiro de sus cesantías parciales en los siguientes casos:*
(…)

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."*

Con relación a la aplicación de dichas normas a los docentes, inicialmente hubo controversia al interior de la sección segunda del Consejo de Estado; sin embargo, dicha discusión finalizó a raíz de la expedición de la sentencia de unificación del 18 de julio de 2018, en donde dicha Corporación señaló:

> *"81. Con fundamento en lo expuesto, para la Sección Segunda los docentes integran la categoría de servidores públicos prevista en el artículo 123 de la Constitución Política, pues aunque el estatuto de profesionalización los defina como empleados oficiales[3], lo cierto es que en ellos concurren todos los requisitos que de carácter* ***restrictivo*** *encierra el concepto de empleado público en atención a la naturaleza del servicio prestado, la regulación de la función docente y su ubicación dentro de la estructura orgánica de la Rama Ejecutiva del Estado y la implementación de la carrera docente para la inserción, permanencia, ascenso y retiro del servicio; razón por la cual, se encuadran dentro del concepto de* ***empleados públicos,*** *establecido en la norma superior y desarrollado a través de la ley.*
>
> *82. Por lo anterior, la Sala unifica su jurisprudencia en el sentido que a los docentes les son aplicables las Leyes 244 de 1995[4] y 1071 de 2006[5], que contemplan la sanción por mora en el reconocimiento y pago de las cesantías parciales o definitivas de los servidores públicos; siendo consonante esta posición, con la adoptada por la Corte Constitucional."*[6]

Igual posición ha fijado la Corte Constitucional, quien en sentencia de unificación número SU-336 de 2017, luego de advertir sobre los criterios encontrados al interior del Consejo de Estado con la consiguiente vulneración del derecho fundamental a la igualdad de algunos servidores públicos, amparó los derechos de éstos y concluyó que a los docentes sí les son aplicables las normas de sanción por mora en el pago de cesantías, toda vez que si bien los educadores oficiales no están expresamente rotulados dentro de ninguna de las categorías de servidores públicos a que aluden las leyes 244 de 1995 y 1071 de 2006, lo cierto es que "*el Estatuto Docente vigente al momento de expedirse la actual Constitución los definió como empleados oficiales de régimen especial, mientras que la primera Ley Orgánica de Distribución de Competencias y Recursos y la Ley General de Educación, expedidas con posterioridad a ella, de manera coincidente los denominaron servidores públicos de régimen especial, definiciones que pueden ser asumidas como de contenido equivalente. Así mismo, debe decirse que existen importantes semejanzas, incluso identidades, entre las características usualmente atribuidas a la figura de los empleados públicos y las que son propias del trabajo de los docentes oficiales, por lo que en tanto los docentes oficiales no han sido ni podrían ser ubicados como parte de ninguna de las otras especies, han de ser considerados empleados públicos. Por ello, cuando el artículo 19 de la Ley 91 de 1989 establece que el pago de cesantías de los docentes oficiales estará regulado por la normatividad vigente, debe aplicarse lo dispuesto en la Ley 244 de 1995, modificada por la Ley 1071 de 2006, sobre el pago de cesantías definitivas o parciales a los servidores públicos. […]*»

Concluyó la Corte en la referida sentencia que *"acoger una postura en virtud de la cual se acepte que los docentes estatales no son beneficiarios de la*

---

[3] Definición utilizada en el Decreto Ley 3135 de 1968, para significar a los empleados públicos y a los trabajadores oficiales.

[4] «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.»

[5] «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.»

[6] Sentencia de unificación por Importancia jurídica CE-SUJ-SII-012-2018, Sala Plena de la Sección Segunda del Consejo de Estado, del 18 de julio de 2018, Expediente: 73001-23-33-000-2014-00580-01, No. Interno: 4961-2015

sanción moratoria de las cesantías no solo contraría esa voluntad del Legislativo y las razones por las cuales fue incluida dentro del ordenamiento jurídico una prestación social de esa naturaleza, sino que transgrede los fundamentos constitucionales en los cuales se sustentaron los proyectos de ley que ahora regulan la materia […]».

En conclusión, como quiera que la Ley 91 de 1989 no estableció términos para el reconocimiento y pago de cesantías a favor de los docentes, ni sanciones como consecuencia de su pago tardío, es procedente la remisión en tales materias a la Ley 244 de 1995 subrogada por la Ley 1071 de 2006, por cuanto éstas tienen como destinatarios los servidores públicos sin distinción alguna y dada la finalidad de este régimen sancionatorio.

Así las cosas, conforme a dichas normas, la Administración tiene un término de 15 días hábiles, siguientes a la petición de cesantías, para resolver sobre su reconocimiento, salvo que haga falta algún documento a cargo del peticionario, evento en el cual lo requerirá para que lo allegue dentro de los 10 días siguientes, cumplido lo cual la entidad resolverá dentro del término ya mencionado y dentro de los 45 días hábiles siguientes a la firmeza del acto administrativo de reconocimiento de las cesantías, deberá hacer efectivo el pago.

No obstante, el Consejo de Estado ha señalado que si el reconocimiento de las cesantías se efectúa de manera extemporánea, no pueden contabilizarse los 45 días hábiles establecidos para el pago respectivo desde su ejecutoria, sino desde el día siguiente a la radicación de la correspondiente reclamación, pues de lo contrario se premiaría la ineficiencia de la Administración.[7]

Cabe precisar que en virtud de dichos pronunciamientos jurisprudenciales, los términos para el reconocimiento y pago de las cesantías de los docentes afiliados a FONPRESMAG, así como el reconocimiento de la sanción moratoria por su pago tardío, establecidos en las leyes Ley 244 de 1995 y Ley 1071 de 2006 de manera general para los servidores públicos, fueron expresamente ratificados para el sector docente a partir del Decreto 1272 de 2018[8], Art.- 2.4.4.2.3.2.22, Art. 2.4.4.2.3.2.27 y Art. 2.4.4.2.3.2.28, respectivamente.

En el presente caso, el Despacho encuentra acreditado el derecho de la convocante al pago del valor conciliado, pues obra en el expediente, entre otras pruebas, las siguientes:

- Resolución No. 0801 del 29 de enero de 2019, expedida por la Secretaría de Educación Departamental del Huila, en nombre y representación de la NACIÓN, por medio de la cual se reconoció cesantías parciales a favor de la convocante, en calidad de docente con vinculación DEPARTAMENTAL, con cargo al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, autorizándose girar a su favor la suma de $11.267.277.[9]

- La correspondiente solicitud de reconocimiento y pago de dichas cesantías, fue radicada por la convocante el 27 de noviembre de 2018, según se indica en las consideraciones de dicha resolución.

---

[7] Consejo de Estado, Sección Segunda – Subsección A, sentencia del 26 de octubre de 2017, C. P. William Hernández Gómez, Radicación número: 73001-23-33-000-2013-00726-01(0397-15) y sentencia CE-SUJ-SII-012-2018, Sala Plena de la Sección Segunda del Consejo de Estado, del 18 de julio de 2018

[8] Vigente desde el 13 de julio de 2018.

[9] Expediente Digital - Documento 02ActuacionProcuraduria – fl. 13-16.

- Según Oficio del 05 de septiembre de 2019, expedido por la Fiduprevisora, las cesantías reconocidas en dicha resolución fueron puestas a disposición de la parte convocante el 16 de julio de 2019.[10]

- Mediante escrito radicado el 02 de octubre de 2019, bajo el No. 2019ER25474, la convocante solicitó a la convocada el reconocimiento y pago de la sanción moratoria establecida en la Ley 1071 de 2006, por haberse reconocido y cancelado sus cesantías por fuera del término que establece la citada norma.[11]

- La anterior petición no fue resuelta por la demandada, en virtud de lo cual se configuró el silencio administrativo negativo de conformidad con el Art. 83 del CPACA, comoquiera que transcurrieron más de 3 meses desde la presentación de la petición (2 de octubre de 2019) y la solicitud de conciliación prejudicial (28 de mayo de 2020)[12], sin que la entidad efectuara pronunciamiento alguno; aspecto éste sobre el cual la convocada no hizo reproche alguno, ni obra en el expediente respuesta alguna frente a dicha reclamación.

- Según el certificado de salarios No. 4015, expedido por la Secretaría de Educación Departamental del Huila, la convocante para el mes de marzo de 2019 percibía como asignación básica la suma de $2.666.595.[13]

Por consiguiente:

Se reclamó a la convocada el reconocimiento y pago de sus cesantías, el día **27 de noviembre de 2018,** no obstante la resolución de reconocimiento de dicha prestación sólo fue expedida el **29 de enero de 2019**, es decir, por fuera de los 15 días hábiles con que contaba la Administración para resolver de fondo la petición; mora no atribuible al convocante pues no se le requirió ningún documento o requisito adicional que hiciera falta para resolver su solicitud, o por lo menos ello no se demostró.

Por lo tanto como hubo mora desde el reconocimiento de las cesantías, con mayor razón cabe predicarlo de su pago y por ello, el término para contabilizar la sanción moratoria corre desde el día siguiente a la radicación de la respectiva reclamación, conforme la jurisprudencia citada.

En consecuencia, como la solicitud de reconocimiento y pago de cesantías fue radicada el **27 de noviembre de 2018**, los 70 días hábiles siguientes, para el pago efectivo de la prestación, vencieron el **08 de marzo de 2019**; término dentro del cual se encuentran comprendidos los 15 días hábiles para emitir el acto de reconocimiento de la prestación, los 10 días hábiles de ejecutoria (bajo los términos del CPACA) y los 45 días hábiles para el pago. En consecuencia, el término de mora comenzó a correr desde el día siguiente al vencimiento de los 70 días hábiles posteriores a la reclamación, esto es, del 09 de marzo de 2019 y se extendió hasta el 15 de julio de 2019, día previo a aquel en que fueron puestos a su disposición para su cobro, transcurriendo por tanto **129 días de mora**, que liquidados sobre la asignación básica diaria vigente para marzo del año 2019 ($2.666.595), arroja un valor de $11.466.359; no obstante la parte convocada ofreció cancelar $9.746.405, es decir, una suma inferior a la que se vería abocada a cancelar en caso de proferirse sentencia en su contra.

[10] Expediente Digital – Documento 02ActuacionProcuraduria- fl. 18.
[11] Expediente Digital – Documento 02ActuacionProcuraduria - fl. 21-24.
[12] Expediente Digital – Documento 02ActuacionProcuraduria - fl. 25-28.
[13] Expediente Digital – Documento 02ActuacionProcuraduria - fl. 19-20

4.2.2. La legalidad del Acuerdo.

En este capítulo deben verificarse aspectos tales como la caducidad de la eventual acción o medio de control a promover, la prescripción, la procedencia de la figura de la conciliación, la disponibilidad del derecho en discusión y, la capacidad y representación de las partes comprometidas en el acuerdo.

Con relación al primer aspecto, esto es la caducidad, el art. 164– numeral 1º, literal d) del C.P.A.C.A., señala que la demanda que se dirija contra actos producto del silencio administrativo pueden ser demandados en cualquier tiempo; razón por la cual en el caso bajo estudio, no opera dicho fenómeno toda vez que el acto administrativo sobre cuyos efectos se concilia es un acto administrativo ficto que se derivó del silencio de la administración frente a la reclamación de reconocimiento y pago de sanción moratoria.

Ahora, el referido derecho tampoco se encuentra prescrito. En efecto, frente a la prescripción, ni la Ley 244 de 1995 y ni la Ley 1071 de 2016 consagraron de manera expresa el término dentro del cual debe reclamarse el derecho so pena de su extinción, sin que por ello deba concluirse entonces que se trata de un derecho imprescriptible, pues una de las características del derecho sancionador es que no pueden existir sanciones imprescriptibles;[14] ausencia ante la cual por analogía debe aplicarse el artículo 151 del C.P.T.,[15] que señala:

> *«[…] Prescripción. Las acciones que emanen de las leyes sociales prescribirán en tres años, que se contarán desde que la respectiva obligación se haya hecho exigible. El simple reclamo escrito del trabajador, recibido por el patrono, sobre un derecho o prestación debidamente determinado, interrumpirá la prescripción, pero sólo por un lapso igual. […]».*

Para el pago de sanción por mora, la prescripción se debe contar desde que el derecho se hace exigible, el cual se hace exigible a partir del momento mismo en que se produce el incumplimiento[16], es decir, a partir del primer día de mora, pues una vez vencido el plazo que tiene la Administración para pagar se configura la mora y puede el interesado reclamar la sanción, independientemente del tiempo durante el cual se prolongue la mora.

En el presente caso no se configura tal fenómeno, toda vez que la sanción por mora se hizo exigible a partir del 08 de marzo de 2019 y la correspondiente reclamación de pago de dicha sanción por mora se radicó el 02 de octubre de 2019, por lo tanto no transcurrió el término de prescripción trienal que consagra la norma, para la extinción del derecho.

Con relación a la legitimación y representación de las partes comprometidas en el acuerdo, tampoco existe problema, pues la convocante es la persona directamente afectada con la negativa en el reconocimiento y pago de la sanción por mora, por tanto sería la persona legitimada ante una eventual demanda para solicitar la nulidad del acto ficto que le negó el derecho pretendido y reclamar el consecuente restablecimiento de su derecho; presupuesto que igual cabe predicar de la parte convocada (LA NACIÓN-MIN. EDUCACIÓN- FOMAG), pues es la entidad que tiene a cargo el pago de

---

[14] Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, consejero ponent**e:** Luis Rafael Vergara Quintero**,** sentencia de unificación jurisprudencial CE-SUJ004 de 2016 de fecha 25 de agosto de 2016**,** radicación: 08001 23 31 000 2011 00628-01 (0528-14), demandante: Yesenia Esther Hereira Castillo**.**

[15] Ver sentencia de unificación jurisprudencial de la Sección Segunda del Consejo de Estado CE-SUJ004 de 2016.

[16] CONSEJO DE ESTADO, SECCIÓN SEGUNDA - SUBSECCIÓN B, CONSEJERA PONENTE: SANDRA LISSET IBARRA VÉLEZ, Bogotá D. C., 30 de marzo de 2017, Medio de Control: Nulidad y restablecimiento del derecho, Radicación: 08001233300020140033201, Interno: 3815-2015.

las prestaciones sociales de los docentes oficiales, de conformidad con lo establecido en la Ley 91 de 1989.

Se precisa por el Despacho que si bien el acto ficto o presunto cuyos efectos económicos se concilian se configuró por el silencio de la Secretaría de Educación Departamental del Huila frente a la petición elevada por la actora como docente afiliada a FOMAG, cualquier decisión de condena que eventualmente llegare a adoptarse por vía judicial afectaría a la Nación, como titular de la cuenta especial denominada Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, razón suficiente para indicar que la Nación- Ministerio de Educación- Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio estaría igualmente legitimada por pasiva ante una eventual reclamación judicial.

Dicha entidad dentro del trámite prejudicial compareció a través de apoderados judiciales legalmente constituidos y con facultades para conciliar, según se desprende del poder general otorgado al doctor LUIS ALFREDO SANABRIA RÍOS mediante Escritura Pública No. 1230 del 11 de septiembre de 2019[17] y de la sustitución de poder por éste efectuada a favor de LAURA MILENA CORREA GARCÍA[18], quien asistió a la audiencia de conciliación objeto de aprobación.

Además, el acuerdo logrado se surtió previa autorización del Comité de Conciliación y Defensa Judicial del Ministerio de Educación Nacional, quien en atención a la política sobre la conciliación extrajudicial, en sesión No. 55 del 13 de septiembre de 2019 decidió conciliar en el caso concreto del aquí convocante, en los precisos términos indicados por la apoderada en la audiencia de conciliación objeto de aprobación. Lo anterior, según lo certifica la Secretaría Técnica del Comité de Conciliación.[19]

Con relación a la disponibilidad del derecho en discusión, el Art. 65 de la Ley 446 de 1998, al establecer los asuntos conciliables, señaló que serán conciliables todos los asuntos susceptibles de transacción, desistimiento y aquellos que expresamente determine la ley y el Art. 53 de la C. Política, como ocurre dentro del presente caso, donde se concilia sobre una suma económica susceptible de transar y conciliar.

En efecto, con relación al tema de las conciliaciones en materia sanción moratoria, el Consejo de Estado ha señalado que dicha sanción moratoria sí es un asunto conciliable, por constituir ésta una penalidad para el empleador por incumplir con la consignación de las cesantías en el término de ley y no ser en sí misma una prestación social.

Al respecto, el Consejo de Estado ha señalado:

> *"De otra parte, en cuanto a la procedencia de la transacción en asuntos como el sometido a consideración, la Subsección "A" de la Sección Segunda de esta Corporación, en fallo del 29 de mayo de 2003, radicación número 44001-23-31-000-1999-0530-01 (2701-02), actor Napoleón Carranza, con ponencia de la doctora Ana Margarita Olaya Forero, sostuvo que si bien es cierto de conformidad con el artículo 53 constitucional el trabajador tiene una limitación de carácter constitucional para la libre disposición de sus derechos laborales ciertos e indiscutibles por medio de transacción o conciliación, los derechos inciertos o discutibles, como puede ser en determinado momento el derecho a la sanción moratoria, sí pueden ser objeto de una transacción válida."* ***En el caso sometido a consideración, el derecho innegable e incuestionable que no es susceptible de***

[17] Expediente digitalizado –Documento 02ActuacionProcuraduria – fls. 35-42.
[18] Expediente digitalizado – Documento 02ActuacionProcuraduria – f. 34
[19] Expediente digitalizado - Documento 02ActuacionProcuraduria - f. 33.

***transacción o conciliación es el de las cesantías. La sanción moratoria, sí es objeto de tales mecanismos alternativos de solución de conflictos laborales dado que no es una prestación social en sí misma, sino una penalidad por el incumplimiento de una obligación**."*

Por lo tanto, en los procesos de nulidad y restablecimiento del derecho en los que se reclame el reconocimiento y pago de la sanción moratoria por el pago tardío de las cesantías, la conciliación extrajudicial es requisito de procedibilidad de conformidad con el numeral 1 del artículo 161 de la ley 1437 de 2011, como ocurre en el caso de marras y en ese contexto la parte actora tiene la carga de la prueba de soportar su agotamiento.(…)[20]

4.2.3. La lesividad del patrimonio.

Ahora, con relación a la favorabilidad o lesividad del patrimonio público con el acuerdo logrado, no encuentra el Despacho reparo alguno, toda vez que en los términos del acuerdo logrado LA NACIÓN- MINISTERIO DE EDUCACIÓN- FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO, se compromete a pagar a la convocante, por concepto de sanción moratoria, la suma de $9.746.405; suma inferior a la que realmente corresponden los 129 días de mora en que incurrió, por lo tanto dicho acuerdo no resulta lesivo para el patrimonio de la entidad convocada, por el contrario, le resulta favorable pues la entidad debe cancelar un capital menor al que debería cancelar ante una eventual sentencia en su contra y obtiene un plazo de un (1) mes para su pago, según la conciliación, sin que dentro de dicho plazo se causen intereses.

Por las anteriores razones se impartirá aprobación del acuerdo objeto de estudio.

Con base en los anteriores argumentos, el Juzgado Octavo Administrativo del circuito de Neiva,

RESUELVE:

PRIMERO: APROBAR el acuerdo prejudicial al que llegaron la convocante LUZ CARIME MENESES MUÑOZ y la NACIÓN – MINISTERIO DE EDUCACIÓN – FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO, en audiencia virtual del 04 de agosto de 2020, surtida ante la Procuraduría 153 Judicial II para Asuntos Administrativos de Neiva Huila, por las razones indicas en la parte considerativa.

SEGUNDO: Una vez en firme la presente decisión, la misma prestará mérito ejecutivo y tendrán efectos de cosa juzgada.

TERCERO: En firme esta decisión, archívese el expediente, previas las constancias de rigor en el Software de Gestión Justicia XXI.

Notifíquese y cúmplase.

(Con firma electrónica)
MARÍA CONSUELO ROJAS NOGUERA
Juez

APS.

[20] Consejo de Estado. Sección Segunda. Subsección B. Sentencia del 23 de agosto de 2007. Consejero Ponente Jesús María Lemos Bustamante. Radicación No. 673001-23-31-000-2000-02858- 01(2974-05).