



TEMA	MORA CESANTÍA DOCENTE
RADICACIÓN	73001-33-33-012-2020-00148-00
CONVOCANTE	MARIA NIDIA LOZANO PIZA
CONVOCADO	NACIÓN – MINISTERIO DE EDUCACIÓN- FONDO DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO
ASUNTO	REVISIÓN DE CONCILIACIÓN

Ibagué, veintiuno (21) de agosto de dos mil veinte (2020)

De la Procuraduría 26 Judicial II para asuntos administrativos de Ibagué, ha sido enviada para su revisión la **CONCILIACION PREJUDICIAL** llevada a cabo entre la apoderada judicial de la señora **MARIA NIDIA LOZANO PIZA** (parte convocante) y la apoderada de la **NACIÓN – MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL- FONDO DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO** (parte convocada).

1. PRETENSIONES

PRIMERO: Declarar la nulidad del acto administrativo ficto o presunto configurado el 15 DE ENERO DE 2020, frente a la petición elevada el día 15 DE OCTUBRE DE 2019 según Radicado N° TOL2019ER011619, la cual niega el reconocimiento de la **SANCIÓN POR MORA** en el pago de las cesantías.

SEGUNDO: El reconocimiento y pago de la **SANCIÓN POR MORA** establecida en la Ley 1071 de 2006 a mi mandante, equivalente a un (1) día de su salario por cada día de retardo, contados a partir del día siguiente al vencimiento de los setenta (70) días hábiles según el caso, causados desde el momento en que se radicó la solicitud de la cesantía parcial o definitiva ante la entidad y hasta cuando se hizo efectivo el pago de la misma.

TERCERO: Que de conformidad con el artículo 187 del C.P.A.C.A, sobre el monto de la **SANCIÓN POR MORA** reclamada, se ordene el reconocimiento del respectivo ajuste de valor desde la fecha en que cesó la mora, es decir el 07 DE SEPTIEMBRE DE 2017, hasta el momento de la ejecutoria de la sentencia.

CUARTO: En caso de no lograrse conciliación sobre las pretensiones anteriores, solicito, se declare fallida esta etapa previa y satisfecho el requisito de procedibilidad que debe cumplirse antes de procurar el acceso a la administración de justicia." (Ver la pág. 7 de la solicitud de conciliación).

El anterior *petitum* lo fundamenta el apoderado del convocante en los siguientes:

2. HECHOS RELEVANTES

“(…) **TERCERO:** Teniendo de presente estas circunstancias, mi representado(a), por laborar como docente en los servicios educativos estatales en la Secretaria del DEPARTAMENTO DEL TOLIMA, le solicitó al Ministerio de Educación Nacional - Fondo de Prestaciones Sociales del Magisterio, el día 02 DE MAYO DE 2017, el reconocimiento y pago de la cesantía a que tenía derecho.

CUARTO: Por medio de la Resolución No. 4583 DEL 02 DE AGOSTO DE 2017, le fue reconocida la cesantía solicitada.

QUINTO: Esta cesantía fue cancelada el día 07 DE SEPTIEMBRE DE 2017 por intermedio de entidad bancaria.

(…).

SÉPTIMO: Al observarse con detenimiento, mi representado(a) solicitó la cesantía el día 02 DE MAYO DE 2017, fecha a partir de la cual la entidad contaba con setenta (70) días hábiles para efectuar el pago, dicho término venció el día 16 DE AGOSTO DE 2017, pese a lo cual la cancelación de la cesantía peticionada se llevó a cabo el día 07 DE SEPTIEMBRE DE 2017, por lo que transcurrieron 22 días de mora contados a partir del 17 DE AGOSTO DE 2017, día siguiente al vencimiento de los setenta (70) días hábiles causados desde el momento en que se radicó la solicitud de la cesantía ante la demandada y hasta el día anterior a la fecha en que se hizo efectivo el pago de la misma, es decir el día 06 DE SEPTIEMBRE DE 2017.

OCTAVO: Después de haber solicitado la cancelación de la sanción moratoria indicada, la entidad convocada, resolvió negativamente **en forma ficta la petición presentada**, situación que conlleva, de conformidad con el procedimiento administrativo a solicitarle a la entidad a llegar a acuerdos sobre las peticiones presentadas antes de incoar el medio de Control de NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO del mencionado acto administrativo, para cumplir con el requisito de procedibilidad (…)” (Ver las págs. 3 y 5 de la solicitud de conciliación).

3. ACTUACIÓN PROCESAL

En audiencia celebrada el 20 de febrero de 2020 ante la Procuraduría 26 Judicial II Administrativa de Ibagué, donde la convocante fue la señora María Nidia Lozano Piza y el convocado La Nación - Ministerio de Educación - Fondo de Prestaciones Sociales del Magisterio se propuso por esta última la siguiente fórmula conciliatoria¹:

“... de la diligencia se le concede el uso de la palabra a la apoderada de la parte convocada NACIÓN – MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL – FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO quien manifiesta: En sesión celebrada el 13 de setiembre de 2019, el comité de conciliación y defensa judicial del Ministerio de Educación Nacional que aprobó proponer la fórmula de arreglo de cancelar la suma de \$2'140.475,

¹ Fls. 101-104 de la solicitud de conciliación.

correspondiente al 90% del valor de la mora liquidada a favor de la docente que corresponde a 22 días, así mismo se hace énfasis en el tiempo de pago de la misma que corresponde a un mes después de comunicado el auto de aprobación judicial".

Esta diligencia fue suspendida con el objeto que la parte convocante analizara con mayor detenimiento la propuesta presentada, para lo cual se continuó el día 19 de marzo de 2020, donde finalmente fue aceptada así²:

"... se le concede el uso de la palabra al apoderado de la parte convocante, quien señaló: Teniendo en cuenta el parámetro específico aportado por el Ministerio de Educación nos existe ánimo conciliatorio, por lo cual se acepta la propuesta del Ministerio de Educación, conforme al ofrecimiento realizado en audiencia del 20 de febrero de 2020, poniendo de presente que la fórmula específica ofrecen como días de mora 22 y siendo en realidad 21 días".

4. CONSIDERACIONES

4.1. LA CONCILIACIÓN EXTRAJUDICIAL EN MATERIA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA.

En principio se tiene que la conciliación como mecanismo alternativo de solución de conflictos y de descongestión judicial, se presenta cuando dos o más personas naturales o jurídicas pretenden resolver sus conflictos ante un tercero conocido como conciliador; luego entonces, se encuentra instituida para dar oportuna y ágil definición a las controversias a través de la mediación de dicho tercero dando una solución directa a los conflictos de carácter particular y concreto de contenido económico, cuya resolución en principio debe darse a través del ejercicio de las acciones establecidas en la Ley que regula la materia por la cual se concilia.

Ahora bien, de conformidad con lo preceptuado en el artículo 2.2.4.3.1.1.2. del Decreto 1069 de 2015³, las Entidades públicas y las personas privadas que desempeñen funciones propias de los distintos órganos del Estado, podrán conciliar total o parcialmente, por conducto de apoderado, sobre los conflictos de carácter particular y contenido económico de los cuales pueda conocer la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo a través de los medios de control previstos en los artículos 138, 140 y 141 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, frente a los cuales la conciliación prejudicial constituye además requisito de procedibilidad para acudir a la Jurisdicción, tal y como lo establece el artículo 161-1 de la Ley 1437 de 2011.

Así mismo, el párrafo 1º del decreto anteriormente mencionado, preceptúa que no son susceptibles de conciliación extrajudicial:

- i) Los asuntos que versen sobre conflictos de carácter tributario.

² Ver las págs. 109 a 111 de la solicitud de conciliación.

³ "Por medio del cual se expide el decreto único reglamentario del sector justicia y del derecho."

ii) Los asuntos que deban tramitarse mediante el proceso ejecutivo de que trata el artículo 75 de la Ley 80 de 1993.

iii) Los asuntos en los cuales la correspondiente acción haya caducado.

En otros términos, el reconocimiento voluntario de las obligaciones por parte de las entidades estatales debe estar fundamentado en las normas jurídicas que prevén la obligación, en las elaboraciones jurisprudenciales al respecto y en pruebas suficientes acerca de todos los extremos del proceso, de manera tal que la transacción jurídica beneficie a la administración y no sea lesiva para el patrimonio público.

En esos términos, el órgano de cierre⁴ de esta Jurisdicción ha enseñado, que el Juez, para aprobar el acuerdo, debe verificar el cumplimiento de los siguientes requisitos: (i) la representación de las partes y la capacidad de sus representantes para conciliar, (ii) la disponibilidad de los derechos económicos enunciados por las partes, (iii) que no se hubiere configurado el fenómeno jurídico procesal de la caducidad de la acción, y (iv) que el acuerdo conciliatorio cuente con las pruebas necesarias, no sea violatorio de la ley o no resulte lesivo para el patrimonio público.

En cuanto al último de los requisitos mencionados, ha dicho la Sección Tercera del Consejo de Estado que si bien la conciliación propende por la descongestión de la Administración de Justicia y por la composición del conflicto a través de una solución directa acordada por las partes, no lo es menos que todo acuerdo conciliatorio debe ser examinado por el Juez, quien para aprobarlo debe establecer que ese arreglo económico se ajuste a la ley y no resulte lesivo para el patrimonio público⁵.

Sumado a lo anterior, respecto de las pruebas necesarias para aprobar el acuerdo conciliatorio, ha dicho también el H. Consejo de Estado:

“En éste mismo sentido, ha manifestado la Sala, que la conciliación en materia contenciosa administrativa y su posterior aprobación, deben estar respaldadas con elementos probatorios idóneos y suficientes respecto del derecho objeto de controversia, por estar en juego el patrimonio estatal y el interés público, de manera que, con el acervo probatorio allegado, el juez de conocimiento **no tenga duda alguna acerca de la existencia de la posible condena en contra de la administración** y que por lo tanto la aprobación del acuerdo conciliatorio resultará provechoso para los intereses de las partes en conflicto.”⁶

4.2. ANÁLISIS DEL CASO CONCRETO

Habiendo efectuado las anteriores precisiones sobre la conciliación en materia contenciosa administrativa, se entrará a analizar si en este caso se cumplen los presupuestos enunciados anteriormente para la aprobación del acuerdo objeto de revisión.

⁴ Consejo de Estado, Sección Tercera, Providencia del 3 de marzo de 2010, Radicación No. 05001-23-31-000-2009-00558-01(37644), C.P. Mauricio Fajardo Gómez.

⁵ En este sentido, ver autos de julio 18 de 2007, Exp. 31838, C.P. Ruth Stella Correa Palacio y de septiembre 4 de 2008, Exp. 33.367, entre otros.

⁶ Consejo de Estado, Sección Tercera, Auto del 21 de octubre de 2004, Radicación No. 25000-23-26-000-2002-2507-01(25140) C.P. Germán Rodríguez Villamizar.

4.2.1. LA REPRESENTACIÓN DE LAS PARTES Y LA CAPACIDAD DE SUS REPRESENTANTES PARA CONCILIAR

Este Despacho pudo constatar, que quienes celebraron el acuerdo prejudicial se encontraban legitimados procesalmente para tal efecto, pues se observa poder debidamente otorgado por la señora María Nidia Lozano Piza al abogado Rubén Darío Giraldo Montoya (Ver las págs. 13 y 15 de la solicitud de conciliación), quien a su vez substituyó poder para adelantar la audiencia de conciliación, primero a la abogada Yeimi Lorena Castaño Pulido y luego a la profesional del derecho María Camila Villanueva Sánchez, tal y como se observa en las Fls. 67 y 105 de la solicitud de conciliación.

Igualmente, se observa poder de sustitución otorgado por el doctor Luis Alfredo Sanabria Ríos en calidad de apoderado de la Nación- Ministerio de Educación Nacional- Fondo de Prestaciones Sociales del Magisterio (según Escritura Pública No. 522 del 28 de marzo de 2019, aclarada por Instrumento Público No. 1230 del 11 de septiembre de 2019) primero a la abogada Diana Cristina Bobadilla Osorio y luego a la jurista Yaneth Patricia Maya Gómez con el fin de defender los intereses de la entidad (Ver Fls. 87 y 107 de la solicitud de conciliación) consagrándose así para ambas partes – convocante y convocado, en los respectivos poderes, la facultad expresa para conciliar.

4.2.2. LA DISPONIBILIDAD DE LOS DERECHOS ECONÓMICOS ENUNCIADOS POR LAS PARTES

Existe disponibilidad de derechos, toda vez que se trata de un conflicto de carácter particular y de contenido económico, dado que en el presente asunto la conciliación estuvo encaminada a obtener el reconocimiento de la mora en el pago de las cesantías de la docente, en que incurrió la entidad convocada.

4.2.3. INEXISTENCIA DEL FENÓMENO JURÍDICO DE LA CADUCIDAD DE LA ACCIÓN.

Se tiene que en el presente asunto se pretende la declaratoria de nulidad del acto ficto o presunto, nacido a la vida jurídica como consecuencia del silencio de la entidad frente a la petición efectuada por el convocante a través de apoderado judicial el día 15 DE OCTUBRE DE 2019 (Ver las págs. 35-42 de la solicitud de conciliación).

Conforme lo establece el literal d) del numeral 1° del artículo 164 de la Ley 1437 de 2011, los actos productos del silencio administrativo podrán demandarse en cualquier tiempo, razón para tener por cumplido el presente requisito.

4.2.4. EL ACUERDO CONCILIATORIO DEBE CONTAR CON LAS PRUEBAS NECESARIAS, NO SEA VIOLATORIO DE LA LEY O NO RESULTE LESIVO PARA EL PATRIMONIO PÚBLICO.

4.2.4.1. LA SANCIÓN MORATORIA DE LOS SERVIDORES PÚBLICOS

La sanción moratoria ha sido definida por el máximo organismo de la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo como una multa a cargo del empleador y a favor del empleado, establecida con el fin de resarcir los daños que se causan a este último con el incumplimiento en el pago de la liquidación definitiva del auxilio de cesantía en los términos de la citada Ley. Asimismo, determinó que de conformidad con la normatividad que rige la materia, se distinguen dos momentos diferentes que obedecen a situaciones distintas: uno es el momento de la liquidación del auxilio y otro el momento del pago del mismo previamente liquidado, es decir, que la indemnización moratoria se causa cuando la administración retarda el pago del auxilio de cesantías que se ha reconocido mediante un acto administrativo en firme⁷.

Cabe señalar que el Congreso de la República expidió la Ley 244 de 1995, por medio del cual se fijan términos para el pago oportuno de cesantías para los servidores públicos, la cual fue modificada por la Ley 1071 de 2001, que a su vez fijó un término perentorio para el reconocimiento y pago de las cesantías a los servidores públicos, circunscrito a quince (15) días contados a partir de la presentación de la solicitud de liquidación de dicha prestación, para expedir la resolución correspondiente⁸ y, una vez quede ejecutoriado el acto administrativo de reconocimiento, se tienen cuarenta y cinco (45) días para efectuar el pago, estableciendo a su vez, una sanción moratoria por el incumplimiento de éste último plazo, correspondiente a un día de salario por cada día de retardo⁹.

De la anterior normatividad, se logra concluir por parte de esta instancia judicial, que los servidores públicos tienen derecho al reconocimiento y pago de la sanción moratoria, cuando estas fueron reconocidas y canceladas de manera tardía.

4.2.4.2. DOCENTES OFICIALES Y LAS CESANTIAS

Ahora bien, esta Instancia judicial procede a establecer si los docentes oficiales son servidores públicos o no. Al respecto, el máximo organismo de la Jurisdicción Constitucional¹⁰ ha expresado lo siguiente:

“El Pleno de este Tribunal reiteró el consenso existente en la doctrina y la jurisprudencia sobre el concepto de empleados públicos y señaló: (i) que los empleados públicos son un subconjunto de otro mayor, el de los denominados servidores públicos, que es el término más genérico y comprensivo que el texto constitucional

⁷ Consejo de Estado, Sección Segunda, Sentencia de marzo 27 de 2008, Radicación No. 20001-23-31-000-2002-00012-01(6050-05), C.P. Gustavo Eduardo Gómez Aranguren.

⁸ “ARTÍCULO 4o. TÉRMINOS. Dentro de los quince (15) días hábiles siguientes a la presentación de la solicitud de liquidación de las cesantías definitivas o parciales, por parte de los peticionarios, la entidad empleadora o aquella que tenga a su cargo el reconocimiento y pago de las cesantías, deberá expedir la resolución correspondiente, si reúne todos los requisitos determinados en la ley...”

⁹ “ARTÍCULO 5o. MORA EN EL PAGO. La entidad pública pagadora tendrá un plazo máximo de cuarenta y cinco (45) días hábiles, a partir de la cual quede en firme el acto administrativo que ordena la liquidación de las cesantías definitivas o parciales del servidor público, para cancelar esta prestación social, sin perjuicio de lo establecido para el Fondo Nacional de Ahorro.

PARÁGRAFO. En caso de mora en el pago de las cesantías definitivas o parciales de los servidores públicos, la entidad obligada reconocerá y cancelará de sus propios recursos, al beneficiario, un día de salario por cada día de retardo hasta que se haga efectivo el pago de las mismas, para lo cual solo bastará acreditar la no cancelación dentro del término previsto en este artículo...” (Resaltado del Despacho).

¹⁰ Sentencia SU 336 del 18 de mayo de 2017, M.P. Iván Humberto Escrucería Mayolo.

utiliza para referirse al conjunto de empleados y funcionarios del Estado en sus distintas ramas; (ii) que ese grupo comprende cargos que, aunque desde distintos niveles, tienen en común el ejercicio de funciones típicamente administrativas, entre ellos los funcionarios elegidos para un período fijo, los de libre nombramiento y remoción y los de carrera administrativa, conformando así el grupo más numeroso de servidores públicos; (iii) que frente a las otras especies de empleados oficiales de que hablan los artículos 123 y 125 del Texto Superior, los empleados públicos conforman una categoría residual, a la que pertenecerían todos aquellos funcionarios del Estado que no encuadran en ninguno de tales grupos.

Aclarado lo anterior, la Corte explicó que los educadores oficiales no están expresamente rotulados dentro de ninguna de estas categorías; sin embargo, 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. A juicio de esta Corporación, estas definiciones pueden ser asumidas como de contenido equivalente, en tanto las diferencias existentes en cuanto al término inicial de cada una de ellas corresponderían a lo que en cada momento ha sido la forma más genérica de denominar a las personas que prestan sus servicios al Estado.

Conforme a lo anterior, este Tribunal adujo que según se desprende de la propia naturaleza y del régimen legal que les es aplicable, podrían considerarse como notas características del trabajo de los docentes oficiales: (i) el hecho de pertenecer a la rama ejecutiva y cumplir dentro de ella una tarea típicamente misional respecto de la función que compete a las secretarías de educación de las entidades territoriales y, en su momento, al Ministerio de Educación Nacional; (ii) se encuentran sujetos a un régimen de carrera su vinculación se produce por efecto de un nombramiento, que en consecuencia da lugar a lo que el derecho administrativo conoce como una relación legal y reglamentaria; y (iii) por esas mismas razones, los educadores estatales no podrían ser considerados trabajadores oficiales.

Visto lo anterior, indicó que “existen importantes semejanzas, incluso identidades, entre las características usualmente atribuidas a la figura de los empleados públicos y las que, según se explicó, son propias del trabajo de los docentes oficiales”, entre ellas, cumplir tareas propias y típicas de entidades administrativas y la circunstancia de ser empleados de carrera, que se vinculan previo concurso, a través de un acto administrativo de nombramiento. Así mismo, consideró que “el carácter residual que según se explicó tiene esta categoría frente a las demás especies de servidores públicos, permite también considerar que en tanto los docentes oficiales no han sido ni podrían ser ubicados como parte de ninguna de esas otras especies, han de ser considerados empleados públicos a los efectos de que su régimen salarial y prestacional sea fijado mediante decretos expedidos a partir de leyes marco”.

(...).

De ese modo, esta Corporación entendió a los docentes como asimilables a los empleados públicos.” (Destacado en negrilla por el Despacho).

Tal postura, fue ratificada por el máximo organismo de Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo¹¹, que señaló:

“(...)”

79. Como tercer punto, una vez analizadas las normas que establecen el régimen jurídico de la educación en Colombia, es evidente la distribución de competencias del sector central – la Nación, a las entidades territoriales, en virtud del principio de la descentralización administrativa, y en atención a que la vinculación de los docentes se ha realizado a través de un órgano de la administración bien sea del orden nacional o departamental, todo ello con el fin de garantizar el efectivo y eficiente ejercicio del servicio público de educación que busca no solo el cumplimiento de la función pública, sino la materialización de los fines esenciales del Estado.

80. Y finalmente, en atención al régimen especial laboral de los educadores que prestan sus servicios al Estado, cuya vinculación al servicio se efectúa a través de concurso público, previo cumplimiento de los requisitos establecidos en la ley para determinar los méritos y calidades de los aspirantes, así como el ascenso, la permanencia y el retiro se encuentran regulados a través de la carrera administrativa prevista por el Estatuto de Profesionalización Docente contenido en el Decreto 1278 de 2002, se establece que su relación laboral es de carácter legal y reglamentaria.

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, 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 y 1071 de 2006, 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.” (Negrilla del Juzgado).

De los anteriores apartes jurisprudenciales emanados de la Honorable Corte Constitucional y del Honorable Consejo de Estado, se logra concluir por parte de esta instancia judicial que los docentes oficiales, son una categoría especial de empleados públicos, como quiera que ellos no son vinculados a través de un contrato de laboral, sino a través de un concurso de méritos para poder ingresar a la carrera de docentes y, por consiguiente, su relación laboral es a través de una relación legal y reglamentaria.

Ahora bien, cabe señalar el artículo 1° de la Ley 91 de 1989, distinguió entre docentes nacionales y nacionalizados de la siguiente manera:

¹¹ Consejo de Estado, Sección Segunda, Sentencia del 18 de julio de 2018, Radicación No. 73001-23-33-000-2014-00580-01(4961-15), C.P. Sandra Lisset Ibarra Vélez.

“**Artículo 1.** Para los efectos de la presente Ley, los siguientes términos tendrán el alcance indicado a continuación de cada uno de ellos:

Personal nacional. Son los docentes vinculados por nombramiento del Gobierno Nacional.

Personal nacionalizado. Son los docentes vinculados por nombramiento de entidad territorial antes del 1 de enero de 1976 y los vinculados a partir de esta fecha, de conformidad con lo dispuesto por la Ley 43 de 1975.

Personal territorial. Son los docentes vinculados por nombramiento de entidad territorial, a partir del 1 de enero de 1976, sin el cumplimiento del requisito establecido en el artículo 10 de la Ley 43 de 1975.

Parágrafo. Se entiende que una prestación se ha causado cuando se han cumplido los requisitos para su exigibilidad.”

Así mismo, el artículo 15 numeral 3 de la Ley 91 de 1989, estableció el régimen de cesantías de los docentes nacionales y nacionalizados:

“**Artículo 15.** A partir de la vigencia de la presente Ley el personal docente nacional y nacionalizado y el que se vincule con posterioridad al 1 de enero de 1990 será regido por las siguientes disposiciones:

(...).

3. Cesantías:

Para los docentes nacionalizados vinculados hasta el 31 de diciembre de 1989, el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio pagará un auxilio equivalente a un mes de salario por cada año de servicio o proporcionalmente por fracción de año laborado, sobre el último salario devengado, si no ha sido modificado en los últimos tres meses, o en caso contrario sobre el salario promedio del último año.

Para los docentes que se vinculen a partir del 1 de enero de 1990 y para los docentes nacionales vinculados con anterioridad a dicha fecha, pero sólo con respecto a las cesantías generadas a partir del 1 de enero de 1990, el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio reconocerá y pagará un interés anual sobre saldo de estas cesantías existentes al 31 de diciembre de cada año, liquidadas anualmente y sin retroactividad, equivalente a la suma que resulte aplicar la tasa de interés, que de acuerdo con certificación de la Superintendencia Bancaria, haya sido la comercial promedio de captación del sistema financiero durante el mismo período. Las cesantías del personal nacional docente, acumulados hasta el 31 de diciembre de 1989, que pasan al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, continuarán sometidas a las normas generales vigentes para los empleados públicos del orden nacional.” (Negrilla fuera de texto).

De la anterior normatividad, se logra concluir por parte de este Despacho que los docentes oficiales tienen dos regímenes para el pago de las cesantías, el primero, es el **régimen anualizado**, al cual tienen derecho los docentes nacionales y los que se vinculen a partir

del 1° de enero de 1990 y, el segundo, es el **régimen retroactivo**, al cual tienen derecho los docentes nacionalizados vinculados hasta el 31 de enero de 1989.

En ese orden de ideas, los docentes oficiales tienen derecho al reconocimiento y pago de la sanción moratoria cuando el Fondo de Prestaciones Sociales del Magisterio – FOMAG, no ha dado cumplimiento a los términos establecidos en la Ley 1071 de 2001, conforme lo dispuesto en la sentencia de unificación del 18 de julio de 2018¹², que expuso lo siguiente:

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

3.5.1 Unificar jurisprudencia en la sección segunda del Consejo de Estado, para señalar que el docente oficial, al tratarse de un servidor público le es aplicable la Ley 244 de 1995 y sus normas complementarias en cuanto a sanción moratoria por el pago tardío de sus cesantías.

3.5.2 Sentar jurisprudencia precisando que cuando el acto que reconoce las cesantías se expide por fuera del término de ley, o cuando no se profiere; la sanción moratoria corre 70 días hábiles después de radicada la solicitud de reconocimiento, término que corresponde a: i) 15 días para expedir la resolución; ii) 10 días de ejecutoria del acto; y iii) 45 días para efectuar el pago.

194. Así mismo, en cuanto a que el acto que reconoce la cesantía debe ser notificado al interesado en las condiciones previstas en el CPACA, y una vez se verifica la notificación, iniciará el cómputo del término de ejecutoria. Pero si el acto no fue notificado, para determinar cuándo corre la ejecutoria, deberá considerarse el término dispuesto en la ley 175 para que la entidad intentara notificarlo personalmente, esto es, 5 días para citar al peticionario a recibir la notificación, 5 días para esperar que compareciera, 1 para entregarle el aviso, y 1 más para perfeccionar el enteramiento por este medio. De igual modo, que cuando el peticionario renuncia a los términos de notificación y de ejecutoria, el acto de reconocimiento adquiere firmeza a partir del día que así lo manifieste. En ninguno de estos casos, los términos de notificación correrán en contra del empleador como computables para sanción moratoria.

195. De otro lado, también se sienta jurisprudencia precisando que cuando se interpone el recurso, la ejecutoria correrá 1 día después que se notifique el acto que lo resuelva. Si el recurso no es resuelto, los 45 días para el pago de la cesantía, correrán pasados 15 días de interpuesto.

3.5.3 Sentar jurisprudencia señalando que, tratándose de cesantías definitivas, el salario base para calcular la sanción moratoria será la asignación básica vigente en la fecha en que se produjo el retiro del servicio del servidor público; a diferencia de las cesantías parciales, donde se deberá tener en cuenta para el mismo efecto la asignación básica vigente al momento de la causación de la mora, sin que varíe por la prolongación en el tiempo.

3.5.4 Sentar jurisprudencia, reiterando que es improcedente la indexación de la sanción moratoria. Lo anterior, sin perjuicio de lo previsto en el artículo 187 del CPACA.” (Destacado en negrilla por el Despacho).

¹² Consejo de Estado, Sección Segunda, Sentencia del 18 de julio de 2018, Radicación No. 73001-23-33-000-2014-00580-01(4961-15), C.P. Sandra Lisset Ibarra Vélez.

4.2.4.3. PRUEBAS APORTADAS

Al respecto, sea lo primero destacar los elementos de convicción que se aportaron al expediente:

1. Resolución No. 4583 del 02 de agosto de 2017 a través de la cual la Secretaría de Educación y Cultura Departamental- Oficina Fondo de Prestaciones Sociales del Magisterio reconoció a la señora MARIA NIDIA LOZANO PIZA el pago de cesantías parciales con destino a construcción de vivienda (Fls. 19-22 de la solicitud de conciliación).

2. Certificación de pago de cesantía, expedido por la Vicepresidenta Fondo de Prestaciones del Magisterio, con la cual se le informa a la señora Maria Nidia Lozano Piza que los dineros correspondientes al reconocimiento del retiro parcial de las cesantías se encontraban a su disposición a partir del 07 de septiembre de 2017 (Fl. 23 de la solicitud de conciliación).

3. Certificados de historia laboral de la señora Lozano Piza, los cuales dan cuenta que la misma ostenta la calidad de docente nacional, con régimen de cesantías anual (Fls. 25-29 de la solicitud de conciliación).

4. Certificado de salarios de la docente correspondientes a los años 2015 al 2019 (Fls. 31-33 de la solicitud de conciliación).

Efectuado el anterior recuento probatorio, ha de indicarse que el acuerdo conciliatorio al que llegaron las partes se circunscribe al pago del monto por valor de **\$2.140.475** correspondiente al 90% del valor resultante de **22** días de mora, sin reconocimiento alguno por concepto de indexación.

Se tiene entonces que la aquí convocante solicitó el **02 de mayo de 2017**, el reconocimiento y pago de las cesantías parciales con destino a construcción de vivienda, las cuales fueron reconocidas por el Fondo de Prestaciones Sociales del Magisterio – Regional Tolima, a través de la **Resolución No. 4583 del 02 de agosto de 2017**.

Ahora bien, la Ley 1071 de 2001 determina que los 45 días para realizar el pago de las cesantías, se cuentan a partir del día siguiente a aquel en que el acto administrativo quedó en firme; para el caso en concreto, se tiene que el acto por medio del cual se ordena el reconocimiento y pago de las cesantías parciales de la accionante, se debió haber expedido teniendo en cuenta los 15 días hábiles legales, a más tardar el **23 de mayo de 2017**; sumados los 10 días hábiles correspondientes a la ejecutoria, tendríamos el **07 de junio de 2017**, por lo cual el término de los 45 días aludidos anteriormente para el pago de las cesantías parciales, culminaba el **16 de agosto de 2017**.

De lo anterior, se logra concluir por este operador judicial que en el presente caso, la señora María Nidia Lozano Piza sí tiene derecho al reconocimiento y pago de la sanción moratoria, como quiera que el Fondo de Prestaciones Sociales del Magisterio (FOMAG), canceló de manera tardía sus cesantías parciales, pues como ya fue señalado, estas debieron ser consignadas a más tardar el **16 de agosto de 2017**.

En consecuencia, a partir del día siguiente, es decir el **17 de agosto de 2017**, empezó a correr el término de la sanción moratoria correspondiente a un día de salario por cada día de retardo hasta la fecha en que se puso a disposición el dinero a la demandante, lo cual aconteció según constancia vista en la pág. 23 de la solicitud de conciliación, el **07 de septiembre de 2017**.

Visto el conteo realizado, la demandante tiene derecho al reconocimiento y pago de la sanción moratoria equivalente a **21 días** del salario devengado en el año 2017¹³ por tratarse de cesantías parciales.

Proceso	2020-00148
Fecha petición cesantías	02 mayo 2017
Respuesta (15 días)	23 de mayo 2017
Ejecutoria (10 días)	07 junio 2017
70 días hábiles	16 agosto 2017
Mora a partir de	17 agosto 2017
(día anterior) Fecha de pago	06 de sept. 2017
Días de mora	21
Salario mensual	3.397.579
Salario diario	113.252,6
Valor de la mora	2.378.304,6

Revisada la fórmula de arreglo autorizada por el Comité de Conciliación y Defensa Judicial de la Nación – Ministerio de Educación Nacional – Fondo de Prestaciones Sociales del Magisterio vista en el folio 99 de la solicitud de conciliación, se tiene que en la misma se consideran que los días de mora son **22**, sin embargo, al efectuar la liquidación por el Despacho se logra advertir que en dicha liquidación se incluye el día del pago, para lo cual este Despacho habrá de advertir que la mora se causa desde el día siguiente a los setenta días y hasta el día anterior a que se efectuó el pago.

No obstante, y aunque entre la liquidación efectuada en la conciliación de la entidad y la del Despacho se encuentra una diferencia de un día, el Despacho debe advertir que el monto acordado para el pago en la conciliación efectuada por la entidad demandada La – Nación – Ministerio de Educación – Fondo de Prestaciones Sociales del Magisterio ante la procuraduría 26 Judicial II para asuntos Administrativos de esta ciudad, es por un valor de **\$2.140.475**, suma que resulta inferior al valor de la mora que arroja la liquidación del Despacho, pues obsérvese que la misma arroja un monto total de **\$2.378.304,6** suma superior (ver cuadro a folio 10 del presente auto).

¹³ Conforme lo establece la Sentencia de unificación del 18 de julio de 2018 (4961-15) al tratarse de cesantías parciales se deberá tener en cuenta, para efectos de calcular la sanción moratoria, la asignación básica vigente al momento de la causación de la mora sin que varíe por la prolongación en el tiempo.

Bajo estos presupuestos, es claro que les asiste razón a las partes para conciliar el reconocimiento de la mora por cesantías, generado por la tardanza de la entidad en el pago de las mismas a la docente, el cual resulta acorde a los lineamientos legales dados sobre la materia.

Aunado a lo anterior, lo aquí conciliado no vulnera los intereses patrimoniales de la Nación – Ministerio de Educación Nacional- Fondo de Prestaciones Sociales del Magisterio, por cuanto se dispone el pago de una acreencia laboral en cuantía del 90%, sin reconocimiento de indexación alguna. En ese orden de ideas, es posible afirmar que el acuerdo conciliación al que llegaron la partes, cumple con los requisitos sustanciales establecidos en el artículo 1° de la Ley 640 de 2001, además que no es lesivo para los intereses patrimoniales del Estado, aprobándose por las razones antes expuestas.

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Doce Administrativo Mixto del Circuito de Ibagué, Administrando Justicia en Nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

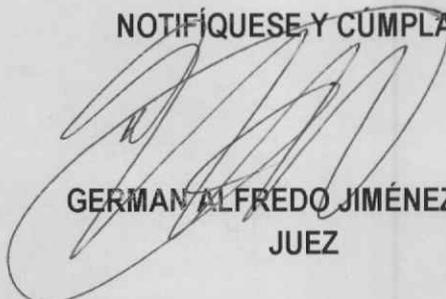
PRIMERO: APROBAR la conciliación prejudicial celebrada el día veinte (20) de febrero de dos mil veinte (2020), continuada el diecinueve (19) de marzo del mismo año, entre la señora MARÍA NIDIA LOZANO PIZA y la NACIÓN – MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL- FONDO DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO, actuando ambas partes por intermedio de apoderada, en los términos contenidos en las actas y conforme lo expuesto en esta providencia.

SEGUNDO: De conformidad con lo estatuido en el artículo 13 del Decreto 1716 de 2009, la presente providencia aprobatoria junto con el acta de acuerdo conciliatorio, presta mérito ejecutivo.

TERCERO: A costa de la parte interesada, por Secretaría, expídanse copias o fotocopias auténticas del acta de conciliación y de la providencia aprobatoria, de conformidad con lo establecido en el artículo 114 del Código General del Proceso, por remisión expresa del artículo 306 del Código Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

CUARTO: Ejecutoriada la presente providencia, archívese el expediente.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE


GERMAN ALFREDO JIMÉNEZ LEÓN
JUEZ



Ibagué, veintiuno (21) de agosto de dos mil veinte (2020)

RADICACIÓN	73001-33-33-012-2020-00060-00
MEDIO DE CONTROL	NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
DEMANDANTE	MARÍA DEL CARMEN CÁRDENAS MARTINEZ
DEMANDADO	UGPP
ASUNTO	INADMITE DEMANDA

El presente proceso se encuentra al Despacho con el fin de estudiar la admisión de la demanda presenta por la señora MARÍA DEL CARMEN CÁRDENAS MARTINEZ por intermedio de apoderado judicial, luego de que fuere remitida por competencia mediante providencia de fecha Dieciséis (16) de Octubre de dos mil diecinueve (2019), proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá D.C. – Sala Laboral.

Sin embargo, toda vez que no se encuentra ajustada a los requisitos exigidos en los artículos 161 a 166 del C.P.C.A., el Despacho la inadmitirá, por los defectos que a continuación se señalan:

1. Deberá la parte demádate adecuar la presente demanda y el poder al medio de control correspondiente de los cuales conoce esta jurisdicción, así como de los requisitos establecidos en el artículo 162 del C.P.A.C.A.
2. Se hace necesario que allegue copia de la demanda en medio magnético formato PDF, para llevar a cabo la notificación respectiva junto con los traslados para el Ministerio Público y a las partes.

Por lo anterior, el Despacho procede a inadmitir la demanda conforme lo establece el artículo 170 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, para que el apoderado de la parte demandante subsane los defectos antes mencionados, en un término de diez (10) días, so pena de rechazo.

En consecuencia, el Juzgado Doce Administrativo del Circuito de Ibagué – Tolima,

RADICACIÓN: 73001-33-33-012-2020-00060-00
MEDIO DE CONTROL: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
DEMANDANTE: MARÍA DEL CARMEN CÁRDENAS DE MARTÍNEZ
DEMANDADO: UGPP

RESUELVE:

PRIMERO: INADMITIR la demanda interpuesta por la señora MARÍA DEL CARMEN CÁRDENAS MARTINEZ en contra de la UNIDAD ADMINISTRATIVA DE GESTIÓN PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES DE LA PROTECCIÓN SOCIAL - UGPP, conforme a las razones mencionadas en la parte motiva del presente proveído.

SEGUNDO: De conformidad con lo señalado en el artículo 170 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, la parte demandante cuenta con diez (10) días contados a partir de la notificación de la presente providencia para que proceda subsanar, conforme las irregularidades mencionadas en la presente providencia.

TERCERO: Vencido el término anterior, sin que hubiera sido subsanada la demanda, conforme lo señalado en el presente proceso, se rechazará conforme lo preceptuado en el artículo 170 del Código de Procedimiento Administrativo.

CUARTO: En firme el presente proveído, por secretaria adelántese las diligencias pertinentes para su cumplimiento.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

ORIGINAL FIRMADO
GERMAN ALFREDO JIMÉNEZ LEÓN
JUEZ

<p>JUZGADO ADMINISTRATIVO MIXTO DEL CIRCUITO NOTIFICACIÓN POR ESTADO</p> <p>EL AUTO ANTERIOR SE NOTIFICÓ POR ESTADO NO. _____ DE HOY _____ DE 2018 SIENDO LAS 8:00 A.M.</p> <p>INHABILES:</p> <p>Secretaria</p> <p>_____</p>
--

<p>JUZGADO DOCE ADMINISTRATIVO MIXTO DEL CIRCUITO</p> <p>Ibagué, _____ En la fecha se deja Constancia que se dio cumplimiento a lo dispuesto en el Artículo 201 de la Ley 1437 de 2011, enviando un mensaje de datos a quienes hayan suministrado su dirección electrónica.</p> <p>Secretaria</p> <p>_____</p>



Rama Judicial

República de Colombia

**JUZGADO DOCE ADMINISTRATIVO MIXTO DEL
CIRCUITO DE IBAGUÉ – TOLIMA**

Ibagué, veintiuno (21) de agosto de dos mil veinte (2020)

RADICACIÓN	73001-33-33-012-2019-00429-00
MEDIO DE CONTROL	NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
ACCIONANTE	NOHORA INES PEREZ MONROY
ACCIONADO	CAJA DE SUELDOS DE RETIRO DE LA POLICIA NACIONAL
ASUNTO	CORRE TRASLADO DEL DESISTIMIENTO

En atención al memorial visto a folio 42 del expediente, córrase traslado de la solicitud desistimiento de demanda y exoneración de condena en costas presentada por el apoderado de la parte demandante, a la parte demandada por el término de tres (3) días, de conformidad con el numeral 4° del artículo 316 del Código General del Proceso.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

**ORIGINAL FIRMADO
GERMAN ALFREDO JIMÉNEZ LEÓN
JUEZ**

JUZGADO DOCE ADMINISTRATIVO MIXTO DEL CIRCUITO DE IBAGUÉ

NOTIFICACIÓN POR ESTADO

EL AUTO ANTERIOR SE NOTIFICÓ POR ESTADO N° _____ DE
HOY _____ SIENDO LAS 8:00 A.M.

INHABILES:

Secretaría,

JUZGADO DOCE ADMINISTRATIVO MIXTO DEL CIRCUITO DE
IBAGUÉ

Ibagué, _____

En la fecha se deja Constancia que se dio cumplimiento a lo dispuesto en el Artículo 201 de la Ley 1437 de 2011, enviando un mensaje de datos a quienes hayan suministrado su dirección electrónica.

Secretaría,



TEMA	MORA CESANTÍA DOCENTE
RADICACIÓN	73001-33-33-012-2020-00155-00
CONVOCANTE	ALBA RAQUEL RODRÍGUEZ PRADA
CONVOCADO	NACIÓN – MINISTERIO DE EDUCACIÓN- FONDO DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO
ASUNTO	REVISIÓN DE CONCILIACIÓN

Ibagué, veintiuno (21) de agosto de dos mil veinte (2020)

De la Procuraduría 105 Judicial I para asuntos administrativos de Ibagué, ha sido enviada para su revisión la **CONCILIACION PREJUDICIAL** llevada a cabo entre la apoderada judicial de la señora **ALBA RAQUEL RODRIGUEZ PRADA** (parte convocante) y la apoderada de la **NACIÓN – MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL- FONDO DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO** (parte convocada).

1. PRETENSIONES

PRIMERO: Declarar la nulidad del acto administrativo ficto o presunto configurado el 18 DE FEBRERO DE 2020, frente a la petición radicada el día 18 DE NOVIEMBRE DE 2019 según Radicado N° TOL2019ER015225, la cual niega el reconocimiento de la **SANCIÓN POR MORA** en el pago de las cesantías.

SEGUNDO: El reconocimiento y pago de la **SANCIÓN POR MORA** establecida en la Ley 1071 de 2006 a mi mandante, equivalente a un (1) día de su salario por cada día de retardo, contados a partir del día siguiente al vencimiento de los setenta (70) días hábiles según el caso, causados desde el momento en que se radicó la solicitud de la cesantía parcial o definitiva ante la entidad y hasta cuando se hizo efectivo el pago de la misma.

TERCERO: Que de conformidad con el artículo 187 del C.P.A.C.A, sobre el monto de la **SANCIÓN POR MORA** reclamada, se ordene el reconocimiento del respectivo ajuste de valor desde la fecha en que cesó la mora, es decir el 18 DE FEBRERO DE 2019, hasta el momento de la ejecutoria de la sentencia.

CUARTO: En caso de no lograrse conciliación sobre las pretensiones anteriores, solicito, se declare fallida esta etapa previa y satisfecho el requisito de procedibilidad que debe cumplirse antes de procurar el acceso a la administración de justicia." (Ver la pág. 4 de la solicitud de conciliación y anexos).

El anterior *petitum* lo fundamenta el apoderado del convocante en los siguientes:

2. HECHOS RELEVANTES

“(…) **TERCERO:** Teniendo de presente estas circunstancias, mi representado(a), por laborar como docente en los servicios educativos estatales en la Secretaria del DEPARTAMENTO DEL TOLIMA, le solicitó al Ministerio de Educación Nacional - Fondo de Prestaciones Sociales del Magisterio, el día 26 DE SEPTIEMBRE DE 2018, el reconocimiento y pago de la cesantía a que tenía derecho.

CUARTO: Por medio de la Resolución No. 8387 DEL 05 DE DICIEMBRE DE 2018, le fue reconocida la cesantía solicitada.

QUINTO: Esta cesantía fue cancelada el día 18 DE FEBRERO DE 2019 por intermedio de entidad bancaria.

(…).

SÉPTIMO: Al observarse con detenimiento, mi representado (a) solicitó la cesantía el día 26 DE SEPTIEMBRE DE 2018, siendo el plazo para cancelarlas el día 10 DE ENERO DE 2019, pero habiéndolo sido el día 18 DE FEBRERO DE 2019, por lo que transcurrieron 39 días de mora, contados a partir del 11 DE ENERO DE 2019, día siguiente al vencimiento de los setenta (70) días hábiles causados desde el momento en que se radicó la solicitud de la cesantía ante la demandada y hasta el día anterior a la fecha en que se hizo efectivo el pago de la misma, es decir el día 17 DE FEBRERO DE 2019.

OCTAVO: Después de haber solicitado la cancelación de la sanción moratoria indicada, la entidad convocada, resolvió negativamente en forma ficta la petición presentada, situación que conlleva, de conformidad con el procedimiento administrativo a solicitarle a la entidad a llegar a acuerdos sobre las peticiones presentadas antes de incoar el medio de Control de NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO del mencionado acto administrativo, para cumplir con el requisito de procedibilidad (…)" (Ver la pág. 2 y 3 de la solicitud de conciliación y anexos).

3. ACTUACIÓN PROCESAL

En audiencia celebrada el 17 de julio de 2020 ante la Procuraduría 105 Judicial I Administrativa de Ibagué, en donde la convocante fue la señora Alba Raquel Rodríguez Prada y el convocado La Nación - Ministerio de Educación - Fondo de Prestaciones Sociales del Magisterio se llegó al siguiente acuerdo conciliatorio¹:

“En este estado de la diligencia se concede el uso de la palabra a la apoderada de la parte convocada **NACIÓN - MINISTERIO DE EDUCACIÓN - FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO**, con el fin de que se sirva indicar la decisión tomada por el comité de conciliación (o por el representante legal) de la entidad en relación con la solicitud incoada:

En sesión celebrada el día 13 de septiembre del presente año, el comité de conciliación y defensa judicial del Ministerio de Educación Nacional, estudió el presente caso y decidió presentar fórmula conciliatoria de la siguiente manera:

¹ Fils. 1-4 del anexo No. 4.15 correspondiente al Acta de la audiencia de conciliación.

Fecha de solicitud de cesantías: 26 de septiembre del 2018
Fecha de pago: 18 de febrero del 2019
No. de días de mora: 38
Asignación básica aplicable: \$2.218.240
Valor de la mora: \$2.809.771
Valor a conciliar: \$2.528.794 (90%)
Tiempo de pago después de aprobación judicial de la conciliación:
1 mes (después de comunicado el auto de aprobación judicial)
No se reconoce valor alguno por indexación

La presente propuesta de conciliación no causará intereses entre la fecha en que quede en firme el auto aprobatorio judicial y durante el mes siguiente en que se haga efectivo el pago. Se paga la indemnización con cargo a los títulos de tesorería de conformidad con lo establecido en la ley 1955 del 2019 (Plan Nacional de Desarrollo), y el decreto 2020 del 2019, y de acuerdo con la adición presupuestal de \$440.000.000.000 aprobada por el Consejo Directivo del FOMAG en sesión ordinaria del 9 de diciembre del 2019. **Por último, se le concede el uso de la palabra al apoderado del convocante.** Una vez verificadas las propuestas aportadas por el extremo convocado las mismas se ajustan a las pretensiones por lo que nos asiste animo conciliatorio frente a las mismas, las mismas serán aceptadas”.

4. CONSIDERACIONES

4.1. LA CONCILIACIÓN EXTRAJUDICIAL EN MATERIA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA.

En principio se tiene que la conciliación como mecanismo alternativo de solución de conflictos y de descongestión judicial, se presenta cuando dos o más personas naturales o jurídicas pretenden resolver sus conflictos ante un tercero conocido como conciliador; luego entonces, se encuentra instituida para dar oportuna y ágil definición a las controversias a través de la mediación de dicho tercero dando una solución directa a los conflictos de carácter particular y concreto de contenido económico, cuya resolución en principio debe darse a través del ejercicio de las acciones establecidas en la Ley que regula la materia por la cual se concilia.

Ahora bien, de conformidad con lo preceptuado en el artículo 2.2.4.3.1.1.2. del Decreto 1069 de 2015², las Entidades públicas y las personas privadas que desempeñen funciones propias de los distintos órganos del Estado, podrán conciliar total o parcialmente, por conducto de apoderado, sobre los conflictos de carácter particular y contenido económico de los cuales pueda conocer la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo a través de los medios de control previstos en los artículos 138, 140 y 141 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, frente a los cuales la conciliación prejudicial constituye además requisito de procedibilidad para acudir a la Jurisdicción, tal y como lo establece el artículo 161-1 de la Ley 1437 de 2011.

Así mismo, el párrafo 1º del decreto anteriormente mencionado, preceptúa que no son susceptibles de conciliación extrajudicial:

² "Por medio del cual se expide el decreto único reglamentario del sector justicia y del derecho."

- i) Los asuntos que versen sobre conflictos de carácter tributario.
- ii) Los asuntos que deban tramitarse mediante el proceso ejecutivo de que trata el artículo 75 de la Ley 80 de 1993.
- iii) Los asuntos en los cuales la correspondiente acción haya caducado.

En otros términos, el reconocimiento voluntario de las obligaciones por parte de las entidades estatales debe estar fundamentado en las normas jurídicas que prevén la obligación, en las elaboraciones jurisprudenciales al respecto y en pruebas suficientes acerca de todos los extremos del proceso, de manera tal que la transacción jurídica beneficie a la administración y no sea lesiva para el patrimonio público.

En esos términos, el órgano de cierre³ de esta Jurisdicción ha enseñado, que el Juez, para aprobar el acuerdo, debe verificar el cumplimiento de los siguientes requisitos: **(i)** la representación de las partes y la capacidad de sus representantes para conciliar, **(ii)** la disponibilidad de los derechos económicos enunciados por las partes, **(iii)** que no se hubiere configurado el fenómeno jurídico procesal de la caducidad de la acción, y **(iv)** que el acuerdo conciliatorio cuente con las pruebas necesarias, no sea violatorio de la ley o no resulte lesivo para el patrimonio público.

En cuanto al último de los requisitos mencionados, ha dicho la Sección Tercera del Consejo de Estado que si bien la conciliación propende por la descongestión de la Administración de Justicia y por la composición del conflicto a través de una solución directa acordada por las partes, no lo es menos que todo acuerdo conciliatorio debe ser examinado por el Juez, quien para aprobarlo debe establecer que ese arreglo económico se ajuste a la ley y no resulte lesivo para el patrimonio público⁴.

Sumado a lo anterior, respecto de las pruebas necesarias para aprobar el acuerdo conciliatorio, ha dicho también el H. Consejo de Estado:

“En éste mismo sentido, ha manifestado la Sala, que la conciliación en materia contenciosa administrativa y su posterior aprobación, deben estar respaldadas con elementos probatorios idóneos y suficientes respecto del derecho objeto de controversia, por estar en juego el patrimonio estatal y el interés público, de manera que, con el acervo probatorio allegado, el juez de conocimiento **no tenga duda alguna acerca de la existencia de la posible condena en contra de la administración** y que por lo tanto la aprobación del acuerdo conciliatorio resultará provechoso para los intereses de las partes en conflicto.”⁵

4.2. ANÁLISIS DEL CASO CONCRETO

³ Consejo de Estado, Sección Tercera, Providencia del 3 de marzo de 2010, Radicación No. 05001-23-31-000-2009-00558-01(37644), C.P. Mauricio Fajardo Gómez.

⁴ En este sentido, ver autos de julio 18 de 2007, Exp. 31838, C.P. Ruth Stella Correa Palacio y de septiembre 4 de 2008, Exp. 33.367, entre otros.

⁵ Consejo de Estado, Sección Tercera, Auto del 21 de octubre de 2004, Radicación No. 25000-23-26-000-2002-2507-01(25140) C.P. Germán Rodríguez Villamizar.

Habiendo efectuado las anteriores precisiones sobre la conciliación en materia contenciosa administrativa, se entrará a analizar si en este caso se cumplen los presupuestos enunciados anteriormente para la aprobación del acuerdo objeto de revisión.

4.2.1. LA REPRESENTACIÓN DE LAS PARTES Y LA CAPACIDAD DE SUS REPRESENTANTES PARA CONCILIAR

Este Despacho pudo constatar, que quienes celebraron el acuerdo prejudicial se encontraban legitimados procesalmente para tal efecto, pues se observa poder debidamente otorgado por la señora Alba Raquel Rodríguez Prada al abogado Rubén Darío Giraldo Montoya (Fis. 7 y 8 de la solicitud de conciliación), quien a su vez sustituyó poder a la abogada Steffany Méndez Moreno para la diligencia de conciliación, tal y como se observa a la página 4 del anexo 4.4. denominado poderes de sustitución convocante.

Igualmente, se observa poder de sustitución otorgado por el Doctor Luis Alfredo Sanabria Ríos en calidad de apoderado de la Nación- Ministerio de Educación Nacional- Fondo de Prestaciones Sociales del Magisterio (según Escritura Pública No. 522 del 28 de marzo de 2019 aclarada por Instrumento Público No. 1230 del 11 de septiembre de 2019) a la abogada Ana María Manrique Palacios con el fin de defender los intereses de la entidad (Fl. 6 del anexo 4.5. denominado poderes Fomag) consagrándose así para ambas partes – convocante y convocado, en los respectivos poderes, la facultad expresa para conciliar.

4.2.2. LA DISPONIBILIDAD DE LOS DERECHOS ECONÓMICOS ENUNCIADOS POR LAS PARTES

Existe disponibilidad de derechos, toda vez que se trata de un conflicto de carácter particular y de contenido económico, dado que en el presente asunto la conciliación estuvo encaminada a obtener el reconocimiento de la mora en el pago de las cesantías de la docente, en que incurrió la entidad convocada.

4.2.3. INEXISTENCIA DEL FENÓMENO JURÍDICO DE LA CADUCIDAD DE LA ACCIÓN.

Se tiene que en el presente asunto se pretende la declaratoria de nulidad del acto ficto o presunto, nacido a la vida jurídica como consecuencia del silencio de la entidad frente a la petición efectuada por el convocante a través de apoderado judicial el día 18 DE NOVIEMBRE DE 2019 (Ver las págs. 19-22 de la solicitud de conciliación y anexos).

Conforme lo establece el literal d) del numeral 1° del artículo 164 de la Ley 1437 de 2011, los actos productos del silencio administrativo podrán demandarse en cualquier tiempo, razón para tener por cumplido el presente requisito.

4.2.4. EL ACUERDO CONCILIATORIO DEBE CONTAR CON LAS PRUEBAS NECESARIAS, NO SEA VIOLATORIO DE LA LEY O NO RESULTE LESIVO PARA EL PATRIMONIO PÚBLICO.

4.2.4.1. LA SANCIÓN MORATORIA DE LOS SERVIDORES PÚBLICOS

La sanción moratoria ha sido definida por el máximo organismo de la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo como una multa a cargo del empleador y a favor del empleado, establecida con el fin de resarcir los daños que se causan a este último con el incumplimiento en el pago de la liquidación definitiva del auxilio de cesantía en los términos de la citada Ley. Asimismo, determinó que de conformidad con la normatividad que rige la materia, se distinguen dos momentos diferentes que obedecen a situaciones distintas: uno es el momento de la liquidación del auxilio y otro el momento del pago del mismo previamente liquidado, es decir, que la indemnización moratoria se causa cuando la administración retarda el pago del auxilio de cesantías que se ha reconocido mediante un acto administrativo en firme⁶.

Cabe señalar que el Congreso de la República expidió la Ley 244 de 1995, por medio del cual se fijan términos para el pago oportuno de cesantías para los servidores públicos, la cual fue modificada por la Ley 1071 de 2001, que a su vez fijó un término perentorio para el reconocimiento y pago de las cesantías a los servidores públicos, circunscrito a quince (15) días contados a partir de la presentación de la solicitud de liquidación de dicha prestación, para expedir la resolución correspondiente⁷ y, una vez quede ejecutoriado el acto administrativo de reconocimiento, se tienen cuarenta y cinco (45) días para efectuar el pago, estableciendo a su vez, una sanción moratoria por el incumplimiento de éste último plazo, correspondiente a un día de salario por cada día de retardo⁸.

De la anterior normatividad, se logra concluir por parte de esta instancia judicial, que los servidores públicos tienen derecho al reconocimiento y pago de la sanción moratoria, cuando estas fueron reconocidas y canceladas de manera tardía.

4.2.4.2. DOCENTES OFICIALES Y LAS CESANTIAS

Ahora bien, esta Instancia judicial procede a establecer si los docentes oficiales son servidores públicos o no. Al respecto, el máximo organismo de la Jurisdicción Constitucional⁹ ha expresado lo siguiente:

⁶ Consejo de Estado, Sección Segunda, Sentencia de marzo 27 de 2008, Radicación No. 20001-23-31-000-2002-00012-01(6050-05), C.P. Gustavo Eduardo Gómez Aranguren.

⁷ "ARTÍCULO 4o. TÉRMINOS. Dentro de los quince (15) días hábiles siguientes a la presentación de la solicitud de liquidación de las cesantías definitivas o parciales, por parte de los peticionarios, la entidad empleadora o aquella que tenga a su cargo el reconocimiento y pago de las cesantías, deberá expedir la resolución correspondiente, si reúne todos los requisitos determinados en la ley..."

⁸ "ARTÍCULO 5o. MORA EN EL PAGO. La entidad pública pagadora tendrá un plazo máximo de cuarenta y cinco (45) días hábiles, a partir de la cual quede en firme el acto administrativo que ordena la liquidación de las cesantías definitivas o parciales del servidor público, para cancelar esta prestación social, sin perjuicio de lo establecido para el Fondo Nacional de Ahorro.

PARÁGRAFO. En caso de mora en el pago de las cesantías definitivas o parciales de los servidores públicos, la entidad obligada reconocerá y cancelará de sus propios recursos, al beneficiario, un día de salario por cada día de retardo hasta que se haga efectivo el pago de las mismas, para lo cual solo bastará acreditar la no cancelación dentro del término previsto en este artículo...." (Resaltado del Despacho).

⁹ Sentencia SU 336 del 18 de mayo de 2017, M.P. Iván Humberto Escruera Mayolo.

“El Pleno de este Tribunal reiteró el consenso existente en la doctrina y la jurisprudencia sobre el concepto de empleados públicos y señaló: (i) que los empleados públicos son un subconjunto de otro mayor, el de los denominados servidores públicos, que es el término más genérico y comprehensivo que el texto constitucional utiliza para referirse al conjunto de empleados y funcionarios del Estado en sus distintas ramas; (ii) que ese grupo comprende cargos que, aunque desde distintos niveles, tienen en común el ejercicio de funciones típicamente administrativas, entre ellos los funcionarios elegidos para un período fijo, los de libre nombramiento y remoción y los de carrera administrativa, conformando así el grupo más numeroso de servidores públicos; (iii) que frente a las otras especies de empleados oficiales de que hablan los artículos 123 y 125 del Texto Superior, los empleados públicos conforman una categoría residual, a la que pertenecerían todos aquellos funcionarios del Estado que no encuadran en ninguno de tales grupos.

Aclarado lo anterior, la Corte explicó que los educadores oficiales no están expresamente rotulados dentro de ninguna de estas categorías; sin embargo, 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. A juicio de esta Corporación, estas definiciones pueden ser asumidas como de contenido equivalente, en tanto las diferencias existentes en cuanto al término inicial de cada una de ellas corresponderían a lo que en cada momento ha sido la forma más genérica de denominar a las personas que prestan sus servicios al Estado.

Conforme a lo anterior, este Tribunal adujo que según se desprende de la propia naturaleza y del régimen legal que les es aplicable, podrían considerarse como notas características del trabajo de los docentes oficiales: (i) el hecho de pertenecer a la rama ejecutiva y cumplir dentro de ella una tarea típicamente misional respecto de la función que compete a las secretarías de educación de las entidades territoriales y, en su momento, al Ministerio de Educación Nacional; (ii) se encuentran sujetos a un régimen de carrera su vinculación se produce por efecto de un nombramiento, que en consecuencia da lugar a lo que el derecho administrativo conoce como una relación legal y reglamentaria; y (iii) por esas mismas razones, los educadores estatales no podrían ser considerados trabajadores oficiales.

Visto lo anterior, indicó que “existen importantes semejanzas, incluso identidades, entre las características usualmente atribuidas a la figura de los empleados públicos y las que, según se explicó, son propias del trabajo de los docentes oficiales”, entre ellas, cumplir tareas propias y típicas de entidades administrativas y la circunstancia de ser empleados de carrera, que se vinculan previo concurso, a través de un acto administrativo de nombramiento. Así mismo, consideró que “el carácter residual que según se explicó tiene esta categoría frente a las demás especies de servidores públicos, permite también considerar que en tanto los docentes oficiales no han sido ni podrían ser ubicados como parte de ninguna de esas otras especies, han de ser considerados empleados públicos a los efectos de que su régimen salarial y prestacional sea fijado mediante decretos expedidos a partir de leyes marco”.

(...).

De ese modo, esta Corporación entendió a los docentes como asimilables a los empleados públicos.” (Destacado en negrilla por el Despacho).

Tal postura, fue ratificada por el máximo organismo de Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo¹⁰, que señaló:

“(…).

79. Como tercer punto, una vez analizadas las normas que establecen el régimen jurídico de la educación en Colombia, es evidente la distribución de competencias del sector central – la Nación, a las entidades territoriales, en virtud del principio de la descentralización administrativa, y en atención a que la vinculación de los docentes se ha realizado a través de un órgano de la administración bien sea del orden nacional o departamental, todo ello con el fin de garantizar el efectivo y eficiente ejercicio del servicio público de educación que busca no solo el cumplimiento de la función pública, sino la materialización de los fines esenciales del Estado.

80. Y finalmente, en atención al régimen especial laboral de los educadores que prestan sus servicios al Estado, cuya vinculación al servicio se efectúa a través de concurso público, previo cumplimiento de los requisitos establecidos en la ley para determinar los méritos y calidades de los aspirantes, así como el ascenso, la permanencia y el retiro se encuentran regulados a través de la carrera administrativa prevista por el Estatuto de Profesionalización Docente contenido en el Decreto 1278 de 2002, se establece que su relación laboral es de carácter legal y reglamentaria.

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, 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 y 1071 de 2006, 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.” (Negrilla del Juzgado).

De los anteriores apartes jurisprudenciales emanados de la Honorable Corte Constitucional y del Honorable Consejo de Estado, se logra concluir por parte de esta instancia judicial que los docentes oficiales, son una categoría especial de empleados públicos, como quiera que ellos no son vinculados a través de un contrato de laboral, sino a través de un concurso de méritos para poder ingresar a la carrera de docentes y, por consiguiente, su relación laboral es a través de una relación legal y reglamentaria.

Ahora bien, cabe señalar el artículo 1° de la Ley 91 de 1989, distinguió entre docentes nacionales y nacionalizados de la siguiente manera:

¹⁰ Consejo de Estado, Sección Segunda, Sentencia del 18 de julio de 2018, Radicación No. 73001-23-33-000-2014-00580-01(4961-15), C.P. Sandra Lisset Ibarra Vélez.

“**Artículo 1.** Para los efectos de la presente Ley, los siguientes términos tendrán el alcance indicado a continuación de cada uno de ellos:

Personal nacional. Son los docentes vinculados por nombramiento del Gobierno Nacional.

Personal nacionalizado. Son los docentes vinculados por nombramiento de entidad territorial antes del 1 de enero de 1976 y los vinculados a partir de esta fecha, de conformidad con lo dispuesto por la Ley 43 de 1975.

Personal territorial. Son los docentes vinculados por nombramiento de entidad territorial, a partir del 1 de enero de 1976, sin el cumplimiento del requisito establecido en el artículo 10 de la Ley 43 de 1975.

Parágrafo. Se entiende que una prestación se ha causado cuando se han cumplido los requisitos para su exigibilidad.”

Así mismo, el artículo 15 numeral 3 de la Ley 91 de 1989, estableció el régimen de cesantías de los docentes nacionales y nacionalizados:

“**Artículo 15.** A partir de la vigencia de la presente Ley el personal docente nacional y nacionalizado y el que se vincule con posterioridad al 1 de enero de 1990 será regido por las siguientes disposiciones:

(...).

3. Cesantías:

Para los docentes nacionalizados vinculados hasta el 31 de diciembre de 1989, el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio pagará un auxilio equivalente a un mes de salario por cada año de servicio o proporcionalmente por fracción de año laborado, sobre el último salario devengado, si no ha sido modificado en los últimos tres meses, o en caso contrario sobre el salario promedio del último año.

Para los docentes que se vinculen a partir del 1 de enero de 1990 y para los docentes nacionales vinculados con anterioridad a dicha fecha, pero sólo con respecto a las cesantías generadas a partir del 1 de enero de 1990, el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio reconocerá y pagará un interés anual sobre saldo de estas cesantías existentes al 31 de diciembre de cada año, liquidadas anualmente y sin retroactividad, equivalente a la suma que resulte aplicar la tasa de interés, que de acuerdo con certificación de la Superintendencia Bancaria, haya sido la comercial promedio de captación del sistema financiero durante el mismo período. Las cesantías del personal nacional docente, acumulados hasta el 31 de diciembre de 1989, que pasan al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, continuarán sometidas a las normas generales vigentes para los empleados públicos del orden nacional.” (Negrilla fuera de texto).

De la anterior normatividad, se logra concluir por parte de este Despacho que los docentes oficiales tienen dos regímenes para el pago de las cesantías, el primero, es el **régimen anualizado**, al cual tienen derecho los docentes nacionales y los que se vinculen a partir

del 1° de enero de 1990 y, el segundo, es el **régimen retroactivo**, al cual tienen derecho los docentes nacionalizados vinculados hasta el 31 de enero de 1989.

En ese orden de ideas, los docentes oficiales tienen derecho al reconocimiento y pago de la sanción moratoria cuando el Fondo de Prestaciones Sociales del Magisterio – FOMAG, no ha dado cumplimiento a los términos establecidos en la Ley 1071 de 2001, conforme lo dispuesto en la sentencia de unificación del 18 de julio de 2018¹¹, que expuso lo siguiente:

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

3.5.1 Unificar jurisprudencia en la sección segunda del Consejo de Estado, para señalar que el docente oficial, al tratarse de un servidor público le es aplicable la Ley 244 de 1995 y sus normas complementarias en cuanto a sanción moratoria por el pago tardío de sus cesantías.

3.5.2 Sentar jurisprudencia precisando que cuando el acto que reconoce las cesantías se expide por fuera del término de ley, o cuando no se profiere; la sanción moratoria corre 70 días hábiles después de radicada la solicitud de reconocimiento, término que corresponde a: i) 15 días para expedir la resolución; ii) 10 días de ejecutoria del acto; y iii) 45 días para efectuar el pago.

194. Así mismo, en cuanto a que el acto que reconoce la cesantía debe ser notificado al interesado en las condiciones previstas en el CPACA, y una vez se verifica la notificación, iniciará el cómputo del término de ejecutoria. Pero si el acto no fue notificado, para determinar cuándo corre la ejecutoria, deberá considerarse el término dispuesto en la ley 175 para que la entidad intentara notificarlo personalmente, esto es, 5 días para citar al peticionario a recibir la notificación, 5 días para esperar que compareciera, 1 para entregarle el aviso, y 1 más para perfeccionar el enteramiento por este medio. De igual modo, que cuando el peticionario renuncia a los términos de notificación y de ejecutoria, el acto de reconocimiento adquiere firmeza a partir del día que así lo manifieste. En ninguno de estos casos, los términos de notificación correrán en contra del empleador como computables para sanción moratoria.

195. De otro lado, también se sienta jurisprudencia precisando que cuando se interpone el recurso, la ejecutoria correrá 1 día después que se notifique el acto que lo resuelva. Si el recurso no es resuelto, los 45 días para el pago de la cesantía, correrán pasados 15 días de interpuesto.

3.5.3 Sentar jurisprudencia señalando que, tratándose de cesantías definitivas, el salario base para calcular la sanción moratoria será la asignación básica vigente en la fecha en que se produjo el retiro del servicio del servidor público; a diferencia de las cesantías parciales, donde se deberá tener en cuenta para el mismo efecto la asignación básica vigente al momento de la causación de la mora, sin que varíe por la prolongación en el tiempo.

3.5.4 Sentar jurisprudencia, reiterando que es improcedente la indexación de la sanción moratoria. Lo anterior, sin perjuicio de lo previsto en el artículo 187 del CPACA.” (Destacado en negrilla por el Despacho).

¹¹ Consejo de Estado, Sección Segunda, Sentencia del 18 de julio de 2018, Radicación No. 73001-23-33-000-2014-00580-01(4961-15), C.P. Sandra Lisset Ibarra Vélez.

4.2.4.3. PRUEBAS APORTADAS

Al respecto, sea lo primero destacar los elementos de convicción que se aportaron al expediente:

1. Resolución No. 8387 del 05 de diciembre de 2018 a través de la cual la Secretaría de Educación y Cultura Departamental- Oficina Fondo de Prestaciones Sociales del Magisterio reconoció a la señora Alba Raquel Rodríguez Prada el pago de cesantías parciales con destino a compra de vivienda (Fls. 10-12 de la solicitud de conciliación y anexos).

2. Certificación de pago de cesantía, expedido por la Vicepresidenta Fondo de Prestaciones del Magisterio, con la cual se le informa a la señora Alba Raquel Rodríguez Prada que los dineros correspondientes al reconocimiento del retiro parcial de las cesantías se encontraban a su disposición a partir del 18 de febrero de 2019 (Fl. 13 de la solicitud de conciliación y anexos).

3. Certificados de historia laboral de la señora Rodríguez Prada, los cuales dan cuenta que la misma ostenta la calidad de docente en vigencia del Decreto 812/2003, con régimen de cesantías anual (Fls. 14-16 de la solicitud de conciliación y anexos).

4. Certificado de salarios de la docente correspondientes a los años 2015 al 2019 (Fls. 17 y 18 de la solicitud de conciliación y anexos).

Efectuado el anterior recuento probatorio, ha de indicarse que el acuerdo conciliatorio al que llegaron las partes se circunscribe al pago del monto por valor de \$2.528.794 correspondiente al 90% del valor resultante de 38 días de mora, sin reconocimiento alguno por concepto de indexación.

Se tiene entonces que la aquí convocante solicitó el **26 de septiembre de 2018**, el reconocimiento y pago de las cesantías parciales con destino a compra de vivienda, las cuales fueron reconocidas por el Fondo de Prestaciones Sociales del Magisterio – Regional Tolima, a través de la Resolución No. 8387 del 05 de diciembre de 2018.

Ahora bien, la Ley 1071 de 2001 determina que los 45 días para realizar el pago de las cesantías, se cuentan a partir del día siguiente a aquel en que el acto administrativo quedó en firme; para el caso en concreto, se tiene que el acto por medio del cual se ordena el reconocimiento y pago de las cesantías parciales de la accionante, se debió haber expedido teniendo en cuenta los 15 días hábiles legales, a más tardar el **18 de octubre de 2018**; sumados los 10 días hábiles correspondientes a la ejecutoria, tendríamos el **01 de noviembre de 2018**, por lo cual el término de los 45 días aludidos anteriormente para el pago de las cesantías parciales, culminaba el **10 de enero de 2019**.

De lo anterior, se logra concluir por este operador judicial que en el presente caso, la señora Alba Raquel Rodríguez Prada RODRIGUEZ PRADA sí tiene derecho al reconocimiento y pago de la sanción moratoria, como quiera que el Fondo de Prestaciones

Sociales del Magisterio (FOMAG), canceló de manera tardía sus cesantías parciales, pues como ya fue señalado, estas debieron ser consignadas a más tardar el **10 de enero de 2019**.

En consecuencia, a partir del día siguiente, es decir el **11 de enero de 2019**, empezó a correr el término de la sanción moratoria correspondiente a un día de salario por cada día de retardo hasta la fecha en que se puso a disposición el dinero a la demandante, lo cual aconteció según constancia vista a la página 13 de la solicitud de la conciliación, el **18 de febrero de 2019**.

Visto el conteo realizado, la demandante tiene derecho al reconocimiento y pago de la sanción moratoria equivalente a **38 días** del salario devengado en el año 2019¹² por tratarse de cesantías parciales.

Proceso	2020-00155
Fecha petición cesantías	26 septiembre 2018
Respuesta (15 días)	18 octubre 2018
Ejecutoria (10 días)	01 noviembre 2018
70 días hábiles	10 enero 2019
Mora a partir de (día anterior)Fecha de pago	11 enero 2019 17 febrero 2019
Días de mora	38
Salario mensual	2.218.240
Salario diario	73.941
Valor de la mora	2.809.771

Revisada la fórmula de arreglo autorizada por el Comité de Conciliación y Defensa Judicial de la Nación – Ministerio de Educación Nacional – Fondo de Prestaciones Sociales del Magisterio vista en el anexo No. 4.12 denominado certificación comité Fomag, se tiene que la misma se enmarca dentro del precedente jurisprudencial anotado y además, se ajusta a los parámetros establecidos por este, razón por la cual se pone de presente la viabilidad conciliatoria, teniendo en cuenta los siguientes parámetros: Se reconocerá el valor de **\$2.528.794** correspondiente al 90% de 38 días de mora, sin pago de indexación alguna, teniendo como fecha de pago el mes siguiente a la aprobación judicial de la conciliación.

Bajo estos presupuestos, es claro que les asiste razón a las partes para conciliar el reconocimiento de la mora por cesantías, generado por la tardanza de la entidad en el pago de las mismas a la docente, el cual resulta acorde a los lineamientos legales dados sobre la materia.

Aunado a lo anterior, lo aquí conciliado no vulnera los intereses patrimoniales de la Nación – Ministerio de Educación Nacional- Fondo de Prestaciones Sociales del Magisterio, por

¹² Conforme lo establece la Sentencia de unificación del 18 de julio de 2018 (4961-15) al tratarse de cesantías parciales se deberá tener en cuenta, para efectos de calcular la sanción moratoria, la asignación básica vigente al momento de la causación de la mora sin que varíe por la prolongación en el tiempo.

cuanto se dispone el pago de una acreencia laboral en cuantía del 90%, sin reconocimiento de indexación alguna. En ese orden de ideas, es posible afirmar que el acuerdo conciliación al que llegaron la partes, cumple con los requisitos sustanciales establecidos en el artículo 1° de la Ley 640 de 2001, además que no es lesivo para los intereses patrimoniales del Estado, aprobándose por las razones antes expuestas.

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Doce Administrativo Mixto del Circuito de Ibagué, Administrando Justicia en Nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

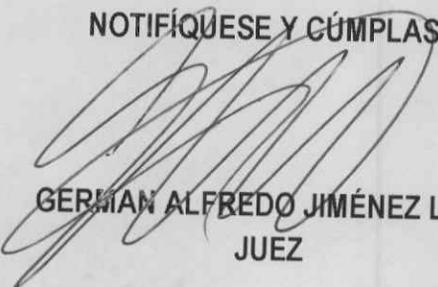
PRIMERO: APROBAR la conciliación prejudicial celebrada el día diecisiete (17) de julio de dos mil veinte (2020), entre la señora ALBA RAQUEL RODRIGUEZ PRADA y la NACIÓN – MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL- FONDO DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO, actuando ambas partes por intermedio de apoderada, en los términos contenidos en el acta y conforme lo expuesto en esta providencia.

SEGUNDO: De conformidad con lo estatuido en el artículo 13 del Decreto 1716 de 2009, la presente providencia aprobatoria junto con el acta de acuerdo conciliatorio, presta mérito ejecutivo.

TERCERO: A costa de la parte interesada, por Secretaría, expídanse copias o fotocopias auténticas del acta de conciliación y de la providencia aprobatoria, de conformidad con lo establecido en el artículo 114 del Código General del Proceso, por remisión expresa del artículo 306 del Código Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

CUARTO: Ejecutoriada la presente providencia, archívese el expediente.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE


GERMAN ALFREDO JIMÉNEZ LEÓN
JUEZ



Rama Judicial
República de Colombia

**JUZGADO DOCE ADMINISTRATIVO MIXTO
DEL CIRCUITO DE IBAGUÉ – TOLIMA**

Ibagué, veintiuno (21) de agosto de dos mil veinte (2020)

TEMA:	FALLA DEL SERVICIO
RADICACIÓN:	73001-33-33-012-2017-00163-00
MEDIO DE CONTROL:	ACCION DE REPARACION DIRECTA
DEMANDANTE:	ANDREA YURLEY OLAYA MONCALEANO
DEMANDADO	NACION- MINISTERIO DE DEFENSA- POLICIA NACIONAL
ASUNTO:	CORRIGE AUTO

Por error involuntario en audiencia inicial celebrada el pasado 12 de agosto de 2020 se designó como perito a Guillermo Antonio Carvajal Villada con el fin de realizar valoración psiquiátrica a la demandante Yurley Olaya Moncaleano, cuando en realidad aquel no tiene a su cargo la especialidad de Psiquiatría requerida por el Juzgado.

En consecuencia, se corrige la determinación adoptada por el Juzgado en audiencia, únicamente en cuanto designó al citado profesional y en su lugar, se designa para que practique la anotada valoración psiquiátrica de la demandante al CENTRO DE ESTUDIOS EN DERECHO Y SALUD-CENDES DE LA UNIVERSIDAD CES ubicada en la calle 10 No. 22-04 El Poblado –Medellín, haciéndole saber que dispone del termino de cinco (5) días siguientes al recibo del respectivo oficio, para manifestar su aceptación o no del cargo, a través del correo electrónico correspondenciaj12admiba@cendoj.ramajudicial.gov.co si acepta se le dará posesión, debiendo rendir su experticia dentro de los diez (10) días siguientes a tal diligencia; cuanto más si en la lista de auxiliares de la justicia del Juzgado no se cuenta con profesional experto en esa materia.

Los gastos y la gestión para la obtención de la probanza corren por cuenta de la demandante, quien es la parte interesada en su práctica.

En todo lo demás, se mantiene incólume la decisión.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

GERMAN ALFREDO JIMÉNEZ LEÓN
JUEZ

JUZGADO DOCE ADMINISTRATIVO MIXTO DEL CIRCUITO DE
IBAGUÉ

NOTIFICACIÓN POR ESTADO

EL AUTO ANTERIOR SE NOTIFICÓ POR ESTADO N°
DE HOY
SIENDO LAS

8:00 A.M.

INHABILES:

SECRETARÍA,

JUZGADO DOCE ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE
IBAGUÉ

Ibagué, _____ En la fecha se deja constancia que se dio cumplimiento a lo dispuesto en el Artículo 201 de la Ley 1437 de 2011, enviando un mensaje de datos a quienes hayan suministrado su dirección electrónica.

SECRETARÍA,



Ibagué, veintiuno (21) de agosto de dos mil veinte (2020)

RADICACIÓN	73001-33-31-006-2009-00245-00
ACCIÓN	EJECUTIVA
DEMANDANTE	JOSÉ ALBERTO ISAZA ZULUAGA
DEMANDADO	HOSPITAL REINA SOFÍA DE ESPAÑA DE LÉRIDA - TOLIMA
ASUNTO	SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA
RÉGIMEN	ESCRITURAL

1. ASUNTO

Cumplidas cada una de las etapas previstas, procede el Despacho a proferir providencia que en derecho corresponda, no observando nulidad alguna que invalide las actuaciones adelantadas a la fecha y dentro del proceso de la referencia.

2. PRETENSIONES

PRIMERA: Librar mandamiento de pago en contra del Hospital Reina Sofía de España de Lérida - Tolima y a su favor por las siguientes sumas de dinero:

a. Cuatro millones cuatrocientos cincuenta y seis mil setecientos ochenta y cinco pesos (\$4.456.785) por concepto de la obligación contenida en la factura de venta No. 1324 del 31 de julio de 2008 con Nit. 890706823-5, cuya exigibilidad fue avalada por el interventor del contrato, en los términos de la cláusula del contrato No. 24 – 2009 y acta de liquidación final del mismo.

b. Por los intereses de mora y la indexación sobre la suma anteriormente relacionada, liquidados al 12% anual, en el periodo comprendido entre el 1 de agosto de 2008 hasta cuando se cancele el total de la obligación.

c. Por los intereses al 12% anual, sobre los dineros determinados en la factura de venta No. 1322 del 30 de junio de 2008, con NIT. 890706823-5, desde la fecha de presentación de la factura, 01 de julio de 2008, y hasta el día en que la misma fue cancelada, 08 de mayo de 2009.

d. Por los intereses al 12% anual, sobre los dineros determinados en la factura de venta NO. 1316 del 31 de mayo de 2008, con NIT. 890706823-5, desde la fecha de presentación de la factura, 01 de agosto de 2008, y hasta el día en que fue cancelada esta, 07 de noviembre de 2008.

SEGUNDA: Condenar en costas y agencias en derecho al ejecutado (Fls. 17-18).

3. HECHOS

PRIMERO: El día 02 del mes de enero de 2008, se celebró el contrato de prestaciones de servicios profesionales No. 024-2008 entre las partes y cuyo objeto consistía en la prestación de servicios profesionales especializados en ortopedia y traumatología.

SEGUNDO: El plazo de ejecución estipulado era de 10 meses, comprendidos entre el 02 enero al 31 de noviembre del 2008, empero la relación contractual se mantuvo por un término de siete (07) meses, es decir, hasta el 31 de julio del mismo año, como quiera que las partes de común acuerdo decidieron dar por terminado la relación contractual.

TERCERO: De conformidad con lo establecido en las cláusula octava del contrato, el valor de este se cargó a los códigos 211 o gastos de personal; 2120 o gastos de operación; 21202 o servicios personales; 212020103 o remuneración servicios técnicos, del presupuesto de gastos de la actual vigencia y así mismo su pago estuvo respaldado con el certificado de disponibilidad No. 0024 del 02 de enero de 2008.

CUARTO: En fecha 25 de julio de 2008, las partes suscribieron acta de liquidación final del contrato No. 24 – 2008, estableciendo que este solamente se ejecutoria hasta el día 31 de julio de 2008 y que el cobro de los dineros adeudados por la entidad contratante al contratista se adelantaría mediante la presentación de las facturas junto con la correspondiente certificación de prestaciones de servicio realizada por el interventor.

QUINTO: Como lo indica el accionante, a fecha de presentación de la demanda ejecutiva, el Hospital Reina Sofía de España de Lérida – Tolima le adeuda el pago de la factura No. 1324 del 31 de julio de 2008, junto con los intereses desde el 01 de agosto de 2008 hasta el día en que la entidad cancele el total de la obligación, igualmente, adeuda los intereses desde el 01 de julio de 2008 al 08 de mayo de 2009 frente a la factura de venta No. 1322 del 30 de junio de 2008 y los intereses desde el 01 de agosto al 07 de noviembre del 2008, con ocasión de la factura de venta No. 1316 del 31 de mayo de 2008.

SEXTO: El accionante manifiesta que el 08 de febrero de 2009, mediante correo certificado envió cuenta de cobro pre jurídico a la entidad ejecutada, anexando los documentos necesarios y establecidos en el acta de liquidación final del contrato.

SÉPTIMO: Pese lo anterior, argumenta el ejecutante, que la entidad se ha negado a cancelarle los dineros aquí ejecutados aduciendo falta de liquidez, situación imposible por cuanto el contrato estaba amparado por su respectivo certificado de disponibilidad presupuestal, siendo obligación legal la respectiva apropiación de los recursos para cubrir el monto de la relación contractual (Fls. 18-19).

4. EXCEPCIONES DE MERITO

El HOSPITAL REINA SOFÍA DE ESPAÑA DE LÉRIDA - TOLIMA (Fls. 82-90) dentro del término procesal oportuno, formuló las siguientes excepciones de fondo:

4.1. DE PAGO

La parte ejecutada presenta esta excepción frente a la factura de venta No. 1324 del 31 de julio de 2008 que dio origen al presente proceso ejecutivo, manifestando que la entidad no le adeuda al demandante dicha factura, toda vez que mediante comprobante de egreso No. 695 del 18 de junio de 2009 se le canceló el valor adeudado, girando así el cheque No. 371 del Banco Ganadero.

Para tales efectos aporta al proceso, copia autentica de los siguientes documentos: (i) comprobante de egreso No. 695 del 18 de junio de 2009 por valor de \$4.401.585¹, (ii) certificación proferida por la Medico General con funciones de Coordinadora de Calidad de fecha 5 de agosto de 2008, mediante la cual consta que el ejecutante prestó sus servicios especializados de ortopedia a usuarios de la entidad en el mes de julio de ese año por valor de ya indicado² y, (iii) factura No. 1324 del 31 de julio de 2008³.

4.2. DE LA NO PROCEDENCIA AL RECONOCIMIENTO Y PAGO DE INTERESES MORATORIOS

Solicita el extremo pasivo de la litis, declarar probada la excepción que acredita que no hay lugar al reconocimiento y pago de los intereses moratorios de las facturas de ventas No. 1324 del 31 de julio de 2008, No. 1322 del 30 de junio de 2008, y No. 1316 del 31 de mayo de 2008, las cuales dieron origen a la presente acción.

Argumenta para ello, que frente a las facturas de ventas Nos. 1322 y 1316 fueron canceladas mediante comprobante de egreso No. 472 del 08 de mayo de 2009 y por transferencia electrónica el día 07 de noviembre de 2008, respectivamente, por tanto, no hay lugar al pago de intereses moratorios sobre facturas debidamente pagadas con antelación a la constitución en mora.

Por otro lado, y frente al reclamo de pago de intereses moratorio a la tasa del 12% anual, expresa que la entidad nunca estuvo en mora de pagar sus obligaciones, además, conforme el artículo 1608 del Código Civil en concordancia con el artículo 90 del Código de Procedimiento Civil, el deudor este en mora cuando ha sido judicialmente reconvenido por el acreedor. Trayendo a colación jurisprudencia al respecto.

Concluye la parte ejecutada, que el demandante adelantó un proceso ejecutivo de mala fe, mereciendo ser condenado en costas y perjuicios, como quiera que a la

¹ Fl. 97.
² Fl. 98.
³ Fl. 99.

fecha de notificación del mandamiento de pago no existía cuentas pendientes de cancelar por concepto de las facturas mencionadas, y por ende, tampoco procede el reconocimiento y pago de intereses moratorios.

Como prueba de lo anterior, la entidad adjunta en copia autentica los documentos: (i) confirmación de transferencia a terceros adelantada el día 07 de noviembre de 2008 por valor de \$3.634.248⁴, (ii) factura de venta No. 1316 del 31 de mayo de 2008⁵, (iii) certificación proferida por la Medico General con funciones de Coordinadora de Calidad de fecha 10 de junio de 2008 mediante la cual consta que el ejecutante prestó sus servicios profesionales en ortopedia durante el mes de mayo de ese año por valor de \$4.056.080 mcte⁶, (iv) comprobante de egreso No. 472 del 08 de mayo de 2009 por valor de \$3.291.890⁷, (v) certificación proferida por la Medico General con funciones de Coordinadora de Calidad de fecha 16 de julio de 2008 mediante la cual consta que el ejecutante prestó sus servicios profesionales en ortopedia durante el mes de junio de ese año por valor de \$3.291.890 mcte⁸ y, (vi) factura de venta No. 1322 del 30 de junio de 2008⁹.

5. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

5.1. PARTE EJECUTANTE (Fls. 348 - 349)

Indicó la apoderada del accionante, que dentro del plenario se demostró que el señor Isaza suscribió contrato con la entidad hospitalaria en fecha 02 de enero de 2008, entregando para su respectivo pago la factura No. 1322 del 30 de junio de 2008 por valor de \$4.152.535 la cual debía ser cancelada al 01 de julio de 2008 y no el 08 de mayo de 2009, como aconteció, hecho que fue reconocido por la ejecutada. Igualmente, el hospital acepta que la parte actora presentó factura No. 1316 de mayo de 2008 cancelada el 07 de noviembre de 2008, empero esta debía pagarse el 1° de agosto de 2008.

Respecto de la no procedencia del pago de los intereses moratorios, determina que para el presente caso no era necesario constituir en mora al deudor, como quiera que la mora aplica automáticamente, es decir, una vez se hace exigible la obligación, teniendo en cuenta que el título ejecutivo lo constituye las facturas mencionadas y no el contrato de prestación de servicios.

Frente a la factura No. 1324 de julio de 2008, señala que en el trámite de tacha de falsedad quedo demostrado que el señor José Alberto Isaza Zuluaga no suscribió los documentos que aduce la entidad y que demostrarían el pago total de esta, concluyéndose así, el no pago de la misma.

⁴ Fl. 100.

⁵ Fl. 101.

⁶ Fl. 102.

⁷ Fl. 103.

⁸ Fl. 104.

⁹ Fl. 105.

RADICACIÓN 73001-33-31-006-2009-00245-00
ACCIÓN EJECUTIVA
DEMANDANTE JOSÉ ALBERTO ISAZA ZULUAGA
DEMANDADO HOSPITAL REINA SOFÍA DE ESPAÑA DE LÉRIDA - TOLIMA
ASUNTO SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

De la tacha de falsedad, manifiesta que de los escritos aportados al expediente es claro que el señor Isaza Zuluaga no suscribió el comprobante de egreso y el cheque girado por el hospital para el cobro de la factura de venta No. 1324 de julio de 2008, documentos que fueron aportados por el ejecutado como prueba de pago.

Por lo tanto y al quedar demostrado que el pago no se hizo al ejecutante, señala que la entidad accionada le adeuda el capital determinado en la factura No. 1324 junto a sus intereses moratorios, solicitando seguir adelante con la ejecución en la medida que las obligaciones a cargo de la entidad son claras, expresas y exigibles.

5.2. PARTE EJECUTADA – HOSPITAL REINA SOFÍA DE ESPAÑA DE LÉRIDA – TOLIMA

Guardó silencio.

6. CONSIDERACIONES

6.1. DE LA ACCIÓN EJECUTIVA

El artículo 488 del Código de procedimiento Civil, precisó que pueden demandarse ejecutivamente las obligaciones expresas, claras y exigibles que consten en documentos que provengan del deudor y constituyan plena prueba contra él, o las que emanen de una sentencia u otra providencia judicial.

Así entonces, ha reconocido el Consejo de Estado, que el título ejecutivo tiene unas condiciones formales y otras de fondo, que deben ser vislumbradas al momento de libarse el mandamiento de pago a favor del ejecutante. Así pues, ha expuesto el órgano de cierre, que dichas cualidades formales hacen referencia a su condición de auténtico y que efectivamente provenga del deudor o de su causante, o de una sentencia u otra providencia judicial; mientras que las exigencias de fondo, atañen a que aparezca a favor del ejecutante y a cargo del ejecutado una obligación clara, expresa y exigible, líquida o liquidable por simple operación aritmética si se trata de pagar una suma de dinero¹⁰.

De modo que la acción ejecutiva lo que persigue es el cumplimiento de una obligación insatisfecha, contenida en un título ejecutivo, en el que se parte de la existencia de una obligación clara, expresa y exigible, que sólo resta hacerla efectiva, mediante el cumplimiento de la misma por parte del deudor.

¹⁰ Consejo de Estado, Sección Tercera, Providencia del 12 de julio de 2000, Radicación No. 20001-23-31-000-1999-0090-01(16669), C.P. María Elena Giraldo Gómez.

6.2. DEL CASO CONCRETO

Ahora bien, en el caso bajo examen se observa que el título ejecutivo pretendido es de carácter complejo, como quiera que la parte ejecutante persigue el pago de la factura de venta No. 1324 junto a los intereses moratorios de esta y otras ante la demora en el respectivo pago, documentos que se originaron con ocasión de la ejecución de un contrato de prestación de servicios profesionales suscrito entre las partes y liquidado de común acuerdo.

Al respecto nuestro órgano de cierre a indicado:

“La Sala, entonces, debe señalar que lo que evidencia el material probatorio que se ha aportado al proceso, es que ninguna de las dos partes tiene razón en este particular, pues se está un título ejecutivo complejo. Vale recordar que un título ejecutivo es aquel documento proveniente del deudor, del cual se puede establecer la existencia de una obligación clara, expresa y exigible. Sin embargo, no significa lo anterior que la prestación deba estar incorporada en un solo documento, toda vez que la pluralidad de pruebas de su existencia no se contraponen a la unidad del título ejecutivo. Un ejemplo de ello lo expresa el Código Contencioso Administrativo al definir en su artículo 68 las obligaciones que prestan mérito ejecutivo:

Numeral 4. Los contratos, las pólizas de seguro y las demás garantías que otorguen los contratistas a favor de entidades públicas, que integrarán título ejecutivo con el acto administrativo de liquidación final del contrato, o con la resolución ejecutoriada que decreta la caducidad, o la terminación según el caso.

En este sentido, la Sala advierte que para la ejecución de obligaciones derivadas de un contrato estatal, la constitución del título se conforma por la reunión de varios documentos que integran la “unidad del título”, de modo que se satisface la exigencia solamente cuando se reúnen todos los requisitos que permiten establecer la existencia de la obligación con las características de ser expresa, clara y actualmente exigible, único evento en el cual se tendrá por existente el título ejecutivo”¹¹.

Por consiguiente, se tiene que la obligación aquí ejecutada debe estar comprendida por el contrato estatal, el acta de liquidación final de este y las facturas de ventas que se originaron del mismo, documentos que comprenden la unidad del título ejecutivo, además de contener una obligación clara, expresa y actualmente exigible.

Dentro de los documentos que aportó el apoderado del señor José Alberto Isaza Zuluaga, se vislumbran en original el Contrato de Prestación de Servicios Profesionales suscrito entre las partes en fecha 02 de enero de 2008 y cuyo objeto contractual consistía en “cumplir con lealtad y buena fe, la ejecución de actividades profesionales en la especialidad de ORTOPEDIA Y TRAUMATOLOGÍA en el hospital “REINA SOFÍA DE ESPAÑA” DE LERIDA – TOLIMA, E.S.E., de acuerdo con la disponibilidad manifestada en la propuesta presentada por el CONTRATISTA al HOSPITAL, la cual hace parte integral del presente contrato”¹² determinando en este:

¹¹ Consejo de Estado, Sección Tercera, Sentencia Ejecutiva del 3 de mayo de 2013, Radicación No. 25000-23-26-000-2001-12551-01(26370), C.P. Danilo Rojas Betancourth.

¹² Fils. 2 - 5.

RADICACIÓN 73001-33-31-006-2009-00245-00
 ACCIÓN EJECUTIVA
 DEMANDANTE JOSÉ ALBERTO ISAZA ZULLUAGA
 DEMANDADO HOSPITAL REINA SOFÍA DE ESPAÑA DE LÉRIDA - TOLIMA
 ASUNTO SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

"CLAUSULA TERCERA. -OBLIGACIONES DEL HOSPITAL: EL HOSPITAL se compromete a: a) cancelar mensualmente, una suma máxima de CUATRO MILLONES QUINIENTOS MIL PESOS (\$4.500.000,00) MCTE., al CONTRATISTA por los servicios prestados en la especialidad de ORTOPEDIA Y TRAUMATOLOGÍA a los pacientes del régimen contributivo, subsidiado y vinculados, pacientes institucionales provenientes de empresas con que el HOSPITAL tenga Contratos o Convenios de prestación servicios o del SISBEN. (...) CLAUSULA QUINTA. - VALOR DEL CONTRATO: Teniendo en cuenta que se cancelara al CONTRATISTA el valor convenido mensualmente, el valor del presente contrato es la suma de CUARENTA Y NUEVE MILLONES QUINIENTOS MIL PESOS (\$49.500.000,00) MCTE. PARÁGRAFO: Teniendo en cuenta que los pagos sólo se harán previo Certificado de Cumplimiento, el Contratista no está obligado a presentar Póliza en tal sentido. CLAUSULA SEXTA. - FORMA DE PAGO: Teniendo en cuenta los porcentajes convenidos, EL HOSPITAL pagará al CONTRATISTA, por mes vencido, un valor máximo mensual de CUATRO MILLONES QUINIENTOS MIL PESOS (\$4.500.000,00) MCTE., después de presentadas las correspondientes facturas, las cuales deben ser radicadas en la oficina de Administración, dentro de los cinco (5) primeros días del mes. PARÁGRAFO: EL CONTRATISTA no tendrá derecho a ningún otro emolumento fuera de los aquí señalados".

Igualmente, se allega en original el acto administrativo de terminación bilateral y liquidación del contrato de prestación de servicios No. 024-2008 de fecha 25 de julio de 2008¹³, señalando en este:

"(...) hacemos constar que a partir del 1 de Agosto del 2008, hemos dado por terminado y liquidado de común y mutuo acuerdo el Contrato de Prestación de Servicios No. 024-2008, del 2 de Enero del 2008, y teniendo en cuenta que dicho contrato es ejecutado durante siete (7) meses, comprendidos del 2 de Enero del 2008 al 31 de Julio del 2008, el CONTRATANTE cancelará al CONTRATISTA, una vez presentadas las facturas y previa certificación de la prestación del servicio, por parte del interventor, las sumas por concepto de la prestación del servicio a cabalidad por parte del CONTRATISTA"

Junto a los anterior, se observa en original las siguientes facturas de ventas:

- Factura de venta No. 1316 del 31 de mayo de 2008 por valor de \$4.152.535¹⁴.
- Factura de venta No. 1324 del 31 de julio de 2008 por valor de \$4.456.785¹⁵.
- Factura de venta No. 1322 del 30 de junio de 2008 por valor de \$3.364.610¹⁶.

Seguido se adjunta, el comprobante de egreso No. 472 del 08 de mayo de 2009, mediante el cual cancelan al accionante la suma de \$3.291.890 respecto de la factura 1322 del 30 de junio de 2008¹⁷, el extracto del mes de noviembre de 2008 expedido por el Banco BBVA donde se evidencia un pago en fecha 07 de noviembre de este año por valor de \$3.634.248¹⁸,

¹³ Fl. 13.

¹⁴ Fl. 6.

¹⁵ Fl. 7.

¹⁶ Fl. 8.

¹⁷ Fl. 10.

¹⁸ Fls. 11-12.

como también las certificaciones proferidas por la Medico General con funciones de Coordinadora de Calidad de fechas:

- 10 de junio de 2008 mediante la cual consta que el ejecutante prestó sus servicios especializados de ortopedia a usuarios de la entidad en el mes de mayo de ese año por valor de \$4.056.080¹⁹.
- 16 de julio de 2008 mediante la cual consta que el ejecutante prestó sus servicios especializados de ortopedia a usuarios de la entidad en el mes de junio de ese año por valor de \$3.291.890²⁰ y,
- 05 de agosto de 2008 mediante la cual consta que el ejecutante también prestó sus servicios especializados de ortopedia a usuarios de la entidad durante el mes de julio de ese año por valor de \$4.401.585²¹.

Por consiguiente y previa decisión del Tribunal Administrativo del Tolima²², el Juzgado Sexto Administrativo del Circuito de Ibagué al determinar que el presente caso reunía los requisitos establecidos en el artículo 137 del Decreto 01 de 1984, dispuso librar mandamiento de pago a favor del señor José Alberto Isaza Zuluaga y en contra del Hospital Reina Sofía de España de Lérida - Tolima por la suma de \$6.684.785, derivada de la factura No. 1324, más los intereses corrientes y moratorios derivados de las facturas No. 1316 y 1322²³.

6.3. DE LAS PRUEBAS DECRETADAS²⁴

Mediante providencia de fecha 15 de julio de 2010, el Juzgado Sexto Administrativo del Circuito de Ibagué decretó el interrogatorio de parte del profesional José Alberto Isaza Zuluaga, accionante en la presente acción, el cual se adelantó el día 30 de septiembre de 2010.

De la anterior, una vez absuelto el cuestionario adelantado por el apoderado del hospital accionado, el señor Isaza Zuluaga señaló que la entidad no ha cancelado la factura No. 1324 del 31 de julio de 2008, como tampoco ha recibido o firmado el cheque No. 3710 del 18 de junio de 2009 del Banco Agrario, igualmente, aseguró que la firma que allí aparece no es de él y que tampoco autorizó persona para ello, asimismo, aceptó que la factura de venta No. 1322 del 30 de junio de 2008 le fue cancelada mediante comprobante de pago 472 del 08 de mayo de 2009, y por último confirmó que la factura No. 1316 del 31 de mayo de 2008 le fue consignada en su cuenta bancario del Banco BBVA²⁵.

¹⁹ Fl. 14.

²⁰ Fl. 16.

²¹ Fl. 15.

²² Providencia de fecha 09 de marzo de 2010 que resuelve recurso de apelación en contra del auto que niega mandamiento de pago. Fls. 58-69.

²³ Fls. 71-72.

²⁴ Fl. 115.

²⁵ Cuaderno pruebas parte demandada.

RADICACIÓN	73001-33-31-006-2009-00245-00
ACCIÓN	EJECUTIVA
DEMANDANTE	JOSÉ ALBERTO ISAZA ZULUAGA
DEMANDADO	HOSPITAL REINA SOFÍA DE ESPAÑA DE LÉRIDA - TOLIMA
ASUNTO	SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

6.4. DEL INCIDENTE TACHA DE FALSEDAD²⁶

En fecha 03 de junio de 2010, el accionante formuló tacha de falsedad del documento contenido en el comprobante de egreso No. 695 proveniente del Hospital Reina Sofía de España del Municipio de Lérida – Tolima y aportado por la entidad en su contestación de demanda junto al cheque cobrado por un tercero en el Banco BBVA, con el fin de demostrar el pago de la obligación debatida. Expresando el ejecutante, que el incidente lo instauraba para determinar que las firmas que en tales documentos no corresponden a las suyas, estando ante una posible falsificación.

Así las cosas, el Juzgado de conocimiento en fecha 24 de agosto de 2010 dispuso admitir el trámite de tacha de falsedad y ordenó correr traslado del mismo por el término de tres (3) a la parte ejecutada, asimismo, decretó, a petición de la parte ejecutante, las siguientes pruebas mediante proveído del 21 de septiembre del mismo año:

6.4.1. Requerir al Banco BBVA para que enviara fotocopia del cheque No. 3710 de 18 de junio de 2009, como también, indicara quien fue el endosatario del mismo.

Al respecto, reposa original de cheque solicitado a folio 247 del cuaderno principal, no existiendo pronunciamiento alguno por parte de la entidad bancaria.

6.4.2. Oficiar al Instituto de Medicina Legal, para que adelantara análisis grafológico de los documentos (factura No. 695) provenientes de la entidad ejecutante en la parte que aparece la firma del beneficiario y el cheque No. 3710 del Banco BBVA en donde se encuentra la firma en la zona de los endosos.

Frente a lo anterior, el Instituto citado en fecha 13 de diciembre de 2010 solicitó al Despacho determinados requisitos que debían cumplirse para adelantar la solicitud de análisis grafológico, como son un cuestionario claro, remitir documentos en original y varias muestras en original del patrón que se pretende investigar, como por ejemplo firmas con número de cédula y lugar de expedición reuniendo las mismas características del documento investigado. Motivo por el cual, el Despacho requirió lo anterior en providencia de fecha 29 de marzo de 2011.

En este sentido, el Banco BBVA arribó en original el cheque solicitado visible a folio 247 del Cuaderno original, y por otro lado, el Hospital Reina Sofía de España E.S.E. indicó que el comprobante de egreso No. 695 se encontraba en cadena de custodia dentro de la investigación penal promovida por el centro hospitalario en averiguación de responsables por el presunto delito de falsedad y que se adelantaba para la época, en el Fiscalía 39 seccional de Lérida, caso No. 734086000482201000096 (FI. 60). Destacando el Despacho, que el día 12 de julio de 2011 dicha Fiscalía informó que a la fecha no se había realizado experticia grafológica alguna.

²⁶ Cuaderno incidente tacha de falsedad

Una vez reunidos los requisitos exigidos por el Instituto de Medicina Legal, se procedió nuevamente a enviar los documentos para adelantar el análisis solicitado, no obstante, esta entidad en varias oportunidades devolvió estos por la misma causal pese que la apoderada del accionante presentó todos los documentos requeridos y el Juzgado de conocimiento procediera a tomar en varias oportunidades las muestras manuscritas también solicitados, transcurriendo en este trámite aproximadamente siete años.

Por consiguiente, a petición de la apoderada del ejecutante y en mira que el Instituto de Medicina Legal no rindió el análisis solicitado, el presente Despacho en fecha 06 de septiembre de 2017 designó a perito grafóloga de la lista de auxiliares de la justicia para que aceptara el nombramiento y adelantara la prueba decretada, igualmente, se ordenó como prueba de oficio, requerir a la Fiscalía 39 seccional de Lérída – Tolima para que informara sobre el proceso que se adelantó por falsedad de documento público²⁷.

La mencionada Fiscalía el 4 de mayo de 2018, informó al Juzgado que:

“Dentro de la misma carpeta se establece que el señor JOSÉ ALBERTO IZASA ZULUAGA identificado con la cedula de ciudadanía No. 8.725.745 de Barranquilla, se le realizó cotejo grafológico por parte del perito grafólogo MARIO GÓMEZ CARREÑO adscrito al C.T.I. de la ciudad de Ibagué quien concluyó que no hay UNIPROCEDENCIA MANUSCRITURAL, en marcándola dentro de una modalidad de falsificación denominada imitación servil.

Igualmente, se estableció según cotejo grafológico entre las muestras manuscriturales que le fueron tomadas con el comprobante de egreso original No. 695 del 18 de junio de 2009 por valor de cuatro millones cuatrocientos un mil quinientos ochenta y cinco pesos (\$4.401.585) y giro presupuestal original No. 895 de la misma fecha y por el mismo valor, los dos a nombre y firmados por JOSÉ ALBERTO IZASA ZULUAGA; que las propiedades morfológicas y dinámicas no son UNIPROCEDENTES con la real huella grafológica del señor JOSÉ ALBERTO IZASA ZULUAGA.

No se han identificado autores de los hechos denunciados”²⁸

Reposa copia de dicha pericia a folios 90-99 del Cuaderno de incidente tacha de falsedad, por consiguiente, el Despacho prescindió de la prueba pericial.

6.5. DE LAS EXCEPCIONES ALEGADAS POR LA PARTE EJECUTADA

6.5.1. PAGO

El Hospital Reina Sofía de España de Lérída – Tolima, fundamenta su excepción en el comprobante de egreso No. 695 de fecha 18 de junio de 2009 que a su vez originó el cheque No. 3710 de la misma fecha y correspondiente al Banco Ganadero,

²⁷ Fl. 326.

²⁸ Fl. 337.

RADICACIÓN	73001-33-31-006-2009-00245-00
ACCIÓN	EJECUTIVA
DEMANDANTE	JOSÉ ALBERTO ISAZA ZULUAGA
DEMANDADO	HOSPITAL REINA SOFÍA DE ESPAÑA DE LÉRIDA - TOLIMA
ASUNTO	SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

documentos mediante los cuales a simple vista se denota el pago de la factura de venta No. 1324 del 31 de julio de 2008 por valor de \$4.401.585 al accionante, el señor José Alberto Isaza Zuluaga.

Significa lo anterior y teniendo en cuenta que la obligación de demostrar el pago total o parcial de la obligación que se ejecuta recae en la parte ejecutada, el Despacho debería entrar a declarar probada la presente excepción.

Caso anterior que para el asunto bajo estudio no puede operar, como quiera que dentro del proceso, el ejecutante alegó la falsedad en las firmas que aparecen en tales documentos y aseguró no haber recibido pago alguno frente a la factura de venta mencionada, situación que conlleva adelantar trámite de tacha de falsedad.

En dicho incidente, se determinó que en la Fiscalía 39 Seccional de Lérida – Tolima cursó la indagación con radicado 734086000482201000096 en averiguación de responsables siendo denunciante Yamil Rodríguez Garza²⁹ y víctima el Hospital Reina Sofía de España de Lérida – Tolima, y en donde se determinó que frente al comprobante de egreso No. 695 de fecha 18 de junio de 2009 y el cheque No. 3710 se configuró una modalidad de falsificación denominada imitación servil, como quiera que las firmas allí depositadas comparadas con la firma real del señor José Alberto Isaza Zuluaga presentaron propiedades morfológicas y dinámicas no uniprocedentes, lo que significa que la firma del ejecutante fue falsificada, no existiendo a fecha 03 de mayo de 2008 una plena identificación de las personas que adelantaron tal acción penal que conllevó a la reclamación del dinero correspondiente al pago de la factura de venta No. 1324, situación que no puede endilgar al accionante.

Motivo por el cual, no es procedente declarar prospera la presente excepción de pago, como quiera que en proceso penal y mediante cotejo grafológico adelantado por el perito Mario Gómez Carreño adscrito al C.T.I de la ciudad de Ibagué, se determinó una falsedad en la firma del accionante, situación que concluye, que el señor José Alberto no ha recibido pago alguno por la factura de venta No. 1324, es decir, que el proceso ejecutivo debe seguir frente a esta obligación.

Por consiguiente, el Despacho ordenará seguir adelante con la ejecución frente a este título judicial y por cuantía de \$4.401.585 conforme al certificado de cumplimiento de fecha 05 de agosto de 2008.

6.5.2. DE LA NO PROCEDENCIA AL RECONOCIMIENTO Y PAGO DE INTERESES MORATORIOS

Alega la entidad Hospitalaria que conforme al artículo 1608 del Código Civil en concordancia con el artículo 90 del Código de Procedimiento Civil, el deudor está en mora cuando ha sido judicialmente reconvenido por el acreedor, razones para declarar probada la no procedencia del

²⁹ Gerente y Representante Legal del Hospital Reina Sofía de España de Lérida –Tolima para la época de la denuncia penal.

reconocimiento y pago de intereses moratorios sobre factura que ya fueron canceladas con antelación a la dicha constitución.

El artículo 1602 del Código Civil determina que todo contrato legalmente celebrado es una ley para los contratantes, y no puede ser invalidado sino por su consentimiento mutuo o por causas legales y en su artículo 1603 señala que estos deben ejecutarse de buena fe, y por consiguiente obligan no solo a lo que en ellos se expresa, sino a todas las cosas que emanan precisamente de la naturaleza de la obligación, o que por ley pertenecen a ella.

Así las cosas y estudiado el contrato de prestación de servicios profesionales No. 024 – 2008, el cual hace parte del título ejecutivo aquí debatido, indicó en su cláusula quinta y sexta que los pagos mensuales que se realizaren al contratista no podían exceder de CUATRO MILLONES QUINIENTOS MIL PESOS (\$4.500.000,00), además, que para su pago, el contratista debía radicar las correspondientes facturas en la oficina de Administración dentro de los cinco (5) primeros días del mes junto a la certificado de cumplimiento.

Igualmente, en el acta de liquidación del contrato mencionado se indicó, que la contratante cancelaría al contratista las facturas una vez fueran presentadas y previa certificación de la prestación del servicio por parte del interventor. Es decir, la entidad ejecutada sólo se constituiría en mora una vez el contratista presentara ante la oficina de Administración las facturas de ventas junto a la certificación de cumplimiento y no como lo señala la ejecutada.

Por otro lado, la Ley 80 de 1993 indica que cuando en un contrato estatal no se pacten intereses moratorios, se debe aplicar la tasa equivalente al doble del interés legal civil sobre el valor histórico actualizado, que conforme al artículo 1617 del Código Civil corresponde al 12% anual, situación que acontece en el asunto en estudio, como quiera que estos no fueron determinados en el contrato de prestaciones de servicios profesionales No. 024-2008.

Así las cosas, la parte accionante pretende el reconocimiento y pago de los intereses moratorios frente a las siguientes facturas de ventas:

- No. 1316 del 31 de mayo de 2008 – certificado de cumplimiento de fecha 10 de junio de 2008.
- No. 1322 del 30 de junio de 2008 con fecha de radicación el 04 de julio del mismo año – certificado de cumplimiento de fecha 16 de julio de 2008.
- No. 1324 del 31 de julio de 2008 con fecha de radicación del 04 de agosto del mismo año - certificado de cumplimiento de fecha 05 de agosto de 2008.

Evidenciándose de lo anterior, que frente a la factura No. 1316 no se aportó prueba de la fecha de su radicación ante la entidad, de igual forma, llama la atención del Despacho que en el contrato se determinó que las facturas de ventas debían presentarse junto al certificado de su cumplimiento, no siendo claro para el Juzgador porque tales documentos tienen diferentes fechas, más explícitamente, porque la radicación de la factura no coincide con la fecha de expedición del respectivo certificado de cumplimiento.

RADICACIÓN	73001-33-31-006-2009-00245-00
ACCIÓN	EJECUTIVA
DEMANDANTE	JOSÉ ALBERTO ISAZA ZULUAGA
DEMANDADO	HOSPITAL REINA SOFÍA DE ESPAÑA DE LÉRIDA - TOLIMA
ASUNTO	SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

Por consiguiente, el Despacho tendrá como fecha de constitución en mora de la entidad Hospitalaria, el día siguiente a la fecha de expedición de los certificados de cumplimiento suscritos por la señora Merys Alicia Moreno Vargas en su calidad de médico general con funciones de coordinadora de calidad, y hasta el día anterior en que se realizó el respectivo pago. Lo cual corresponde a:

- **No. 1316 del 31 de mayo de 2008:** desde el 11 de junio de 2008 al 06 de noviembre de 2008.
- **No. 1322 del 30 de junio de 2008:** desde el 17 de julio de 2008 al 07 de mayo de 2009.
- **No. 1324 del 31 de julio de 2008:** desde el 06 de agosto de 2008 y hasta que se verifique el pago total de la deuda.

Reitera el Despacho, que los intereses moratorios equivalen al 12% anual sobre el valor histórico actualizado del capital.

Por lo anterior, el despacho declarara no prospera la excepción denominada de la no procedencia al reconocimiento y pago de intereses moratorios formulada por el Hospital accionado.

7. DE LA CONDENA EN COSTAS

El Código de Procedimiento Civil, en su artículo 392, frente a la condena en costas establece en su numeral 1º que se condenará en ellas a la parte vencida en el proceso, o a quien se le resuelva desfavorablemente el recurso de apelación, casación, queja, súplica, anulación, o revisión que haya propuesto.

Por consiguiente, el despacho condenará en costas a la parte ejecutada, en tanto resultó vencida en la presente instancia, fijando como agencias en derecho la suma equivalente al tres por ciento (3%) del valor ordenado en el presente asunto, de conformidad con el Acuerdo No. PSAA16-10554 de 2016, expedido por el Consejo Superior de la Judicatura.

En mérito de lo expuesto el Juzgado Doce Administrativo Mixto del Circuito de Ibagué, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

PRIMERO: DESESTIMAR las excepciones propuestas por el Hospital reina Sofía de España de Lérida - Tolima, en los términos expuestos en la parte motiva de la providencia.

SEGUNDO: ORDENAR seguir adelante con la ejecución de la factura de venta No. 1324 del 31 de julio de 2008 por valor de \$4.401.585 a favor del señor José Alberto Isaza Zuluaga y en contra del Hospital reina Sofía de España de Lérida - Tolima.

TERCERO: ORDENAR la liquidación de los intereses moratorios equivalentes al 12% anual sobre el valor histórico actualizado del respectivo capital, y de la siguiente manera

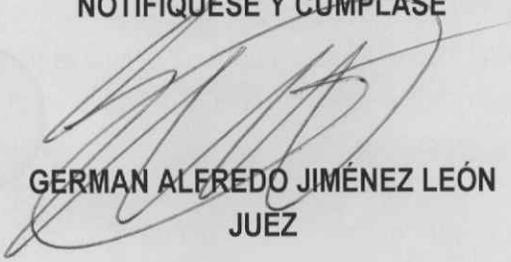
- **Factura de venta No. 1316 del 31 de mayo de 2008:** desde el 11 de junio de 2008 al 06 de noviembre de 2008.
- **Factura de venta No. 1322 del 30 de junio de 2008:** desde el 17 de julio de 2008 al 07 de mayo de 2009.
- **Factura de venta No. 1324 del 31 de julio de 2008:** desde el 06 de agosto de 2008 y hasta que se verifique el pago total de la deuda.

CUARTO: ORDENAR que las partes presenten la liquidación del crédito en la forma indicada en el artículo 446 del C.G.P³⁰.

QUINTO: CONDÉNESE en costas a la parte ejecutada conforme a la parte motiva de esta providencia. Por Secretaría liquidense.

SEXTO: REQUERIR al Juzgado Sexto Administrativo del Circuito de Ibagué para que en el menor tiempo posible ponga a disposición del presente proceso y en la cuenta de depósitos judiciales del Juzgado, el título judicial No. 46601000555846 de fecha 16 de junio de 2010 por valor de \$6.684.785.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE


GERMAN ALFREDO JIMÉNEZ LEÓN
JUEZ

³⁰ Artículo 625 del Código General del Proceso – tránsito de legislación.