



**JUZGADO OCTAVO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE VILLAVICENCIO**

Villavicencio, diecinueve (19) de diciembre de dos mil veintidós (2022)

**MEDIO DE CONTROL:** CONCILIACIÓN EXTRAJUDICIAL  
**DEMANDANTE:** EDISON PORTILLA MOSQUERA  
**DEMANDADO:** NACIÓN – MINISTERIO DE EDUCACIÓN  
NACIONAL – FONDO DE PRESTACIONES  
SOCIALES DEL MAGISTERIO  
FIDUCIARIA LA PREVISORA S.A.  
**EXPEDIENTE:** 50001-33-33-008-2022-00437-00

Procede el Despacho a resolver sobre la aprobación o improbación del acuerdo conciliatorio celebrado, en desarrollo de la audiencia de conciliación extrajudicial del 09 de diciembre de 2022, ante la Procuraduría 94 Judicial I para Asuntos Administrativos, entre el señor EDISON PORTILLA MOSQUERA, como convocante y la NACIÓN – MINISTERIO DE EDUCACIÓN – FONDO DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO y la FIDUPREVISORA S.A., como convocada.

## I. ANTECEDENTES

El señor EDISON PORTILLA MOSQUERA, a través de apoderado judicial, presentó solicitud de conciliación extrajudicial ante la Procuraduría Judicial Para Asuntos Administrativos de Villavicencio (Reparto), con el objeto de que, a través de este mecanismo, se lograra un acuerdo para obtener el reconocimiento, liquidación y pago de la sanción moratoria contemplada en el artículo 5 de la Ley 1071 de 2006.

### 1. Hechos:

Como sustento fáctico de la solicitud, se plantearon, en síntesis, los siguientes hechos:

- El 09 de octubre de 2019, el convocante radicó, ante la Secretaría de Educación de Villavicencio, solicitud de reconocimiento y retiro de cesantías parciales.
- La Secretaría de Educación de Villavicencio, mediante Resolución número 3302 del 10 de octubre de 2019, reconoció las cesantías solicitadas.
- El 06 de febrero de 2020, el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, a través de la Fiduciaria FIDUPREVISORA S.A., puso a disposición del convocante los dineros derivados de las cesantías solicitadas y reconocidas, es decir, 21 días después de la fecha límite que tenía la entidad para el pago de tal prestación económica, que se causó el 15 de enero de 2020.
- El convocante radicó petición ante la entidad convocada solicitando el reconocimiento y pago de la sanción moratoria por el pago tardío de las cesantías, sin embargo, han transcurrido más de tres meses después de presentada la solicitud, sin que se hubiese proferido pronunciamiento alguno, por lo que el 15 de octubre de 2022 se configuró el silencio administrativo presunto negativo.



JUZGADO OCTAVO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE VILLAVICENCIO

## 2. Pretensiones

Dentro de su solicitud de conciliación, la parte convocante solicitó lo siguiente:

*"Primero: Se declare la Nulidad del Acto Ficto presunto negativo configurado el día 15 de octubre de 2022, que niega el reconocimiento de la sanción moratoria a mi mandante, de conformidad con los parámetros establecidos en la Ley 1071 de 2006 y la ley 1955 de 2019.*

*Segundo: Solicito se **RECONOZCA Y PAGUE** a mi poderdante la sanción moratoria de que trata ley 244 de 1995 modificada y adicionada por la ley 1071 2006 correspondiente a 1 día de salario por cada día de retardo equivalente a 21 días, contado a partir del día 15 de enero de 2020 y hasta el día 6 de febrero de 2020 fecha en que estuvo a disposición el beneficiario de las cesantías el dinero reconocido por concepto de las mimas en la entidad bancaria respectiva confirme a los hechos relatados el acápite respectivo.*

*Tercero: Solicito que **RECONOZCA Y PAGUE** a cada mi poderdante las indexaciones de las sumas dinerarias adeudadas.*

*Cuarto: Solicito se **RECONOZCA Y PAGUE** intereses moratorios."*

## 3. Actuación Procesal y Acuerdo Conciliatorio

La solicitud de conciliación extrajudicial fue radicada el 19 de octubre de 2022 (folio 23 del cuaderno digital), correspondiéndole por reparto a la Procuraduría 94 Judicial I Para Asuntos Administrativos, quien, a través del auto No. 171 del 04 de noviembre de 2022 (folio 24 del cuaderno digital), admitió la solicitud y fijó fecha para llevar a cabo la respectiva audiencia de conciliación.

La audiencia de conciliación extrajudicial se realizó el 09 de diciembre de 2022 (folio 71 del cuaderno digital), donde acudieron las partes convocante y convocada, quienes actuaron en la misma a través de apoderados judiciales.

En desarrollo de dicha audiencia, el apoderado judicial de la autoridad convocada (FIDUCIARIA LA PREVISORA S.A.) se pronunció respecto de la decisión tomada por su Comité de Conciliación, en los siguientes términos (folio 72 del cuaderno digital):

*"(...)Como se indicó en certificación allegada al Despacho e igualmente a la parte convocante el Comité de Conciliación y Defensa de mi representada en sesión número 45 del 7 de diciembre de la presente anualidad, luego de un análisis de la viabilidad de la solicitud de conciliación extrajudicial dentro del presente y un estudio de fondo de los antecedentes y hechos presentados manifiesta que sí le asiste ánimo conciliatorio en atención a que existe una presunta responsabilidad por parte de FIDUPREVISORA en la causación de la sanción moratoria de manera que la propuesta conciliatoria se limita únicamente sobre los días calendario de mora a cargo de FIDUPREVISORA, luego de mencionar la cronología con base en la cual se realiza la correspondiente liquidación se anota que FIDUPREVISORA tomó 69 días hábiles para efectuar el pago de las cesantías al docente EDISON PORTILLA MOSQUERA, siendo que solo contaba con el término de 45 días hábiles para efectuar el mismo por lo que se excedió en 22 días hábiles,*



**JUZGADO OCTAVO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE VILLAVICENCIO**

*incluido el día en que el dinero estuvo disponible para el pago. El trámite de las cesantías al docente se efectuó de conformidad con lo establecido en la ley 1955 de 2019 y el pago se ordenó en Resolución 3302 de 10 de octubre de 2019, una vez elaborada la liquidación de la sanción moratoria la misma arroja un total de 14 días calendario de mora transcurridos entre el 23 de enero y el 5 de febrero de 2020, que corresponde exclusivamente a los días en que FIDUPREVISORA S.A. tuvo el trámite a su cargo, como se observa en la cronología antes mencionada, la liquidación de la sanción moratoria se elaboró a partir del día 71 contabilizado desde la radicación de solicitud de reconocimiento y pago de cesantías el 8 de octubre de 2019, en aplicación de la sentencia de unificación 012 de 2018, proferida por el honorable Consejo de Estado. De conformidad con lo establecido en el párrafo transitorio del artículo 57 de la ley 1955 de 2019, FIDUPREVISORA en posición propia es responsable por los días de mora causados a partir del 1º de enero de 2020, esto es 14 días calendario, de mora, la aplicación básica aplicable es \$3.919.989 los cuales corresponden al salario del docente EDISON PORTILLA MOSQUERA para el año 2020, año en el que inicio la mora en el pago de cesantías y teniendo un valor total por concepto de los 14 días calendario de sanción por mora de \$1.829.328 Lo cual conllevo a presentar una propuesta de acuerdo conciliatorio para el pago de \$1.646.395 Los cuales corresponden al 90% del valor antes señalado. Certificación del 7 de diciembre 2022, como termino de pago para la propuesta una vez ejecutoriado en auto que apruebe el acuerdo conciliatorio por el juez de lo contencioso administrativo, FIDUPREVISORA, dentro del término inaplazable de 45 días calendario cancelara el respectivo valor. Para lo cual el interesado deberá radicar solicitud de pago ante la entidad, adjuntando el original del acta de conciliación, constancia de ejecutoria del auto que aprueba el acuerdo conciliatorio, certificación bancaria con una fecha de expedición no mayor a treinta días, fotocopia de la cedula de ciudadanía del docente y si la solicitud la llega a realizar a través de apoderado judicial se debe aportar el poder especial de rigor para dicho trámite, así como los demás documentos que dentro del trámite se lleguen a requerir si es del caso.”*

Paso seguido se le corrió traslado a la parte convocante, quien a través de su apoderado judicial manifestó:

*“Una vez escuchada la postura expuesta por la doctora TATIANA, en nombre y representación de FIDUCIARIA LA PREVISORA la posición es aceptar la propuesta conciliatoria en un 100%, toda vez que cubre todo lo solicitado, frente a las demás convocadas desisto de todas y cada una de las pretensiones, por lo antes ya expuesto.”*

En cuanto al concepto dado por la Agente del Ministerio Público, respecto del acuerdo al que llegaron las partes, éste precisó lo siguiente:

*“(…) no se presenta observaciones a la documental aportada. Que el acuerdo al que han llegado las partes, contiene obligaciones claras, expresas y exigibles, en cuanto al tiempo, modo y lugar de su cumplimiento y reúne los siguientes requisitos: **(i)** el eventual medio de control que se ha podido llegar a presentar no ha caducado (art. 61, Ley 23 de 1991, modificado por el art. 81, Ley 446 de 1998); **(ii)** el acuerdo conciliatorio versa sobre conflictos de carácter particular y contenido patrimonial disponibles por las partes (art. 59, Ley 23 de 1991, y 70, Ley 446 de 1998), conforme ha sido ampliamente decantado en las sentencias de Unificación del Consejo de Estado y la Honorable Corte Constitucional, proferidas sobre la materia; **(iii)** las partes que concurren son capaces, se encuentran debidamente representadas y sus apoderados tienen facultad expresa para conciliar, acreditando el derecho de postulación; **(iv) Consentimiento:** Las partes convocante y convocadas, lo han expresado de manera libre y espontánea, de manera directa y por intermedio de sus apoderados, siendo que por la convocada FIDUCIARIA LA PREVISORA S.A., obran las certificación expedida por el Secretario Técnico del Comité de Conciliación de fecha 7*



### JUZGADO OCTAVO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE VILLAVICENCIO

de diciembre de 2022, en la que consta que ese comité, adoptó la decisión de CONCILIAR que aquí fue comunicada y aportada por la apoderada de la entidad; **(v) objeto lícito:** Se trata de acordar el reconocimiento y pago de la sanción moratoria por retardo en el pago de cesantías parciales del convocante, siguiendo los parámetros jurisprudenciales que han sido trazados como derroteros para esta situación, resaltando que la entidad convocada ha liquidado catorce (14) días de mora como salario fue considerado la asignación básica diaria para el año de mora, que fue certificada por la Secretaría de Educación del ente territorial, como entidad empleadora, todo lo cual arroja un valor total de **\$1.829.328** que para efectos de la conciliación, han sido acordados por las partes en un valor total y único que satisface las pretensiones de **\$1.646.395** equivalente al 90% del valor total de la sanción liquidada. Es decir, para la parte convocada se refleja en un ahorro en cuanto al valor de la eventual condena, y para el convocante hay una economía relacionada en el costo de oportunidad y en la certeza que refleja el presente acuerdo; **(vi) causa lícita:** Motiva la presente conciliación por las convocantes, la respuesta negativa a su solicitud de reconocimiento de la sanción moratoria contenida en la ley 1071 de 2006, que modificó la ley 244 de 1995, con un contenido netamente económico, en tanto que por la entidad convocada, se pretende minimizar el impacto económico que están generando las condenas por sanción moratoria, ampliamente conocidas a nivel judicial (...).

## II. CONSIDERACIONES

De conformidad con lo establecido en el artículo 24 de la Ley 640 de 2001, en concordancia con el artículo 70 de la Ley 446 de 1998, y según lo plasmado en la solicitud de conciliación y en el trámite de la conciliación prejudicial, el medio de control referido es el de nulidad y restablecimiento del derecho, por lo que, en los términos del numeral 2° del artículo 155 de la Ley 1437 de 2011, este Despacho es competente para conocer el asunto puesto en conocimiento.

El fundamento de la conciliación se identifica con la prevención de los litigios judiciales y la descongestión de la administración de justicia. La Ley 448 de 1998 consagra en su artículo 73 que: *"La autoridad judicial improbará el acuerdo conciliatorio cuando no se hayan presentado las pruebas necesarias para ello, sea violatorio de la ley o resulte lesivo para el patrimonio público"*.

Igualmente, la jurisprudencia<sup>1</sup> ha establecido los presupuestos para la aprobación de una conciliación extrajudicial, como lo son:

- a. La debida representación de las personas que concilian.
- b. La capacidad o facultad que tengan los representantes o conciliadores para conciliar.
- c. La disponibilidad de los derechos económicos enunciados por las partes.
- d. Que no haya operado la caducidad de la acción.
- e. Que lo reconocido patrimonialmente esté debidamente respaldado en la actuación.

<sup>1</sup> Sentencia del 30 de marzo de 2006.- Sección 3ª – C.P. ALIER EDUARDO HERNANDEZ ENRIQUEZ. – Rad. 05001-23-31-000-1998-02967-01 (31385). Reiterado en Auto del 7 de febrero de 2007.- Sección 3ª - C.P. EDUARDO HERNÁNDEZ ENRIQUEZ.- Rad. 13001-23-31-000-2004- 00035-01 (30243).



**JUZGADO OCTAVO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE VILLAVICENCIO**

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

De acuerdo con lo anterior, se procede al análisis de los presupuestos enunciados, necesarios por ende para impartir la aprobación del acuerdo conciliatorio alcanzado, en el entendido que con la falta de uno sólo de ellos el Juez lo improbará.

**i. La debida representación de las personas que concilian:**

Se tiene que las partes son personas capaces, que se encontraban debidamente representadas al momento de celebrar la conciliación, pues concurrieron a través de apoderados judiciales debidamente constituidos y encontrándose expresamente facultados para conciliar; la parte convocante, a través de su apoderado judicial, el abogado **CHRISTIAN ALIRIO GUERRERO GÓMEZ**, debidamente facultado para asistir a la diligencia y conciliar los derechos reclamados, conforme al poder obrante a folio 4 del cuaderno digital, que le fuese otorgado por el convocante.

A su turno la entidad convocada, con poder de sustitución otorgado a la abogada sustituta **TATIANA MARCELA VILLAMIL SANTANA** (folio 38 del cuaderno digital), por parte de la apoderada principal **MARÍA ALEJANDRA RAMÍREZ CAMPOS** (folio 37 del cuaderno digital), a quien se le concedió poder especial por parte del Vicepresidente Jurídico y Secretario General de FIDUCIARIA LA PREVISORA S.A. **JAIME ALBERTO DUQUE CASAS**, con la expresa faculta para conciliar (folio 43 del cuaderno digital).

**ii. La disponibilidad de los derechos económicos:**

En este caso se pretende el reconocimiento, liquidación y pago de la sanción mora contemplada en el artículo 5 de la Ley 1071 de 2006, por el pago tardío de la cesantía parcial al convocante y, por ende, el acuerdo versa sobre derechos de contenido económico y particular, que pueden disponerse.

Condición que los hace materia de conciliación, de conformidad con lo establecido en el artículo 2 del Decreto 1818 de 1998.

**iii. Caducidad:**

Que no haya fenecido la oportunidad para instaurar la demanda (parágrafo del artículo 61 Ley 23 de 1991, modificado por el art. 81 Ley 446 de 1998).

Pues bien, en el presente asunto una de las pretensiones de la solicitud de conciliación extrajudicial está encaminada a declarar la nulidad de un acto administrativo ficto o presunto, configurado el 15 de octubre de 2022.



**JUZGADO OCTAVO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE VILLAVICENCIO**

Es así, que el artículo 164 del C.P.A.C.A. establece la oportunidad para presentar la demanda, e indica que ésta podrá ser presentada en cualquier tiempo cuando se dirija contra actos producto del silencio administrativo, como es el caso que aquí nos ocupa; razón por la cual no ha operado la caducidad la acción en el presente asunto.

**iv. Respaldo de la Actuación**

De las pruebas obrantes en el plenario se evidencia que la convocante allegó las siguientes pruebas, aunado a las aportadas en el trámite de conciliación, así:

1. Petición de reconocimiento de sanción moratoria dirigida a la entidad convocada con fecha de radicación 14 de julio de 2022 (folios 17 al 18 del cuaderno digital).
2. Resolución número 1500-56.03/3302 del 10 de octubre de 2019, por la cual se reconoce una cesantía parcial al convocante (folio 13 del cuaderno digital).
3. Certificación de pago de la cesantía parcial el 06 de febrero de 2020 (folio 16 del cuaderno digital).
4. Certificado expedido por el Secretario Técnico del Comité de Conciliación y Defensa Judicial de la Fiduciaria la Previsora S.A., del 07 de diciembre de 2022 (folio 42 del cuaderno digital).

**Procedencia de la sanción moratoria por el pago tardío de las cesantías definitivas en el caso de los docentes oficiales.**

La Ley 91 de 1989, por medio de la cual se creó el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, determinó en su artículo 1º que, para los efectos de las disposiciones contempladas en dicho cuerpo normativo, debía distinguirse entre los docentes nacionales, nacionalizados y territoriales; estableciendo que son docentes nacionales aquellos vinculados por nombramiento del Gobierno Nacional; los docentes nacionalizados son los vinculados por nombramiento de una entidad territorial antes del 1º de enero de 1976 y los vinculados a partir de esta fecha, de conformidad con lo dispuesto por la Ley 43 de 1975; y los docentes territoriales, son los 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.

Por su parte, el artículo 15 de la referida Ley 91 de 1989 señaló que, a partir de la vigencia de dicha norma, el personal docente nacional y nacionalizado y el que se vinculara con posterioridad al 1º de enero de 1990 sería regido por esa normatividad, estableciendo en relación con las cesantías lo siguiente:

*"Artículo 15º.- 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:*



**JUZGADO OCTAVO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE VILLAVICENCIO**

*A. 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.*

*B. 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.”*

En contraste, para los docentes vinculados a partir del 1º 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 1º de enero de 1990, el precepto dispuso que el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio debe reconocer y pagar un interés anual sobre el saldo de estas cesantías existentes al 31 de diciembre de cada año, liquidadas anualmente y sin retroactividad, equivalente a la suma que resulte de aplicar la tasa de interés, que de acuerdo con la certificación de la Superintendencia Bancaria, haya sido la comercial promedio de captación del sistema financiero durante el mismo período.

Finalmente, debe indicarse que las cesantías del personal nacional docente, acumuladas hasta el 31 de diciembre de 1989, que pasaron al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, continuarían sometidas a las normas generales vigentes para los empleados públicos del orden nacional.

Ahora bien, como se indicó antes, la norma no estableció nada en relación con la sanción moratoria por el pago tardío de cesantías.

En este punto, es importante señalar que, respecto a la aplicación de lo establecido en la Ley 244 de 1995, adicionada y modificada por la Ley 1071 de 2006, a los docentes con vinculación Estatal, específicamente en relación con el reconocimiento y pago de la sanción moratoria por el pago tardío de las cesantías, el Consejo de Estado ha tenido criterios disímiles.

En efecto, en algunas ocasiones se ha señalado que como el régimen especial de los docentes no consagró el reconocimiento de la sanción moratoria, no es procedente acceder a este derecho en el caso de tales servidores<sup>2</sup>, bajo este criterio la negación

<sup>2</sup> Sobre este criterio pueden consultarse, entre otras, las siguientes providencias: - C.E.2.B. 29 de noviembre de 2007, Jesús María Lemos Bustamante, R: 73001-23-31-000-2001-02988-01(2271-05). C.E.2.B. 9 de julio de 2009, Gerardo Arenas Monsalve, R: 76001-23-31-000-2004-01655-01(0672-07).- C.E.2.B.19 de enero de 2015, Gustavo Eduardo Gómez Aranguren R: 73001-23-33-000-2012- 00226-01(4400-13).



### JUZGADO OCTAVO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE VILLAVICENCIO

del derecho se sustentó exclusivamente en que el régimen especial docente no consagra el reconocimiento del beneficio por el pago tardío. Un ejemplo, es la sentencia del 19 de enero de 2015<sup>3</sup>, donde señaló:

*“Finalmente debe la Sala advertir que la Ley 1071 de 2006 no derogó el procedimiento administrativo especial previsto en el Decreto 2831 de 2005 para el reconocimiento de prestaciones económicas a cargo del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, **por lo que no resulta válido afirmar que en el ámbito de aplicación señalado en el artículo 2º de aquella ley estén incluidos los docentes**”.* (Negrilla y subrayado fuera de texto).

De acuerdo con el anterior criterio jurisprudencial, el régimen prestacional de los docentes no consagró la sanción moratoria por el pago tardío de las cesantías, y de otro lado, el procedimiento para el reconocimiento y pago de las prestaciones sociales docentes también tiene una regulación especial que impide aplicar las normas generales sobre la materia.

No obstante, la Corte Constitucional<sup>4</sup> ha señalado que los docentes **sí** están cobijados por las disposiciones de liquidación **parcial** y **definitiva** de las cesantías consagradas en la Ley 1071 de 2006; así lo señaló en sentencia que se transcribe a continuación:

*“En la sentencia C-741 de 2012 la Corporación precisó que aunque los docentes oficiales no hacen parte de la categoría de servidores públicos, su situación se asimila a la de estos últimos, pues el estatuto docente (artículo 2º) los define como ‘empleados oficiales de régimen especial’, al tiempo que la Ley General de Educación (artículo 2º 105, párrafo 2º, de la Ley 115 de 1994) los denomina servidores públicos de régimen especial. También se explicó que los docentes oficiales podrían considerarse empleados públicos, por hacer parte de la Rama Ejecutiva y porque su misión se cumple dentro de las secretarías de educación territoriales.*

*(...)*

*En este orden de ideas, corresponde al FOMAG reconocer y pagar las prestaciones sociales y la asistencia en salud. En lo que tiene que ver con el pago de las cesantías, debe aclararse que el artículo 279 de la Ley 100 de 1993, exceptuó de la aplicación del Sistema Integral de Seguridad Social a los miembros de las Fuerzas Públicas y de la Policía Nacional, al personal regido por el Decreto 1214 de 1990, con excepción de aquel que se vincule a partir de la vigencia de la Ley 91 de 1989, a los miembros de las comisiones públicas y a los “afiliados al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio”.*

*En consecuencia, los docentes oficiales se encuentran exceptuados de la aplicación de la Ley 100 de 1993 y del artículo 98 de la Ley 50 de 1990, que modificó el Código Sustantivo del Trabajo y estableció un nuevo régimen para el pago de cesantías.*

*Al respecto, la Ley 244 de 1995 fijó los términos para **el pago oportuno de las cesantías de los servidores públicos**, en esa dirección, estableció que la entidad responsable cuenta con quince (15) días hábiles para resolver la solicitud de reconocimiento y pago de cesantías; y un plazo de cuarenta y cinco (45) días hábiles para realizar el pago, contados desde que la resolución de reconocimiento quede en firme. Estos términos deben contarse de conformidad con el artículo 76 del CPACA, donde se indica que contra la resolución que concede o niega el beneficio, se cuenta con un término de diez días para la presentación de los recursos de ley.*

<sup>3</sup> Sentencia del 19 de enero de 2015, proferida por la Sección Segunda – Subsección A, con ponencia del Doctor Gustavo Eduardo Gómez Aranguren, dentro del proceso Radicado con el No. 73001-23-33-000-2012-00226-01(4400-13).

<sup>4</sup> Corte Constitucional, sentencia C-486/16 M.P. María Victoria Calle Correa



**JUZGADO OCTAVO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE VILLAVICENCIO**

*En otros términos, cuando el artículo 19 (sic) de la ley 91 de 1989 establece que el pago de cesantías de los docentes oficiales estará regulado por la normatividad vigente, **debe aplicarse lo dispuesto en la Ley 244 de 1995, modificada por la Ley 1071 de 2006, sobre el pago de cesantías definitivas o parciales a los servidores públicos.***

(...)

*En conclusión, de acuerdo a la legislación y la jurisprudencia, los docentes oficiales han sido considerados como servidores públicos con características especiales. En lo que hace al pago de las cesantías y la mora en el cumplimiento de esta obligación, es aplicable la Ley 1071 de 2006 que en su artículo 4º que establece el término máximo de quince (15) días para proferir la resolución de la solicitud y el artículo 5º, según el cual la entidad pagadora cuenta con un plazo máximo de cuarenta y cinco (45) días hábiles para el pago. El interés de mora en esta normativa equivale a "...un día de salario por cada de retardo hasta que se haga efectivo el pago".*

La anterior tesis fue materia de unificación por el Alto Tribunal Constitucional en Sentencia SU 336/17, Magistrado Ponente IVAN HUMBERTO ESCRUCERÍA MAYOLO, donde concluyó:

*"Bajo ese entendido, la aplicación de este régimen a los docentes estatales se adecúa a los postulados constitucionales, por las siguientes razones:*

- (i) El pago oportuno de las cesantías garantiza el reconocimiento efectivo de los derechos al trabajo y a la seguridad social, y desarrolla la finalidad constitucional por la cual fue establecida esa prestación social bajo el principio de integralidad. De igual forma, se acompasa con lo establecido en los diferentes tratados internacionales sobre la materia ratificados por Colombia.*
- (ii) En la exposición de motivos de la iniciativa legislativa de la Ley 1071 de 2006 se señaló que su ámbito de aplicación cubre a todos los funcionarios públicos y servidores estatales de las tres ramas del poder, así como a las entidades que prestan servicios públicos y de educación, es decir, involucra a todo el aparato del Estado no solo a nivel nacional sino territorial.*
- (iii) Al igual que los demás servidores públicos, los docentes oficiales en calidad de trabajadores tienen derecho a que se les reconozcan pronta y oportunamente sus prestaciones sociales, por lo que proceder en contrario significaría desconocer injustificadamente el derecho a la igualdad, respecto de quienes sí les fue reconocida la sanción por la mora en el pago de las cesantías.*
- (iii) Existen importantes semejanzas entre las características usualmente atribuidas a la figura de los empleados públicos y las que son propias del trabajo de los docentes oficiales, a saber: pertenecen a la rama ejecutiva, cumplen 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, se encuentran sujetos a un régimen de carrera y su vinculación se produce por efecto de un nombramiento.*
- (iv) En tanto los docentes oficiales no han sido ni podrían ser ubicados como parte de ninguna de las otras especies de servidores públicos, han de ser considerados como empleados públicos.*
- (v) El artículo 279 de la Ley 100 de 1993 exceptuó de la aplicación del Sistema Integral de Seguridad Social a los afiliados al Fondo de Prestaciones Sociales del Magisterio.*

De lo anterior, se colige que la intención o voluntad del Legislador, al proferir la Ley 1071 de 2006, no era la de excluir a los docentes oficiales sino equipararlos a los demás servidores públicos, luego al no existir norma especial que regulase la sanción por mora frente al incumplimiento del empleador en el pago de la cesantías, dicha normatividad debe ser aplicada para aquellos docentes afiliados al FOMAG, con



### JUZGADO OCTAVO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE VILLAVICENCIO

observancia, además, del principio de la realidad sobre las formalidades como lo definió el Consejo de Estado al establecer el alcance de los artículos 13 y 53 superiores<sup>5</sup>.

De manera que, en atención a la finalidad del Legislador de establecer un término perentorio para la protección de la prestación social – cesantías –, no existe contradicción alguna para aplicar la Ley 1071 de 2006 a los docentes, quienes, conforme a la Constitución Política y los referentes jurisprudenciales citados, son servidores públicos.

Finalmente, el Máximo Tribunal de lo Contencioso Administrativo, en sentencia de unificación del 18 de julio de 2018<sup>6</sup>, frente al tema de la sanción moratoria por el pago tardío de cesantías, en aplicación de la Ley 1071 de 2006 a los docentes del sector oficial, discurrió:

*«192. Considerando el auto del 1 de febrero de 2018<sup>13</sup>, por el cual, el pleno de la Sección Segunda avocó conocimiento del presente asunto, con el fin de emitir pronunciamiento sobre los siguientes aspectos:*

- 1) ¿Cuál es la naturaleza del empleo de docente del sector oficial y si le es aplicable la Ley 244 de 1995 y sus modificaciones?*
- 2) En el evento en que la administración guarde silencio frente a la solicitud de reconocimiento de las cesantías definitivas o parciales, o se pronuncie de manera tardía. ¿A partir de qué momento se hace exigible la sanción por mora?*
- 3) Cuál es el salario a tener en cuenta para liquidar la sanción moratoria por el pago tardío de las cesantías definitivas y parciales, prevista en las Leyes 244 de 1995 y 1071 de 2006?*
- 4) Es procedente la actualización del valor de la sanción moratoria una vez se dejó de causar hasta la fecha de la sentencia que la reconoce?*

*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<sup>14</sup> 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*

<sup>5</sup> Sentencia de unificación de 25 de agosto de agosto de 2016, Radicación: 23001-23-33-000-2013-00260-01 (0088-2015), Consejero Ponente: Dr. Carmelo Perdomo Cuéter.

<sup>6</sup> CONSEJO DE ESTADO - SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO – SECCIÓN SEGUNDA. Sentencia de unificación por Importancia jurídica. Sentencia CE-SUJ-SII-012-2018, SUJ-012-S2. Bogotá D.C., 18 de julio de 2018. Expediente: 73001-23-33-000-2014-00580-01 No. Interno: 4961-2015. Demandante: Jorge Luis Ospina Cardona Medio de control: Nulidad y Restablecimiento del Derecho Demandados: Nación, Ministerio de Educación Nacional, Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio y Departamento del Tolima Asunto: Sentencia de unificación sanción moratoria por pago tardío de las cesantías – aplicación de la Ley 1071 de 2006 a los docentes del sector oficial.



#### JUZGADO OCTAVO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE VILLAVICENCIO

*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.»*

Así las cosas, aplicando el precedente de unificación jurisprudencial anotado, se debe concluir que la sanción moratoria prevista en la Ley 1071 de 2006 sí puede concederse a favor de los docentes afiliados al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, en caso de demostrarse que se incurrió en mora en el pago de las cesantías **parciales o definitivas**.

La sentencia de unificación aludida es aplicable al *sub examine* por ser análogo tal como lo dijo la referida providencia de la siguiente manera:

*«Para que un caso sea análogo a otro, es necesario acreditar que existe una semejanza ente los hechos del primer y los hechos del segundo, en virtud de que ambos comparten las mismas propiedades relevantes esenciales lo cual permite aplicar la misma consecuencia jurídica en ambos casos».*

Además, también indicó que:

*«...las reglas contenidas en esta sentencia deben aplicarse de manera retrospectiva a todos los casos pendientes de decisión tanto en vía administrativa como judicial».*

#### **v. El Acuerdo no es lesivo para el patrimonio público**

Así las cosas, el reconocimiento económico efectuado a la convocante, no lesiona el patrimonio de la entidad estatal convocada, por cuanto se ciñe a las *reglas ratio plasmadas en la Sentencia de Unificación del 18 de julio de 2018*; y una liquidación judicial correspondería al 100% de la mora, es decir, a los 21 días de mora pretendidos en la demanda, y en la oportunidad bajo estudio se concilió por la suma correspondiente a 14 días de mora, es decir, no se está gravando de más al erario con ocasión del acuerdo al que llegaron las partes, de manera que no se está afectando el patrimonio público con éste.

Por el contrario, de no aprobarse el presente acuerdo conciliatorio implicaría una afectación mayor al patrimonio de la entidad demandada, puesto que en caso de una eventual condena judicial, se expondría a la entidad a asumir emolumentos adicionales por conceptos como indexación e intereses moratorios, el pago de costas y agencias



**JUZGADO OCTAVO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE VILLAVICENCIO**

en derecho y demás gastos que implican un proceso judicial contencioso; de manera que el acuerdo conciliatorio al que llegaron las partes no lesiona el patrimonio público ni atenta contra éste.

**Conclusión.**

En consecuencia, una vez verificados los presupuestos legales establecidos, los cuales se cumplen a plenitud dentro del asunto que nos ocupa, será procedente impartir la aprobación del acuerdo conciliatorio celebrado entre las partes.

En mérito de lo expuesto, el **Juzgado Octavo Administrativo Oral del Circuito Judicial de Villavicencio,**

**RESUELVE**

**PRIMERO: APROBAR** el acuerdo conciliatorio logrado entre el señor EDISON PORTILLA MOSQUERA y la FIDUCIARIA LA PREVISORA S.A., ante la Procuraduría 94 Judicial I para Asuntos Administrativos, en desarrollo de la audiencia celebrada el 09 de diciembre de 2022, por las razones expuestas en esta providencia.

**SEGUNDO:** Advertir que la referida conciliación hace tránsito a **cosa juzgada y presta mérito ejecutivo**, conforme al artículo 66 de la Ley 446 de 1998 y el numeral 2 del artículo 297 de la Ley 1437 de 2011 - C.P.A.C.A.

**TERCERO:** En firme la presente providencia, expídase a costa de la parte interesada, copia auténtica de las actas de conciliación y de ésta providencia con la respectiva constancia de ejecutoria, en la forma prevista en el artículo 114 de la Ley 1564 de 2012 - C.G.P.

**CUARTO:** Ejecutoriada y cumplida la presente providencia, por Secretaria, devuélvanse al interesado los documentos anexos a la demanda y procédase al archivo definitivo del presente expediente, dejando las constancias a que haya lugar; de conformidad con lo dispuesto en el artículo 122 de la ley 1564 de 2012 – C.G.P., aplicado por remisión del artículo 306 de la primera Ley 1437 de 2011.

**NOTIFÍQUESE y CÚMPLASE**

**ANGELA MARÍA TRUJILLO DIAZ-GRANADOS**  
**Jueza del Circuito**

**Firmado Por:**  
**Angela Maria Trujillo Diazgranados**  
**Juez Circuito**  
**Juzgado Administrativo**  
**8**  
**Villavicencio - Meta**

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica,  
conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **27245f3517f397faeb1121b6e34df046e7765eb7bfea2e52b57708c7f97cd44a**

Documento generado en 19/12/2022 04:34:17 PM

**Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:**  
**<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**