



Rama Judicial del Poder Público
Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo del Atlántico
JUZGADO CATORCE ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE BARRANQUILLA

INFORME SECRETARIAL

Barranquilla, 21/08/2020

| | |
|----------------------------------|---|
| Radicado | 08-001-33-33-014-2020-00104-00 |
| Medio de control o Acción | Conciliación Extrajudicial |
| Demandante | Edda Juana Meriño Altamar |
| Demandado | Nación – Ministerio de Educación – Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio y el Municipio de Malambo – Secretaria de Educación Municipal. |
| Juez | Guillermo Osorio Afanador |

| |
|--|
| INFORME |
| Señor Juez, paso a su despacho, informándole que la Procuraduría 197 Judicial I Administrativa de esta ciudad, envía el presente expediente de conciliación extrajudicial para su pronunciamiento. |

| |
|-----------------------------|
| PASA AL DESPACHO |
| Para decidir su aprobación. |

| |
|--|
| CONSTANCIA |
| Carpeta comprimida con 15 archivos que componen el expediente + hoja de reparto. |

ALBERTO OYAGA LARIOS
SECRETARIO

| | |
|---|--------------------------|
| Ultimo Folio Digitalizado y número de cuaderno | Firma de Revisado |
| | |



Rama Judicial del Poder Público
Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo del Atlántico
JUZGADO CATORCE ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE BARRANQUILLA

Barranquilla, veintiuno (21) de agosto de dos mil veinte (2020).

| | |
|----------------------------------|---|
| Radicado | 08-001-33-33-014-2020-00104-00 |
| Medio de control o Acción | Conciliación Extrajudicial |
| Demandante | Edda Juana Meriño Altamar |
| Demandado | Nación – Ministerio de Educación – Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio y el Municipio de Malambo – Secretaria de Educación Municipal. |
| Juez | Guillermo Osorio Afanador |

ANTECEDENTES

Mediante solicitud radicada ante la Procuraduría 197 Judicial I para asuntos Administrativos, la señora Edda Juana Meriño Altamar, a través de apoderado, solicitó se convoque a Conciliación Extrajudicial a la Nación – Ministerio de Educación – Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Barranquilla y el Municipio de Malambo – Secretaria de Educación Municipal, con el objeto de conciliar el pago de la sanción moratoria establecida en la Ley 1071 de 2006, equivalente a un (1) día de salario por cada día de retardo, contados a partir del día siguiente al vencimiento de los setenta (70) días hábiles cursados desde el momento en que se radicó el pago de las cesantías parciales ante la entidad y hasta cuando se hizo efectivo el pago de la misma.

Inicialmente, a través de auto de 20 de enero de 2020, se concedió a la parte convocante, un término de cinco (5) días para subsanar unos defectos anotados en la solicitud de conciliación. Posteriormente, y una vez corregida la misma, mediante auto de fecha 23 de enero de 2020, fue admitida la solicitud de conciliación extrajudicial presentada el 08 de enero del mismo año, fijándose fecha para la Audiencia el 1° de abril del año en curso.

La audiencia fue realizada de manera virtual en la fecha ya mencionada, en la que estuvieron presentes el apoderado de la parte convocante, Dr. Pedro Esteban Lara Rada, identificado con la cédula de ciudadanía N° 72.270.912 y T.P. N° 243.494 del C.S. de la J., en calidad de apoderada de la parte convocada Nación – Ministerio de Educación – Fondo Nacional de Prestaciones Sociales, la abogada sustituta. Dra. Rossana Liseth Varela Ospino, identificada con la cédula de ciudadanía N° 55.313.766 y T.P. N° 189.320 del C.S. de la J., y como representante del Municipio de Malambo, se hizo presente la Dra. Ana María Silva Cassiani, identificada con la C.C. 32.858.324 y la T.P. 109-748 del C.S. de la J. Todos los apoderados contaban con facultades expresas para conciliar en representación de las partes del proceso de la referencia.

En la misma, la convocada Municipio de Malambo, manifestó propuesta no conciliatoria, de conformidad con el acta expedida por el Secretario Técnico del Comité de Conciliación y Defensa Judicial de dicha entidad territorial, estudiada en sesión del 04 de mayo de 2020.

Por su parte, la Nación – Ministerio de Educación – Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, después de presentar una primera propuesta, de la cual se solicitó su modificación, presentó la siguiente de manera definitiva:

“(…) la solicitud del ministerio frente a la solicitud de reconsiderar la prescripción, respecto al trámite prejudicial promovido por Edda Juana Meriño Altamar con C.C. 32.812.591 en contra de la Nación –



Rama Judicial del Poder Público
Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo del Atlántico
JUZGADO CATORCE ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE BARRANQUILLA

Ministerio de Educación – FOMAG, es de aceptar la solicitud de modificación de la propuesta del acuerdo conciliatorio, cuya pretensiones es el reconocimiento y pago de la sanción moratoria por pago tardío de las cesantías (parciales) reconocidos mediante resolución No. 0120 del 10/10/2018. Los parámetros de la propuesta de conciliación son los siguientes:

Fecha de la solicitud de cesantías: 20/02/2018

Fecha de pago: 17/01/2019

No. de días de mora: 224

Asignación básica aplicable: \$1.109.341

Valor de mora: \$8.283.079

Propuesta de acuerdo conciliatorio: \$7.454.772 (90%)

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

1 mes (después de comunicado el auto de aprobación judicial)

No se reconoce valor alguno por indexación.

La presente propuesta conciliatoria 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 cargos a los títulos de tesorería de conformidad con lo establecido en la Ley 1955 de 2019.”

La parte convocante aceptó la propuesta presentada por la Nación – Ministerio de Educación – Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio.

POSICIÓN DEL MINISTERIO PÚBLICO: El señor Agente del Ministerio Público avaló el acuerdo conciliatorio manifestado que “(...) *La Procuradora Judicial considera que la anterior fórmula 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 sobre conflictos de carácter particular y contenido patrimonial disponibles por las partes (art. 59, Ley 23 de 1991, y 70, Ley 446 de 1998); (iii) las partes se encuentran debidamente representadas y sus representantes tienen capacidad para conciliar; (iv) obran en el expediente las pruebas necesarias que justifican el acuerdo, respecto de las cuales, solicito que se les de valor probatorio como quiera que si bien algunas de ellas obran en copias simples, no lo es menos que de conformidad con lo dispuesto con el 246 del Código General del Proceso aplicable por remisión expresa del artículo 306 del CPACA, dichas copias tiene el mismos valor probatorio del original, máxime cuando no han sido tachadas de falsas dentro del presente trámite, lo cual encuentra igualmente respaldo en los criterios jurisprudenciales proferidos por el Consejo de Estado. (...)*”

II. CONSIDERACIONES

Este Juzgado, en cumplimiento de lo establecido en las normas legales sobre conciliación, contenidas en la Ley 23 de 1991, Ley 446 de 1998, Ley 640 de 2001 y decreto reglamentario 1716 de 2009, pasa a revisar el acuerdo conciliatorio de la referencia, a fin de determinar si procede o no su aprobación.

De haberse desatado un conflicto judicial entre las partes, sería de contenido patrimonial, y podría ser dilucidado ante esta Jurisdicción, a través del medio de control correspondiente,



Rama Judicial del Poder Público
Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo del Atlántico
JUZGADO CATORCE ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE BARRANQUILLA

por lo que cumple con el requisito de procedibilidad de que habla el artículo 37 de la Ley 640 de 2001.

2.1. Conciliación extrajudicial efectuada

La conciliación extrajudicial que se trae a este Despacho Judicial, celebrada el 08 de mayo de 2020, ante la Procuraduría 197 Judicial I para asuntos Administrativos, lo es en relación al reconocimiento y pago de la sanción moratoria establecida en la Ley 1071 de 2006, equivalente a un (1) día de salario por cada día de retardo, contados a partir del día siguiente al vencimiento de los setenta (70) días hábiles cursados desde el momento en que se radicó el pago de las cesantías ante la entidad y hasta cuando se hizo efectivo el pago de la misma.

Se concilió en primera medida cancelar la suma de \$7.454.772 (siete millones cuatrocientos cincuenta y cuatro mil setecientos setenta y dos pesos), que corresponde al 90% del valor de la sanción, equivalente a 224 días de mora; asimismo, se renunció a la indexación, y se acordó el pago dentro de 1 mes siguiente a la aprobación judicial de la mencionada conciliación extrajudicial.

2.2. Consideraciones del Ministerio Público

La Delegada del Ministerio Público ante quien se surtió la presente conciliación extrajudicial, avaló el acuerdo y le impartió aprobación, tomando como fundamento que existen pruebas suficientes para ello y que además dicho acuerdo contiene obligaciones claras, expresas y exigibles, en cuanto al tiempo, modo y lugar de su cumplimiento ya que se encuentra establecido que el pago se realizará una vez haya vencido un mes después de ejecutoriado el auto que aprueba la conciliación, el acuerdo se ajusta al ordenamiento legal y no resulta lesivo para el patrimonio público.

Asimismo sostuvo que de los elementos de prueba aportados en el expediente, se evidencia que la solicitud de liquidación de cesantías parciales se efectuó el 20 de febrero de 2018, según se observa en el acto administrativo de reconocimiento, por lo que el pago oportuno era hasta el 06 de junio de 2018 y solo se puso a disposición el dinero por parte de la FIDUPREVISORA por dicho concepto hasta el 17 de enero de 2019, tal como consta en el certificado expedido por esta misma entidad, es decir, 224 días después de cumplido el término. Así las cosas, la sanción por dicha mora, debe pagarse a la convocante a razón de un día de salario básico desde el 07 de junio de 2018 hasta el 16 de enero de 2019, la cual debe ser asumida por la Nación - Ministerio de Educación Nacional - Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio.

2.3. Requisitos para la aprobación de las conciliaciones extrajudiciales.

La Conciliación como mecanismo alternativo de solución de conflictos, fue introducida en nuestra legislación por la Ley 23 de 1991, modificada por la Ley 446 de 1998, Decreto 1818 de 1998 y desarrollada por la Ley 640 de 2001, en concordancia con el Decreto 1069 de 2015; además, por la Ley 1285 de 2009 mediante la cual se reformó la Ley 270 de 1996. En los procesos contenciosos administrativos sólo es procedente en los conflictos de carácter particular y de contenido económico, es decir, aquellos que se tramiten en ejercicio de las acciones previstas en los artículos 138, 140 y 141 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

En la Parte III, Título I, Capítulo 2, de la Ley 446 de 1998, se establecen las normas generales aplicables a la conciliación contenciosa administrativa, y en relación con los

Rama Judicial del Poder Público
Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo del Atlántico
JUZGADO CATORCE ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE BARRANQUILLA

aspectos sustanciales necesarios para aprobar un acuerdo conciliatorio, el artículo 73 dispone:

“Art. 73. Competencia. La Ley 23 de 1991 tendrá un artículo nuevo, así:
“Artículo 65 A. El auto que apruebe o impruebe el acuerdo conciliatorio corresponde a la Sala, Sección o Subsección de que forme parte el Magistrado que actúe como sustanciador; contra dicho auto procede recurso de apelación en los asuntos de doble instancia y de reposición en los de única.

(...)

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” (negrilla fuera de texto).

El H. Consejo de Estado, en providencia del 20 de febrero de 2014¹, señaló, reiterando la posición que ha mantenido al respecto, que la conciliación se encuentra sometida a los siguientes supuestos de aprobación²:

“8. El artículo 73 de la Ley 446 de 1998, establece 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”* y el parágrafo segundo del artículo 81 de la misma ley – modificadorio del artículo 61 de la Ley 23 de 1991- dispone que *“No habrá lugar a conciliación cuando la acción correspondiente haya caducado”*.

De acuerdo con lo anterior, los principales criterios que deben ser analizados para efectos de determinar la procedencia de la aprobación del acuerdo conciliatorio al que hayan llegado las entidades estatales, dentro o fuera de un proceso judicial, son:

- Que verse sobre derechos económicos disponibles por las partes.
- Que las entidades estén debidamente representadas.
- Que los representantes o conciliadores tengan capacidad o facultad para conciliar y disponer de la materia objeto del convenio.
- Que no haya operado la caducidad de la acción.
- Que no resulte abiertamente inconveniente o lesivo para el patrimonio de la administración.
- Que los derechos reconocidos estén debidamente respaldados por las probanzas que se hubieren arrojado a la actuación.
- La conciliación administrativa prejudicial sólo tendrá lugar cuando no procediere la vía gubernativa o cuando ésta estuviere agotada (art. 81, L. 446 de 1998, art.63, Decreto 1818 de 1998).
- Que tratándose de conciliaciones con entidades y organismos de derecho público del orden nacional, departamental, distrital y de los municipios capital de departamento y de los entes descentralizados de estos mismos niveles, deberán aportar el acta del

¹ H. CONSEJO DE ESTADO. Sala Contencioso Administrativa. Sección Tercera. Providencia 20 de febrero de 2014, Expediente Radicación N°. 25000232600020100013401 (42.612). C.P. Dr. Danilo Rojas Betancourth.

² Ver, entre otras, las providencias radicadas bajo los números: 21.677, 22.557, 23.527, 23.534 y 24.420 de 2003, Sección Tercera.

Rama Judicial del Poder Público
Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo del Atlántico
JUZGADO CATORCE ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE BARRANQUILLA

COMITÉ DE CONCILIACIÓN (artículo 65B de la Ley 23 de 1991, adicionado por el artículo 75 de la Ley 443 de 1998).

2.4. CASO CONCRETO

Revisado el expediente, se advierte que en el mismo se encuentran las siguientes pruebas arribadas con la solicitud:

- Poder del demandante para actuar con la facultad expresa de conciliar.
- Resolución No. 0120 del 10 de octubre de 2018 a través de la cual se reconoce el pago de una cesantía parcial a la docente Edda Juana Meriño Altamar.
- Certificado expedido por la Fiduprevisora S.A. en el que consta que las cesantías parciales quedaron a disposición de la convocante el día 17 de enero de 2019.
- Derecho de petición elevado ante las accionadas el 14 de agosto de 2019, por parte de la señora Edda Juana Meriño Altamar.

Asimismo, una vez admitida la solicitud de conciliación, fueron aportados los siguientes documentos:

- Sustitución de poder y copia de las escrituras públicas que contienen el poder general otorgado al Dr. Luis Alfredo Sanabria Ríos y el escrito de sustitución a la Dra. Rossana Liseth Varela Ospina, como apoderada de la Nación – Mineducación – Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio con expresas facultades para conciliar.
- Acta del Comité de Conciliación y Defensa Judicial del Ministerio de Educación Nacional, con propuesta conciliatoria.
- Poder otorgado a la Dra. Ana María Silva Cassiani, como apoderada del Municipio de Malambo.
- Acta del Comité de Conciliación y Defensa Judicial del Municipio de Malambo, con propuesta no conciliatoria

Ahora bien, realizadas las acotaciones anteriores, advierte el Despacho que el trámite conciliatorio bajo estudio, es susceptible de aprobación, por lo siguiente:

El tema de las cesantías de los docentes, se encuentra regulado en la Ley 91 de 1989, en la cual se dispuso la creación del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, como una cuenta especial de la Nación, con independencia patrimonial, contable y estadística sin personería jurídica, cuya finalidad, entre otras, es el pago de las prestaciones sociales a sus afiliados, esto es, de los docentes.

Una de las premisas normativas la constituye lo contemplado en el artículo 15 de la mencionada ley 91 de 1989, respecto a las cesantías del personal docente, lo siguiente:

De acuerdo con lo anterior se advierte que existen dos regímenes de liquidación de cesantías para docentes, teniendo en cuenta la fecha de vinculación del personal a esta

Rama Judicial del Poder Público
Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo del Atlántico
JUZGADO CATORCE ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE BARRANQUILLA

actividad: 1) Los vinculados hasta el 31 de diciembre de 1989; y, 2) los vinculados con posterioridad al 31 de diciembre de 1989, que poseen un régimen de liquidación anual y que deben ser reconocidas por el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio.

Con relación al trámite de las solicitudes de reconocimiento y pago de prestaciones económicas de los docentes el artículo 56 de la Ley 962 de 2005 *“Por la cual se dictan disposiciones sobre racionalización de trámites y procedimientos administrativos de los organismos y entidades del Estado y de los particulares que ejercen funciones públicas o prestan servicios públicos”* dispone:

“ARTÍCULO 56. RACIONALIZACIÓN DE TRÁMITES EN MATERIA DEL FONDO DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO. *Las prestaciones sociales que pagará el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio serán reconocidas por el citado Fondo, mediante la aprobación del proyecto de resolución por parte de quien administre el Fondo, el cual debe ser elaborado por el Secretario de Educación de la Entidad Territorial certificada correspondiente, a la que se encuentre vinculado el docente. El acto administrativo de reconocimiento se hará mediante resolución que llevará la firma del Secretario de Educación de la entidad territorial.”*

De la normatividad transcrita se concluye que las prestaciones sociales del personal docente nacional o nacionalizado están a cargo de la Nación; y que para dar cumplimiento a dichas obligaciones, se creó el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio como una cuenta especial encargada del pago de las prestaciones sociales que reconoce la Nación a través del Ministerio de Educación Nacional.

Es claro entonces que, quien tiene la obligación de reconocer y pagar las cesantías es el Fondo Nacional de Prestaciones del Magisterio, pues las Secretarías de Educación del ente territorial solo intervienen formalmente en la producción del acto administrativo donde se reconoce la prestación solicitada por el docente.

a.) LA SANCION MORATORIA:

Se advierte que lo que el legislador ha buscado al proferir estas leyes, es proteger al trabajador con el fin que sus prestaciones sociales le sean pagadas dentro del término legal establecido para ello. En el caso particular de las cesantías, se ha establecido una sanción por el no pago oportuno de las mismas.

La ley 91 de 1989 reguló el tema de las prestaciones sociales de los docentes de diferente nivel, incluyendo en ella un régimen especial de cesantías, sin embargo, no habló nada con respecto al cobro de sanción moratoria por el no pago de las cesantías anualizadas.

En la Ley 244 de 1995, por la cual se fijan términos para el pago oportuno de cesantías para los servidores públicos, se establecen sanciones y se dictan otras disposiciones:

“ARTÍCULO 10. *Dentro de los quince (15) días hábiles siguientes a la presentación de la solicitud de liquidación de las Cesantías Definitivas, por parte de los servidores públicos de todos los órdenes, la entidad patronal deberá expedir la Resolución correspondiente, si reúne todos los requisitos determinados en la Ley.*

PARÁGRAFO. *En caso de que la entidad observe que la solicitud está incompleta, deberá informárselo al peticionario dentro de los diez (10) días hábiles*

Rama Judicial del Poder Público
Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo del Atlántico
JUZGADO CATORCE ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE BARRANQUILLA

siguientes al recibo de la solicitud, señalándole expresamente qué requisitos le hacen falta anexar.

Una vez aportados los requisitos faltantes, la solicitud deberá ser resuelta en los términos señalados en el inciso primero de este artículo.

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

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

Finalmente se expidió la ley 1071 de 2006, por medio de la cual se adicionó y modificó la Ley 244 de 1995, se reguló el pago de las cesantías definitivas o parciales a los servidores públicos, se establecieron sanciones y se fijaron términos para su cancelación.

Concretamente, el artículo 5 de la ley 1071 de la mencionada ley, prevé:

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

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

Teniendo en cuenta lo establecido en la mencionada ley, se hace necesario mencionar que la finalidad del legislador fue incluir dentro de esta ley, a todos los servidores públicos, incluyendo a los del sector educativo, por lo tanto dicha ley tiene aplicabilidad para los docentes.

Igualmente en caso de dudas, se advierte que los docentes en el régimen prestacional –de las cesantías- no poseen un régimen especial, y se debe regir por las normas generales sobre el tema.

Así mismo, se puede afirmar que la Ley al establecer un término perentorio para la liquidación y pago de las cesantías definitivas y parciales buscó que i) la administración expidiera la resolución en forma expedita y ii) que el pago se hiciera de manera oportuna para evitar corrupción, favorecimientos indebidos y perjuicios a los trabajadores.

Rama Judicial del Poder Público
Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo del Atlántico
JUZGADO CATORCE ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE BARRANQUILLA

El Consejo de Estado en sentencia de unificación SU -012-S2 del 18 de julio de 2018³ de la sección segunda, sobre este aspecto de la naturaleza del empleo del docente del sector oficial, luego de analizar todo lo relativo al concepto constitucional del servidor público; el servicio público esencial de la educación a la comunidad; los docentes oficiales dentro de la estructura orgánica del Estado; la forma de vinculación, ascenso y retiro de la carrera docente, llegó entre otras, a la siguiente conclusión:

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

82. Por lo anterior, la Sala unifica su jurisprudencia en el sentido que a los docentes les son aplicables las Leyes 244 de 1995 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.”

Ahora bien, teniendo claro que a los docentes oficiales les son aplicables la leyes 244 de 1995 y 1071 de 2006 que contempla una sanción moratoria ante el pago tardío de las cesantías, es del caso precisar cuál es el plazo que prevén estas leyes para considerar como oportuno el pago de las cesantías.

Es así como en el artículo 5° de la Ley 1071 de 2006, se señala que la entidad pública pagadora tendrá un plazo máximo de cuarenta y cinco (45) días hábiles, a partir del 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.

De igual forma en cuanto a la mora en el pago de las cesantías, el párrafo del artículo 5° de la Ley 1071 de 2006 anteriormente transcrito, señaló que en tal evento, la entidad obligada reconocerá y cancelará de sus propios recursos, al beneficiario, un día de salario por cada día de retardo hasta que se haga efectivo el pago de las mismas, para lo cual solo bastará acreditar la no cancelación dentro del término previsto en este artículo. Sin embargo, la entidad podrá repetir contra el funcionario, cuando se demuestre que la mora en el pago se produjo por culpa imputable a éste.

Sobre el tema de la contabilización del término para que se cause la sanción moratoria por la no consignación oportuna de las cesantías, la Sección Segunda del Consejo de Estado

³CONSEJO DE ESTADO, SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, SECCIÓN SEGUNDA, Sentencia de unificación por Importancia jurídica, Sentencia CE-SUJ-SII-012-2018 (SUJ-012-S2), del 18 de julio de 2018, Expediente 73001-23-33-000-2014-00580-01, N° Interno 4961-2015, demandante: Jorge Luis Ospina Cardona; 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.

Rama Judicial del Poder Público
Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo del Atlántico
JUZGADO CATORCE ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE BARRANQUILLA

en la sentencia de unificación arriba citada, precisó lo siguiente como regla jurisprudencial a aplicar en casos como el sub judice:

“95. En consecuencia, la Sección Segunda de esta Corporación fija la regla jurisprudencial concerniente a que en el evento en que la administración no resuelva la solicitud de la prestación social –cesantías parciales o definitivas- o lo haga de manera tardía, el término para el cómputo de la sanción moratoria iniciará a partir de la radicación de la petición correspondiente, de manera que se contarán 15 días hábiles para la expedición del acto administrativo de reconocimiento (Art. 4 L. 1071/2006[1]), 10 del término de ejecutoria de la decisión (Arts. 76 y 87 de la Ley 1437 de 2011[2]) [5 días si la petición se presentó en vigencia del Código Contencioso Administrativo – Decreto 01 de 1984, artículo 51[3]], y 45 días hábiles a partir del día en que quedó en firme la resolución. Por consiguiente, al vencimiento de los 70 días hábiles discriminados en precedencia, se causará la sanción moratoria de que trata el artículo 5 de la Ley 1071 de 2006[4].

De acuerdo a lo anteriormente señalado queda claro que el término para la causación de la sanción moratoria es de 70 días contados a partir de la radicación de la solicitud del pago de las cesantías bien sea parciales o definitivas.

En la conciliación extrajudicial en comento, en cuanto a los requisitos de representación, en la Audiencia, tanto la parte demandante como la demandada, estuvieron representadas por sus apoderadas, con expresas facultades para conciliar, cumpliéndose así el requisito de representación.

El medio de control a ejercer (Nulidad y Restablecimiento del Derecho), no se encuentra caduco, comoquiera que lo que se demanda es un acto ficto presunto, por la falta de respuesta a la petición presentada el 14 de agosto de 2019.

En relación a la contabilización del término a efectos de establecer si la convocante Edda Juana Meriño Altamar, tiene derecho al reconocimiento y pago de la sanción moratoria, del material probatorio obrante se advierte que la demandante, el **día 20 de febrero de 2018**, solicitó a la Secretaría de Educación del Municipio de Malambo, el reconocimiento y pago de las cesantías parciales, las cuales fueron reconocidas mediante **Resolución No. 0120 del 10 de octubre de 2018**.

Es decir que en el presente caso, la administración sobrepasó con creces el término de quince (15) días para expedir el acto de reconocimiento de las cesantías parciales, por lo que habrá de aplicarse la regla jurisprudencial señalada en la referida sentencia de unificación, del siguiente tenor:

*“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.”*

Tal como se vio, es a partir del día siguiente a la fecha de radicación de la solicitud de reconocimiento de las cesantías, que inician a contabilizarse los 70 días hábiles con que cuenta la entidad para el pago de las cesantías reconocidas, término que venció el **06 de junio de 2018**, mientras que el pago de las cesantías parciales se puso a disposición de la demandante el **17 de enero de 2019**.

El conteo de los referidos plazos se ilustra con la ayuda de la siguiente tabla:

Rama Judicial del Poder Público
Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo del Atlántico
JUZGADO CATORCE ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE BARRANQUILLA

| Término | Fecha | Caso concreto |
|--|------------|--|
| Fecha de la reclamación de las cesantías parciales | 20/02/2018 | Fecha de reconocimiento: 10/10/2018 Fecha de pago: 17/01/2019 Período de mora: 07/06/2018 – 16/01/2019 |
| Vencimiento del término para el reconocimiento - 15 días (Art. 4 L. 1071/2006) | 13/03/2018 | |
| Vencimiento del término de ejecutoria – 10 días (Arts. 76 y 87 CPACA) | 28/03/2018 | |
| Vencimiento del término para el pago - 45 días (Art. 5 L. 1071/2006) | 06/06/2018 | |

De lo anterior, resulta claro que la entidad demandada, en su calidad de pagadora de las cesantías parciales reclamadas, incurrió en una mora entre **el día 07 de junio de 2018 al 16 de enero de 2019**, para un total de 224 días calendario.

A continuación es del caso determinar cuál es el salario que devengaba la accionante que habrá de tenerse en cuenta para establecer el monto de la sanción moratoria, para lo cual el Despacho seguirá la regla jurisprudencial sentada en la sentencia de unificación SUJ-012-S2 de la Sección Segunda del Consejo de Estado de fecha 18 de julio de 2018, expresada en los términos que a continuación se transcriben:

*“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.”*

Aplicado lo anterior al caso concreto, se advierte que mediante Resolución 0120 del 10 de octubre de 2018, se reconocieron unas cesantías parciales a la demandante por valor a girar de \$58.704.877, por lo que aplicando la regla jurisprudencial citada y teniendo en cuenta que la sanción moratoria se causó en el año 2018, el Despacho tendrá como salario para determinar la referida sanción, la suma de \$1.109.341 que corresponde a la asignación básica devengada por la demandante en el periodo de mora, suma ésta que divididos entre 30 días, arroja un valor de \$36.978 diarios.

Teniendo en cuenta lo anterior, la sanción por la mora por el no pago oportuno de las cesantías a la demandante, se obtiene de multiplicar 224 días por \$36.978 dando como resultado la suma de **\$8.283.072 (ocho millones doscientos ochenta y tres mil setenta y dos pesos)**.



Rama Judicial del Poder Público
Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo del Atlántico
JUZGADO CATORCE ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE BARRANQUILLA

La suma conciliada entre las partes corresponde a un 90% del valor de la sanción, por lo cual da como resultado **\$7.454.772 (siete millones cuatrocientos cincuenta y cuatro mil setecientos setenta y dos pesos).**

Por último, se encuentra probado que no ha operado el fenómeno de prescripción en el caso concreto, por cuanto la solicitud de reconocimiento y pago de la sanción moratoria fue presentada el día 14 de agosto de 2019, y el pago de las cesantías se produjo el día 17 de enero de 2019, por lo tanto, no opera el fenómeno prescriptivo de tres años aplicable a éste tipo de asuntos.

El Despacho encuentra viable la renuncia a la indexación del valor de la sanción, como quiera que según sentencia de unificación⁴, este no es un derecho laboral, sino que se trata de una penalidad de carácter económica que sanciona la negligencia del empleador en la gestión administrativa y presupuestal para reconocer y pagar en tiempo la cesantía, por lo tanto, no es procedente ordenar su ajuste a valor presente, pues, se trata de valores monetarios que no tienen intención de compensar ninguna contingencia relacionada con el trabajo ni menos remunerarlo, agregando que las penalidades constituyen una sanción severa a quien incumple con determinada obligación, siendo inviable su indexación porque con ello se estaría ante doble castigo por la misma causa.

Por otra parte, se observa que el Ministerio Público no realizó pronunciamiento, frente a la convocada Municipio de Malambo – Secretaria de Educación Municipal, ya que si bien esta actúa en nombre y representación de la Nación – Ministerio de Educación – Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, al declarar la revocatoria directa del acto administrativo ficto producto del derecho de petición presentado el 14 de agosto de 2019, es esta entidad quien debe realizar el respectivo trámite de modificación de los actos administrativos cuya revocatoria se decreta en el proceso de la referencia, de conformidad con las facultades que le fueron conferidas en los artículos 56 de la Ley 962 de 2005 y 3º del Decreto 2831 de 2005.

Así las cosas, este operador judicial considera que resulta procedente impartir aprobación al acuerdo conciliatorio en cuanto a que no hay renuncia de derechos laborales ciertos; se tiene que la conciliación presentada no está viciada de nulidad y que verificado que se reúnen las condiciones legales para su aprobación, en cuanto a que este operador judicial tiene competencia para ello, no opera el fenómeno de la caducidad, ni prescripción alguna, fueron determinadas las formas de pago, se allegó constancia del Comité de Conciliación y las partes están legitimadas para conciliar, adicionalmente, la entidad convocada se compromete a pagar al señora **Edda Juana Meriño Altamar** la sanción moratoria en un porcentaje del 90%, en la forma como fue pactado ante la Procuraduría 197 Judicial I para Asuntos Administrativos de Barranquilla.

Así las cosas, por todo lo expuesto anteriormente, este Despacho pasará a aprobar la conciliación extrajudicial.

En mérito de los expuesto el Juzgado Catorce (14) Administrativo del Circuito de Barranquilla,

⁴ 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), del 18 de julio de 2018, Expediente 73001-23-33-000-2014-00580-01, N° Interno 4961-2015, demandante: Jorge Luis Ospina Cardona; 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 tardía de las cesantías - aplicación de la Ley 1071 de 2006 a los docentes del sector oficial.



Rama Judicial del Poder Público
Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo del Atlántico
JUZGADO CATORCE ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE BARRANQUILLA

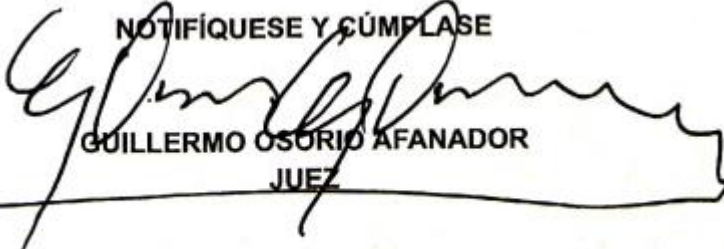
RESUELVE:

PRIMERO. – APROBAR el acuerdo conciliatorio celebrado entre la señora **Edda Juana Meriño Altamar** y la Nación – Ministerio de Educación – Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, el día 08 de mayo de 2020 ante la Procuradora 197 Judicial I para asuntos Administrativos de Barranquilla, conforme a las razones anotadas en esta providencia.

SEGUNDO. – Por Secretaría, se expedirán las copias respectivas con constancia de su ejecutoria.

TERCERO.- Ejecutoriado este auto y surtido el trámite anterior, háganse las respectivas anotaciones en el sistema y archívese el expediente.

CUARTO.- Notificar el presente auto por estado electrónico, de la forma prevista en el artículo 9° del Decreto 806 de 2020.

NOTIFIQUESE Y CÚMPLASE

GUILLERMO OSORIO AFANADOR
JUEZ

NOTIFICACION POR ESTADO
LA ANTERIOR PROVIDENCIA SE NOTIFICA POR ESTADO
ELECTRONICO

N° 089 DE HOY 24/08/2020 A LAS 8:00 A.M.



ALBERTO LUIS OYAGA LARIOS
SECRETARIO
SE DEJA CONSTANCIA QUE SE LE DIO CUMPLIMIENTO AL
ARTICULO 201 DEL CPACA