

	JUZGADO NOVENO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE CALI
Cali	Veintinueve (29) de marzo de dos mil diecinueve (2019)

SENTENCIA No. 033

ACCIÓN	NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
ACCIONANTE	MELFY GONZALEZ MENDOZA
ACCIONADA	DEPARTAMENTO DEL VALLE DEL CAUCA
RADICADO	76001-33-33-009-2016-00064-00

1. ANTECEDENTES DE LA DEMANDA

1.1 Pretensiones y fundamentos de hecho de la demanda:

Actuando por conducto de apoderado judicial, la señora **Melfy González Mendoza**, promueve el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho en contra del **Departamento del Valle del Cauca**, en procura de que se declare la nulidad de la Resolución No. 8705 del 28 de octubre de 2015, expedido por la Secretaria de Educación Departamental, por medio de la cual liquidó y reconoció a favor de la actora la suma de \$ 16.898.335, por concepto de sanción moratoria, la cual fue liquidada en un 70%, de conformidad con el Acuerdo de Reestructuración de Pasivos, suscrito dentro del marco de la Ley 550 de 1999.

Como consecuencia de lo anterior y a título de restablecimiento del derecho, solicita que se condene a la entidad accionada, al reconocimiento y pago de la sanción moratoria de que trata la ley 50 de 1990, en un porcentaje equivalente al 100% y teniendo en cuenta para ello, todos los factores salariales devengados por la demandante.

Así mismo, solicita que se inaplique por inconstitucional el Acuerdo de Reestructuración de Pasivos del **Departamento del Valle del Cauca**, en razón a que dicho acuerdo desconoció el reconocimiento pleno de la sanción moratoria por el pago tardío del excedentes de las cesantías, pues sólo se procedió a efectuar el pago sobre el 70% de la sanción.

Como fundamentos de orden fáctico expuso:

1.- Que la señora **Melfy González Mendoza**, mediante petición presentada el día 23 de septiembre de 2013, solicitó al **Departamento del Valle del Cauca** el reconocimiento y pago de la sanción moratoria por el no pago oportuno del excedente de las cesantías generadas por el proceso de homologación salarial reconocido por dicha entidad, en su calidad de funcionario público vinculado a la Secretaria de Educación Departamental.

Radicado No. 76001-33-33-009-2016-00064-00

2.- Que en respuesta a lo solicitado, fue expedida la Resolución No. 8705 del 28 de octubre de 2015, por medio de la cual se ordenó el pago de la sanción moratoria, pero en un porcentaje equivalente al 70% y no en un 100%, en virtud del Acuerdo de Reestructuración de Pasivos del Departamento.

3.- Que la entidad territorial al expedir el acto acusado, desconoció los principios constitucionales que rigen la Constituyente de 1991 y lo previsto en el artículo 99 y siguientes de la Ley 50 de 1990, toda vez que no liquidó en forma correcta la sanción moratoria a la cual tiene derecho la demandante.

4.- Que la entidad omitió el carácter que la Ley y la jurisprudencia le han dado al concepto de salario, ya que la liquidación de la sanción se efectuó únicamente con el cálculo del salario básico sin tener en cuenta para ello los demás factores que lo constituyen.

5.- Que el acto acusado está viciado de nulidad, en razón a que la Administración procedió a efectuar el pago de la indexación de la acreencia, no sobre el 100% de la misma, sino sobre el 70% a reconocer y, aplicando la actualización de la deuda, no desde el momento en que se configuró la sanción, sino desde la fecha en que terminó la sanción, es decir, desde la fecha en que se produjo la consignación a los fondos de las cesantías y hasta la fecha en que la entidad territorial firmó el Acuerdo de Reestructuración de Pasivos en el año 2012; situación que no es admisible, como quiera que la misma se debe extender hasta la fecha en que se reconoce el derecho, esto es, hasta el 05 de noviembre de 2015; fecha en la cual se notificó la Resolución No. 8705 del 28 de octubre de 2015.

A partir de lo expuesto en precedencia, concluyó que en el presente asunto hay lugar a condenar a la entidad accionada al pago de la sanción moratoria en cuantía del 100% con inclusión de todos los factores salariales, ya que la señora **Melfy González Mendoza** no fue citada dentro del proceso de reestructuración de pasivos para la aprobación del Acuerdo, así como tampoco fue citada para hacer parte del mismo, impidiéndose de tal forma, su aceptación respecto del reconocimiento de la sanción moratoria en un porcentaje inferior al 100%.

Además, insistió en señalar que la entidad accionada desconoció sus derechos laborales nacidos con el incumplimiento de la consignación oportuna de los excedentes de las cesantías, causados a raíz de la nivelación salarial comprendida entre los años 1997 al 2008; reconocimiento que no fue consultado con los acreedores, ni fue tenido en cuenta como una acreencia dentro del mentado proceso de reestructuración.

1.2-Fundamentos de derecho de las pretensiones:

A partir de los hechos puestos de presente y con el fin de sacar adelante sus pretensiones, la parte demandante manifestó que con el actuar de la administración se desconoció lo previsto en los artículos 1º, 2º, 4º, 6º, 25, 53 y 209 de la Constitución Nacional, el artículo 44 de la Ley 1437 de 2011 y, los artículos 99 y siguientes de la Ley 50 de 1990.

Radicado No. 76001-33-33-009-2016-00064-00

1.3 Alegatos de conclusión:

De la revisión del expediente, se tiene que el apoderado judicial de la parte demandante no alegó de conclusión, dentro del término concedido para tal efecto.

2. INTERVENCIÓN DE LA ENTIDAD DEMANDADA Y DE LA ENTIDAD VINCULADA

2.1. Parte demandada:

2.1.1. Contestación de la demanda:

La entidad accionada, **Departamento del Valle del Cauca**, a través de apoderado judicial, contestó oportunamente la demanda¹, oponiéndose a todas y cada una de las pretensiones y al respecto expuso, que de conformidad con lo previsto en la cláusula tercera del Acuerdo de Reestructuración de Pasivos del Departamento, éste resultaba de obligatorio cumplimiento para la entidad territorial y para los acreedores, incluyendo quienes no hayan participado en la negociación, tal como se indica en los artículos 4º y 34 de la Ley 550 de 1999; así mismo hizo referencia a las cláusulas 15 y 18 del mentado acuerdo, en donde se dispuso que para obtener el pago de las acreencias derivadas de sanciones por la no consignación oportuna de las cesantías, sólo se pagaría el 70% del valor reconocido.

Seguidamente, hizo referencia al pronunciamiento emitido por el Consejo de Estado en providencia fechada el 27 de enero de 2011, dentro del proceso radicación con el No. 080012331000-2005-02065-01, con relación a los lineamientos establecidos para proceder al reconocimiento de la sanción moratoria de cesantías dentro de los procesos de reestructuración y a lo establecido en la cláusula 11 del Acuerdo de Reestructuración, en donde se indicó que en desarrollo del acuerdo los acreedores aceptan la propuesta de pago del Departamento, para así concluir que, a los funcionarios administrativos de régimen anualizado en cesantías les corresponde el reconocimiento y pago de la sanción moratoria por el pago tardío de los excedentes de las cesantías generados dentro del proceso de homologación y nivelación salarial, en el marco del Acuerdo de Reestructuración de pasivos, únicamente por el 70% sobre el valor capital, conforme quedó plasmado en dicho Acuerdo.

En este orden de ideas, propuso como excepciones las denominadas: "*agotamiento de la actuación administrativa, falta de legitimación en la causa por pasiva, pago de lo no debido, prescripción e innominada*", siendo resueltas en forma desfavorable las dos primeras en audiencia inicial celebrada el 09 de febrero de 2018².

2.1.2. Alegatos de conclusión:

De la revisión del plenario, se observa que la entidad accionada no presentó alegatos de conclusión, dentro del término concedido para tal efecto.

¹ Folios 35 a 52 del expediente.

² Folios 125 a 128 del expediente.

Radicado No. 76001-33-33-009-2016-00064-00

2.2. Parte vinculada:

Mediante auto interlocutorio No. 070 del 10 de febrero de 2017³, el Despacho ordenó la vinculación al presente medio de control, en calidad de litisconsorte necesario de la parte pasiva, a la **Nación – Ministerio de Educación – Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio**, entidad que contestó la demanda oportunamente mediante escrito visible de folios 89 a 94 del plenario.

No obstante lo anterior, mediante auto interlocutorio No. 071, proferido en audiencia inicial celebrada el 09 de febrero de 2018⁴ se procedió a declarar probada la excepción de falta de legitimación en la causa por pasiva propuesta por la representante judicial de la entidad vinculada, por lo que se ordenó la desvinculación de la **Nación – Ministerio de Educación – Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio** de la presente Litis. Decisión que fue notificada en estrados, sin recurso alguno.

3. CONSIDERACIONES DEL DESPACHO

3.1. De los presupuestos procesales:

El Despacho no observa irregularidades procedimentales que conlleven a declarar la nulidad total o parcial de lo actuado pues, una vez admitida la demanda, notificada la misma y surtido el traslado para su contestación, se llevó a cabo la audiencia inicial en la forma señalada en el artículo 180 de la ley 1437 de 2011⁵, en la que, además de fijar el litigio, se decretaron las pruebas, siendo éstas recaudadas conforme lo dispone el artículo 181 de la misma norma⁶.

En virtud de lo anterior, se declaró cerrada la etapa probatoria y de acuerdo con lo dispuesto en el inciso 3º del artículo 181 de la Ley 1437 de 2001, se prescindió de la audiencia de Alegaciones y Juzgamiento y se dispuso correr traslado a las partes para que alegaran de conclusión por el término común de diez (10) días. El audio y video de las audiencias realizadas por el Despacho, se encuentran grabados conforme el artículo 183 ibídem.

3.2. Problema jurídico planteado:

El problema jurídico se circunscribe a determinar si hay lugar a declarar la nulidad de la Resolución No. 8705 del 28 de octubre de 2015, expedida por la Secretaría de Educación Departamental y, en consecuencia se debe establecer si la señora **Melfy González Mendoza** tiene derecho al reconocimiento y pago de la sanción moratoria de que trata la ley 50 de 1990, en un porcentaje equivalente al 100% y teniendo en cuenta para ello todos los factores salariales devengados, así como la sanción correspondiente a los años 2007 y 2008.

³ Folios 71 a 72 del expediente.

⁴ Folios 125 a 128 del expediente.

⁵ Folios 125 a 128 del expediente.

⁶ Folio 155 del expediente.

Radicado No. 76001-33-33-009-2016-00064-00

Así mismo, se debe determinar si hay lugar a inaplicar por inconstitucional el Acuerdo de Reestructuración de Pasivos del **Departamento del Valle del Cauca**, en razón a que dicho acuerdo desconoció el reconocimiento de la sanción moratoria por el pago tardío de las cesantías en un 100%, pues sólo se procedió a efectuar el pago sobre el 70% de la sanción.

3.3. Marco normativo y jurisprudencial aplicable al caso:

3.3.1. Sanción moratoria por el pago tardío de las cesantías:

Ab initio, es menester indicar que la cesantía constituye una forma de remuneración laboral a favor de los trabajadores, las cuales deben ser canceladas en forma oportuna, en aplicación de lo previsto en el artículo 53 de la Constitución Nacional, motivo por el cual el legislador estableció la sanción moratoria como una penalización económica que tiene por objeto resarcir los daños que se causen por el incumplimiento en el pago de las cesantías.

Al respecto, se tiene que la Ley 50 de 1990, por la cual se introducen reformas al Código Sustantivo del Trabajo y se dictan otras disposiciones, dispuso en el artículo 99 lo siguiente:

*"...**Artículo 99º.**- El nuevo régimen especial de auxilio de cesantía, tendrá las siguientes características:*

1ª. El 31 de diciembre de cada año se hará la liquidación definitiva de cesantía, por la anualidad o por la fracción correspondiente, sin perjuicio de la que deba efectuarse en fecha diferente por la terminación del contrato de trabajo.

2ª. El empleador cancelará al trabajador los intereses legales del 12% anual o proporcionales por fracción, en los términos de las normas vigentes sobre el régimen tradicional de cesantía, con respecto a la suma causada en el año o en la fracción que se liquide definitivamente.

*3ª. El valor liquidado por concepto de cesantía se consignará antes del 15 de febrero del año siguiente, en cuenta individual a nombre del trabajador en el fondo de cesantía que el mismo elija. **El empleador que incumpla el plazo señalado deberá pagar un día de salario por cada retardo.** (...)"* (Negrilla y subrayado del Despacho)

De acuerdo a lo anterior, el numeral 3º del artículo 99 de la Ley 50 de 1990 previó como sanción moratoria un día de salario por cada día de retardo, pero en el evento en que el empleador no consigne la cesantía definitiva por la anualidad o fracción correspondiente antes del 15 de febrero del año siguiente en el fondo que el trabajador eligió.

En este orden de ideas, es menester indicar que atendiendo al marco legal de los empleados territoriales, el artículo 13 de la Ley 344 de 1996 estableció el nuevo régimen de cesantías anualizado y el sistema a aplicar para las personas vinculadas con el Estado y, el artículo 1º del Decreto 1582 de 1998, fue el que trajo consigo la

Radicado No. 76001-33-33-009-2016-00064-00

sanción moratoria prevista en el artículo 99 de la Ley 50 de 1990, aplicable a partir de la entrada en vigencia de dicho decreto (10 de agosto de 1998). Normas cuyo contenido literal es el siguiente:

"Artículo 13. Ley 344 de 1996: *"Sin perjuicio de los derechos convencionales, y lo estipulado en la Ley 91 de 1989, a partir de la publicación de la presente Ley, las personas que se vinculen a los Órganos y Entidades del Estado tendrán el siguiente régimen de cesantías:*

a) El 31 de diciembre de cada año se hará la liquidación definitiva de cesantías por la anualidad o por la fracción correspondiente, sin perjuicio de la que deba efectuarse en fecha diferente por la terminación de la relación laboral; (...)".

"Artículo 1º. Decreto 1582 de 1998: *El régimen de liquidación y pago de las cesantías de los servidores públicos del nivel territorial vinculados a partir del 31 de diciembre de 1996 que se afilien a los fondos privados de cesantías, será el previsto en los artículos 99, 102, 104 y demás normas concordantes de la Ley 50 de 1990; y el de los servidores públicos del mismo nivel que se afilien al Fondo Nacional de Ahorro será el establecido en el artículo 5º y demás normas pertinentes de la Ley 432 de 1998 (...)"*.

De manera que, el régimen de liquidación anualizado del auxilio de cesantías previsto en los artículos 99, 102 y 104 de la Ley 50 de 1990, el cual fue extendido únicamente a los servidores públicos del nivel territorial vinculados a partir del 31 de diciembre de 1996 y que se afilien a los fondos privados, contempla la sanción moratoria de un día de salario por cada día de retardo, en el evento en que el empleador incumpla con la obligación de consignar antes del 15 de febrero de cada año, el valor correspondiente a la liquidación del auxilio anual de cesantías.

3.3.2. Reconocimiento de la sanción moratoria dentro del marco del Acuerdo de Reestructuración del Departamento del Valle del Cauca:

El artículo 334 de la Constitución Política dispone, que la dirección general de la economía está a cargo del Estado, para lo cual deberá intervenir por mandato de la Ley, en: *"la explotación de los recursos naturales, en el uso del suelo, en la producción, distribución, utilización y consumo de los bienes, y en los servicios públicos y privados, para racionalizar la economía con el fin de conseguir en el plano nacional y territorial, en un marco de sostenibilidad fiscal, el mejoramiento de la calidad de vida de los habitantes, la distribución equitativa de las oportunidades y los beneficios del desarrollo y la preservación de un ambiente sano"*, con el fin de alcanzar de manera progresiva los fines esenciales del Estado, consagrados en el artículo 2º Constitucional.

En este sentido, el legislador expidió la Ley 550 de 1999, por la cual se estableció un régimen para promover y facilitar la reactivación empresarial y la reestructuración de los entes territoriales para asegurar la función social de las empresas y lograr el desarrollo armónico de las regiones, disposición que en su artículo 5º definió el Acuerdo de Reestructuración en los siguientes términos:

"Artículo 5. Acuerdo de Reestructuración. *Se denomina acuerdo de reestructuración la convención que, en los términos de la presente ley, se celebre a*

Radicado No. 76001-33-33-009-2016-00064-00

favor de una o varias empresas con el objeto de corregir deficiencias que presenten en su capacidad de operación y para atender obligaciones pecuniarias, de manera que tales empresas puedan recuperarse dentro del plazo y en las condiciones que se hayan previsto en el mismo (...)”.

Seguidamente, la norma antes referida, estableció la forma en la que se debe proceder para la promoción de los acuerdos de reestructuración, su publicidad, la etapa de negociación, la celebración de los acuerdos, su contenido y efectos y, las causales de terminación.

De igual forma, en el artículo 58 de la ley 550 de 1999, permitió que las disposiciones sobre acuerdos de reestructuración e instrumentos de intervención a que hace referencia dicha Ley, sean igualmente aplicables a las entidades territoriales, tanto en su sector central como en el sector descentralizado, con el fin de asegurar la prestación de los servicios a cargo de las mismas y el desarrollo de las regiones, teniendo en cuenta la naturaleza y las características de tales entidades.

En este sentido, se tiene que los procesos de reestructuración adelantados por las entidades territoriales en virtud de la Ley 550 de 1999, no pueden imponer la voluntad unilateral del Estado como empleador deudor, sino que por el contrario, el proceso debe tramitarse con todas las garantías de los derechos individuales de los acreedores, sin cercenar los créditos laborales previamente adquiridos.

En efecto, el Consejo de Estado en sentencia de unificación CE-SUJ0004 del 25 de agosto de 2016⁷, precisó lo siguiente:

*“...Con todo, la Sala considera que la Administración no debió desconocer la obligación **preexistente**⁸ que tenía con la actora en cuanto a la sanción por mora en el pago de las cesantías, por la potísima razón de que en los Acuerdos de reestructuración **“Todas las obligaciones se atenderán con sujeción a lo dispuesto en el acuerdo, y quedarán sujetas a lo que se establezca en él en cuanto a rebajas, disminución de intereses y concesión de plazos o prórrogas, aun sin el voto favorable del respectivo acreedor...”** (Artículo 34 Numeral 8 Ley 550 de 1999).*

*Así pues, las obligaciones preexistentes a la celebración del acuerdo no se desconocen, sino que se **ATIENDEN** y se sujetan a rebajas, a disminución de intereses, a plazos o a prórrogas, pero en ningún momento se permite que el deudor insolvente las desatienda, las desconozca o peor aún, se auto absuelva de ellas.*

Si lo hace con la excusa de ser la única forma de poder reconocer todas sus acreencias, se estaría aprovechando, irónicamente, de su situación crítica financiera y llevaría a que frente a su acreedor obtenga una posición dominante que no se compadece con el espíritu de la figura de saneamiento económico que contiene la Ley

⁷ Consejo de Estado, Sección Segunda, Sentencia de Unificación jurisprudencial CE-SUJ004 del 25 de agosto de 2016, Consejero ponente: Luis Rafael Vergara Quintero, Radicación: 08001 23 31 000 2011 00628-01 (0528-14), Actor: Yesenia Esther Hereira Castillo.

⁸ Valga aclarar que el Acuerdo de Reestructuración de Pasivos se suscribió el 28 de agosto de 2009 (fol. 168), es decir, cuando la administración ya le adeudaba al demandante las cesantías correspondientes al periodo laborado en el año 2008, lo que nos lleva a asegurar que se trataba de una obligación preexistente.

Radicado No. 76001-33-33-009-2016-00064-00

550, en tanto no garantiza la equidad en el acuerdo". (Negrilla y subrayado del texto original).

Ahora bien, atendiendo lo expuesto en precedencia, el **Departamento del Valle del Cauca**, previa autorización de la Asamblea Departamental contenida en la Ordenanza No. 358 del 03 de agosto de 2012, suscribió el Acuerdo de Reestructuración de Pasivos con los acreedores de la entidad territorial, en aplicación de lo previsto en la Ley 550 de 1999, con el objetivo de disponer y ejecutar medidas de recuperación fiscal e institucional de la entidad.

En este punto, debe advertirse que previamente, a saber, el día 15 de mayo de 2012, se suscribió el acta de determinación de actividades durante la negociación del Acuerdo de Reestructuración, entre la Directora de la Dirección General de Apoyo Fiscal del Ministerio de Hacienda y Crédito Público y, la entonces Gobernadora del Departamento del Valle del Cauca, en donde se determinaron las operaciones que podía adelantar la entidad territorial durante el proceso⁹.

Por tanto, en la misma fecha, se profirió la Resolución No. 1249 del 15 de mayo de 2012, por medio de la cual la Directora de la Dirección General de Apoyo Fiscal del Ministerio de Hacienda y Crédito Público, aceptó la solicitud de promoción de un Acuerdo de Reestructuración de Pasivos, presentada por el Departamento del Valle del Cauca, dado que se acreditó el cumplimiento de los requisitos legales establecidos en la Ley 550 de 1999, prorrogada por las Leyes 922 de 2004, 1116 de 2006 y sus decretos reglamentarios¹⁰.

En este orden de ideas, la entidad territorial inició el procedimiento consagrado en el artículo 23 y siguientes de la Ley 550 de 1999, para lo cual celebró una reunión de determinación de derechos de voto y reconocimiento de acreencias, la cual se llevó a cabo entre el 11 y 14 de septiembre de 2012 en la ciudad de Santiago de Cali y, posteriormente, entre el 15 y 17 de mayo de 2013, realizó la votación a la propuesta del Acuerdo de Reestructuración de Pasivos por parte de los acreedores reconocidos en la reunión de determinación de acreencias, obteniéndose la mayoría requerida en el artículo 29 de la Ley 550 de 1999 para su aprobación.

El procedimiento antes referido y adelantado por el **Departamento del Valle del Cauca**, se encuentra previsto en los artículos 23 y 29 de la Ley 550 de 1999, así:

"Artículo 23. Reunión de determinación de votos y acreencias. *El promotor determinará el número de votos admisibles que corresponda a cada uno de los acreedores para decidir la aprobación del acuerdo de reestructuración; y determinará también la existencia y cuantía de las acreencias que deben ser objeto del acuerdo.*

Dentro de los cuatro (4) meses siguientes a la fecha en que haya quedado definida la designación del promotor, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 7 y 12 de esta ley, deberá realizarse una reunión para comunicar a los interesados el número de votos admisibles y la determinación de la existencia y cuantía de las acreencias. La

⁹ Información extraída del CD de antecedentes administrativos del proceso de reestructuración, visible a folio 154 del plenario.

¹⁰ Información extraída del CD de antecedentes administrativos del proceso de reestructuración, visible a folio 154 del plenario.

Radicado No. 76001-33-33-009-2016-00064-00

reunión se realizará a las 10 a. m. en las oficinas de la entidad nominadora, el día de vencimiento del plazo aquí indicado, a menos que sea convocada por el promotor en forma oportuna y que en la convocatoria se indiquen con precisión otro lugar, ubicado dentro del domicilio del empresario, una fecha anterior y otra hora para tal efecto.

La convocatoria se hará mediante aviso en un diario de amplia circulación en el domicilio del empresario y en los de las sucursales que éste posea, publicado con una antelación de no menos de cinco (5) días comunes respecto de la fecha de la reunión.

Dicho aviso será inscrito en el registro mercantil de las Cámaras de Comercio con jurisdicción en los domicilios del empresario y en los de sus sucursales. Dicha inscripción se sujetará a la tarifa establecida por el Gobierno Nacional para la inscripción de documentos en el registro mercantil.

Desde la fecha de publicación del aviso de convocatoria a que se refiere el inciso anterior, o dentro de los quince días comunes anteriores al vencimiento del plazo señalado en el inciso segundo de este artículo, el promotor tendrá a disposición de los acreedores toda la información y documentación a que se refiere el artículo 20 de la presente ley, acompañada del listado preliminar de votos, votantes y acreencias elaborado por el promotor, junto con sus correspondientes soportes. Los acreedores, por sí o a través de apoderado, podrán examinar el listado preliminar de votos, votantes y de acreencias, así como sus correspondientes soportes. Cualquier solicitud de aclaración u objeción que no haya sido resuelta con anterioridad durante la negociación, deberá ser planteada durante la reunión, y será resuelta en ella por el promotor en su calidad de amigable componedor por ministerio de la ley.

Por lo menos con la misma anticipación prevista en el inciso anterior, el promotor deberá poner a disposición de los interesados los informes correspondientes a las funciones señaladas en los numerales 1, 2 y 3 del artículo 8 de la presente ley.

De ser necesario, el promotor, por sí o por solicitud de la mayoría de los acreedores que se hagan presentes o sean representados en la reunión, podrá suspenderla cuantas veces se requiera, sin que se extienda en ningún caso por más de cinco días hábiles consecutivos seguidos, sin incluir sábados.

Parágrafo 1. La reunión podrá adelantarse con la sola presencia del promotor, de un funcionario de la entidad nominadora designado para asistir a ella y, en su caso, del perito o peritos que se requieran para la determinación del número de votos y de las acreencias. El promotor hará constar por escrito el resultado de la reunión, mediante acta suscrita por él y por el funcionario de la entidad nominadora, la cual servirá de prueba de lo ocurrido en la reunión.

Parágrafo 2. Sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 21 de esta ley, los titulares de créditos no relacionados en el inventario exigido en el artículo 20 de esta ley y que no hayan aportado oportunamente al promotor los documentos y elementos de prueba que permitan su inclusión en la determinación de los derechos de voto y de las acreencias, no podrán participar en el acuerdo. Tales créditos, de ser exigibles, sólo podrán hacerse efectivos persiguiendo los bienes del empresario que queden una

Radicado No. 76001-33-33-009-2016-00064-00

vez cumplido el acuerdo, o cuando éste se incumpla, salvo que sean expresamente admitidos con el voto requerido para la celebración del mismo.

Parágrafo 3. *En el evento de inasistencia del promotor, fundada en hechos que constituyan caso fortuito o fuerza mayor, se realizará una segunda reunión el tercer día siguiente a la fecha inicialmente establecida, a las 10:00 a.m. en las oficinas de la entidad nominadora, y ella podrá adelantarse en los términos del parágrafo primero de este mismo artículo. De repetirse la inasistencia del promotor, la entidad nominadora designará ese mismo día a una persona para que haga las veces de promotor, y el plazo previsto en el artículo 12 de esta ley para su recusación se contará a partir de la fecha de la segunda reunión. Vencido el plazo legal previsto para presentar recusaciones, o una vez resueltas las que se presenten, el nuevo promotor convocará inmediatamente a una reunión en la forma prevista en este artículo, pudiendo solicitar la nominador un plazo de quince días (15) comunes para hacer la convocatoria, si requiere examinar la información disponible. El promotor inicialmente designado será removido del cargo, y si su inasistencia fue injustificada se aplicarán las sanciones que se prevean para tal efecto en el reglamento que expida el Gobierno.*

(...)

Artículo 29. Celebración de los acuerdos. Los acuerdos de reestructuración se celebrarán con el voto favorable de un número plural de acreedores internos o externos que representen por lo menos la mayoría absoluta de los votos admisibles. *Dicha mayoría deberá conformarse con votos provenientes de por lo menos tres (3) de las clases de acreedores previstas en el presente artículo. En caso de que sólo existan y concurren tres (3) clases de acreedores, la mayoría deberá conformarse con votos provenientes de acreedores pertenecientes a dos (2) de las clases de acreedores existentes, siempre y cuando se obtenga la mayoría absoluta de votos admisibles; y de existir sólo dos clases de acreedores, la mayoría exigida por la ley deberá conformarse con votos provenientes de ambas clases de acreedores, con sujeción, en todo caso, a lo dispuesto en el siguiente inciso.*

(...)

Para efectos del presente artículo, se entenderá que existen las siguientes cinco (5) clases de acreedores:

- a) Los acreedores internos;*
- b) Los trabajadores y pensionados;***
- c) Las entidades públicas y las instituciones de seguridad social;*
- d) Las instituciones financieras y demás entidades sujetas a la inspección y vigilancia de la Superintendencia Bancaria de carácter privado, mixto o público; y*
- e) Los demás acreedores externos. (...)"*

Ahora bien, atendiendo la norma en precedencia, el Acuerdo de Reestructuración de Pasivos del **Departamento del Valle del Cauca**, fue aprobado y en lo que corresponde al reconocimiento y pago de la sanción moratoria por el no pago oportuno de las cesantías, se acordó en el parágrafo de la cláusula 15, lo siguiente:

Radicado No. 76001-33-33-009-2016-00064-00

"Cuando la pretensión principal haya sido el pago de una sanción moratoria por mora en el cumplimiento del deber de consignación de las cesantías (artículo 99 de la Ley 50 de 1990) o del deber de pago total o parcial de las cesantías (Ley 244 de 1995, modificada por la Ley 1071 de 2006), sólo se pagará el 70% del monto de la sanción así reconocida, suma que para su pago sólo será indexada hasta el día 15 de mayo de 2012, fecha de iniciación de la promoción del acuerdo. Lo anterior sin perjuicio del reconocimiento y pago de los intereses a las cesantías correspondiente fallo judicial, evento en el cual sólo se pagara el 70% de las sumas reconocidas".

Por otro lado, en lo que corresponde a la obligatoriedad del Acuerdo de Reestructuración de Pasivos, en la cláusula tercera se dispuso su obligatoriedad para el Departamento del Valle del Cauca y para todos sus acreedores, incluyendo a quienes no hayan participado en la negociación o que habiéndolo hecho, no hayan consentido con él, de conformidad con lo previsto en el artículo 34 de la Ley 550 de 1999, el cual prevé lo siguiente:

"Artículo 34. Efectos del Acuerdo de Reestructuración. *Como consecuencia de la función social de la empresa los acuerdos de reestructuración celebrados en los términos previstos en la presente ley serán de obligatorio cumplimiento para el empresario o empresarios respectivos y para todos los acreedores internos y externos de la empresa, incluyendo a quienes no hayan participado en la negociación del acuerdo o que, habiéndolo hecho, no hayan consentido en él (...)"*

Finalmente, sobre la aplicación de la Ley 550 de 1999 en lo referente a los Acuerdos de Reestructuración de Pasivos y pago de las obligaciones laborales de los empleados públicos, el Consejo de Estado recientemente en sentencia fechada el 06 de julio de 2017¹¹, hizo las siguientes precisiones:

"... para el reconocimiento de la sanción moratoria de las cesantías en el marco de un acuerdo de reestructuración de pasivos, se debe tener en cuenta lo siguiente:

1) Los Acuerdos de Reestructuración de Pasivos laborales deben contar con la aprobación de los trabajadores, sin que puedan desconocer derechos ciertos e indiscutibles.

2) Los mencionados acuerdos no pueden cercenar los derechos de los trabajadores que no consistieron en su aprobación. Tampoco pueden orientarse a evadir el pago de las obligaciones sino a rebajas, disminución de intereses y concesión de plazos o prórrogas.

3) Debe obrar prueba de que el trabajador haya consentido la aprobación del Acuerdo de Reestructuración o que la entidad haya dispuesto su citación para que se hiciera parte y manifestara lo que considerara oportuno, respecto de la liquidación de las cesantías y su moratoria.

4) En el evento en que la entidad territorial, informa a los acreedores la apertura del proceso previsto en la Ley 550 de 1999 así como la determinación de la obligación a

¹¹ Consejo de Estado, Sección Segunda, Subsección A, Consejero ponente: William Hernández Gómez, Radicación número: 47001-23-33-000-2012-00084-02(3495-14), Actor: Benivaldo Enrique Arroyo López, Demandado: Municipio de Cienaga – Magdalena.

Radicado No. 76001-33-33-009-2016-00064-00

pagar, sin que la objete, se suspende la contabilización de la sanción moratoria hasta la ejecutoria de la decisión que determinó el pago de tal acreencia. (...)

A partir del marco normativo y jurisprudencial expuesto en precedencia, se procederá a estudiar el caso en concreto.

3.4. Análisis del caso en concreto:

Ab initio, es menester indicar que la Secretaria de Educación del **Departamento del Valle del Cauca**, a través de la Resolución No. 0577 del 08 de abril de 2010¹², ordenó la liquidación, reconocimiento y consignación de los excedentes de las cesantías correspondientes al proceso de homologación y nivelación salarial del personal administrativo perteneciente al régimen de cesantías anualizado; por lo que a la señora **Melfy González Mendoza** se le reconoció por dicho concepto la suma de **\$ 1.211.164**, dinero que fue consignado a su respectivo fondo de cesantías.

No obstante lo anterior y como quiera que a juicio del representante judicial de la parte actora la entidad accionada incurrió en el incumplimiento de su obligación de pagar en forma oportuna los excedentes de las cesantías correspondientes al proceso de homologación y nivelación salarial, mediante derecho de radicado el día 23 de septiembre de 2013¹³, solicitó el reconocimiento y pago de la sanción moratoria, de conformidad con lo previsto en el artículo 99 de la Ley 50 de 1990.

La anterior petición fue resuelta a través de la Resolución No. 8705 del 28 de octubre de 2015, por medio del cual se liquidó y reconoció a favor de la demandante, la suma de **\$ 16.898.335**, por concepto de sanción moratoria por el no pago oportuno del excedente las cesantías recodidas como consecuencia del proceso de homologación y nivelación salarial, liquidación que se efectuó sobre el 70% del valor total de la sanción, dado el Acuerdo de Reestructuración de Pasivos celebrado entre la entidad territorial y sus acreedores, en virtud de lo previsto en la Ley 550 de 1999.

Antes de continuar, debe indicarse que este acto administrativo fue adicionado en su artículo 1º por la Resolución No. 9139 del 30 de octubre de 2015, a través de la cual se autorizó el pago de la sanción moratoria reconocida, debido a que ya se contaba con el certificado de disponibilidad correspondiente; así mismo se ordenó que el pago debía realizarse a través del respectivo representante judicial.

Igualmente, se advierte que la Resolución No. 8705 del 28 de octubre de 2015 fue corregida parcialmente por las Resoluciones Nrs. 00160 del 13 de febrero de 2017 y 04274 del 14 de diciembre de 2016¹⁴, por medio de las cuales se ordenó el reconocimiento y pago de la sanción moratoria originada por la no consignación oportuna de las cesantías producto del proceso de homologación y nivelación salarial del personal del régimen anualizado en cesantías, sin embargo, de la revisión de estos

¹² Información extraída del CD de antecedentes administrativos del proceso de reestructuración, visible a folio 154 del plenario.

¹³ Folios 2 a 3 del expediente.

¹⁴ Información extraída del CD de antecedentes administrativos del proceso de reestructuración, visible a folio 154 del plenario.

Radicado No. 76001-33-33-009-2016-00064-00

actos administrativos, se evidencia que no se hizo referencia a la liquidación de la sanción moratoria efectuada respecto de la señora **Melfy González Mendoza**.

Posteriormente, a través de la resolución No. 00482 del 28 de marzo de 2017, se corrigió parcialmente las liquidaciones efectuadas a través de la Resolución No. 8705 del 28 de octubre de 2015, subrogada por la Resolución No. 9139 del 30 de octubre de 2015, y; en tal virtud se ordenó el reconocimiento y pago de la sanción moratoria a favor de la demandante, en la suma de **\$ 18.482.045**.

Ahora bien, revisados los antecedentes administrativos arrimados al plenario y las consideraciones expuestas en la Resolución No. 8705 del 28 de octubre de 2015¹⁵, se logra determinar que el **Departamento del Valle del Cauca**, previa autorización del Ministerio de Educación Nacional, homologó y niveló los salarios del personal administrativo financiado con recursos del Sistema General de Participaciones, por lo que se procedió a liquidar retroactivamente las diferencias entre un salario y otro, incluyendo de igual manera los aportes de previsión social; así como también la liquidación de las diferencias entre las cesantías consignadas al fondo con el salario sin homologar y el valor de las cesantías que se debieron consignar con el salario homologado y nivelado.

Igualmente y, como quiera que los recursos para financiar las obligaciones dentro del proceso de homologación del personal administrativo con régimen anualizado de cesantías, se giró por fuera de los tiempos señalados en el artículo 99 de la Ley 50 de 1993, el **Departamento del Valle del Cauca** procedió a efectuar el reconocimiento y pago de la sanción moratoria a través de la Resolución No. 8705 del 28 de octubre de 2015¹⁶.

En este orden de ideas, se tiene que efectivamente la Secretaría de Educación del **Departamento del Valle del Cauca**, a través de la Resolución No. 8705 del 28 de octubre de 2015¹⁷, reconoció a favor de la demandante la sanción moratoria de que trata la Ley 50 de 1990, por homologación, en la cuantía estipulada en el Acuerdo de Reestructuración de Pasivos del Departamento, así:

Concepto	Monto
Total sanción moratoria	\$ 22.630.208
Sanción moratoria al 70%	\$ 15.841.145
Total indexación	\$ 1.057.190
Total sanción moratoria	\$ 16.898.335

Aquí, debe indicarse que en el plenario no obran pruebas que permitan a esta juzgadora corroborar el origen del valor de la sanción moratoria reconocida.

Así mismo, es menester indicar que si bien en el proceso no obra prueba que permita inferir que la entidad territorial efectuó el pago de la suma de dinero antes indicada o una diferente, reconocida por concepto de la sanción moratoria mediante la Resolución No. 8705 del 28 de octubre de 2015, lo cierto es que de la revisión del libelo introductorio, queda claro que la parte demandante con la interposición del

¹⁵ Folios 4 a 13 del expediente.

¹⁶ Folios 4 a 13 del expediente.

¹⁷ Folios 4 a 14 del expediente.

Radicado No. 76001-33-33-009-2016-00064-00

presente medio de control pretende que el reconocimiento y pago de dicha sanción se efectúe sobre el 100% del valor liquidado con la inclusión de todos los factores salariales percibidos por la actora y, no se realice el reconocimiento únicamente en un 70% por mandato del Acuerdo de Reestructuración de Pasivos del Departamento del Valle del Cauca, el cual considera que no se encuentra ajustado a derecho, por cuanto afirma que la señora **Melfy González Mendoza** nunca fue citada para hacerse parte dentro del mentado proceso.

En este orden de ideas y atendiendo las pruebas que obran en el plenario, el Despacho considera que lo pretendido por la actora, no tiene vocación de prosperidad por las razones que pasan a exponerse:

En primer lugar, el Acuerdo de Reestructuración de Pasivos del Departamento del Valle del Cauca, se adelantó con observancia de las reglas impartidas por el legislador en la Ley 550 de 1999, como quiera que inicialmente, el día 15 de mayo de 2012, se procedió a suscribir el acta de determinación de actividades durante la negociación del Acuerdo de Reestructuración, entre la Directora de la Dirección General de Apoyo Fiscal del Ministerio de Hacienda y Crédito Público y, la entonces Gobernadora del Departamento del Valle del Cauca, mediante la cual se determinaron las operaciones que podía adelantar la entidad territorial durante el proceso¹⁸.

En la misma fecha, se profirió la Resolución No. 1249 del 15 de mayo de 2012, por medio de la cual la Directora de la Dirección General de Apoyo Fiscal del Ministerio de Hacienda y Crédito Público, aceptó la solicitud de promoción de un Acuerdo de Reestructuración de Pasivos presentada por el Departamento del Valle del Cauca, dado que se acreditó el cumplimiento de los requisitos legales establecidos en la Ley 550 de 1999, prorrogada por las Leyes 922 de 2004, 1116 de 2006 y sus decretos reglamentarios¹⁹.

Luego, el Departamento del Valle del Cauca, de conformidad con lo previsto en el artículo 23 de la Ley 550 de 1990, procedió a convocar a los distintos acreedores a la reunión para la determinación de acreencias y de derechos de votos, en donde se identificaron los acreedores del Departamento, se precisó el monto de sus acreencias y los votos requeridos para participar en la celebración del acuerdo de reestructuración.

Esta reunión, se llevó a cabo del 11 al 14 de septiembre de 2012, la cual fue previamente convocada en debida forma por parte de la entidad territorial, mediante aviso publicado en dos (2) diarios de amplia circulación, esto son, los diarios El Tiempo y El País, motivo suficiente para considerar que la demandante sí fue convocada conforme a lo previsto en el artículo 23 de la Ley 550 de 1999.

Aquí, resulta importante precisar que si bien en el expediente no obra prueba de los avisos publicados en los diarios antes mencionados, lo cierto es que de la página web del Ministerio de Hacienda y Crédito Público, se puede extraer la inscripción que se realizó en debida forma del aviso de la convocatoria realizada para la reunión de

¹⁸ Información extraída del CD de antecedentes administrativos del proceso de reestructuración, visible a folio 154 del plenario.

¹⁹ Información extraída del CD de antecedentes administrativos del proceso de reestructuración, visible a folio 154 del plenario.

Radicado No. 76001-33-33-009-2016-00064-00

determinación de acreencias y derechos de votos, pues así fue certificado por la Dirección General de Apoyo Fiscal²⁰.

De manera que, en sentir de esta juzgadora no hay lugar a afirmar que el **Departamento del Valle del Cauca** no convocó a la señora **Melfy González Mendoza** para que se hiciera parte del proceso de reestructuración de pasivos, tal como se afirma en el libelo introductorio, ya que la certificación en comento permite establecer que la entidad sí surtió en debida forma la etapa de convocatoria a la reunión de determinación de acreencias y derechos de voto, además la parte demandante no aportó prueba que permita inferir lo contrario.

Posteriormente, los días 15 y 17 de mayo de 2013 se realizó la votación a la propuesta del acuerdo de reestructuración de pasivos del Departamento del Valle del Cauca y, la misma fue aprobada por la mayoría requerida en el artículo 29 de la Ley 550 de 1990, obteniéndose el 67% del total de los votos, tal como se indicó en la certificación expedida por el Secretario de Hacienda y Crédito Público y el Promotor del Acuerdo de Reestructuración, la cual hace parte íntegra de los anexos del acuerdo, así:

Grupo	Denominación	Numero de votos Admisibles	Numero de Votos Positivos	Numero de Votos Negativos
1	Trabajadores y Pensionados	354.691.041.009	41,12%	0,03%
2	Entidades Públicas y de Seguridad Social	258.414.549.619	11,24%	16,77%
3	Entidades Financieras	120.788.044.135	13,71%	0,00%
4	Otros Acreedores	20.987.074.773	0,99%	0,04%
Totales		774.880.709.536	67%	17%

Frente a este aspecto, debe indicarse que la señora **Melfy González Mendoza**, se encontraba dentro del grupo No. 1 de acreedores: "*obligaciones pensionales y laborales*", sin embargo, no compareció a la reunión de aprobación, según se desprende del listado de asistencia a la votación del acuerdo, extraída del CD de antecedentes administrativos visible a folio 154 del plenario.

Lo anterior, sin perjuicio de la convocatoria que efectuó la entidad territorial, por medio de aviso publicado en el diario "El Tiempo", el día 13 de mayo de 2013, y el día 11 de mayo de la misma calenda, en el diario "El País", convocatorias a las cuales hizo caso omiso el demandante²¹.

De este modo, es importante precisar que de las pruebas que obran en el plenario no se encontró la inclusión como tal de la acreencia correspondiente a la demandante por concepto de sanción moratoria, sin embargo, del contenido de la Resolución No. 8705 del 28 de octubre de 2015 se logra extraer, que la entidad territorial procedió a efectuar el reconocimiento y pago de dicha sanción en los términos indicados en el Acuerdo de Reestructuración de Pasivos del Departamento del Valle del Cauca, circunstancia que nos permite determinar que a la demandante se le reconoció su

²⁰ Al respecto consultar:

http://www.minhacienda.gov.co/HomeMinhacienda/ShowProperty?nodeId=%2FOCS%2FMIG_10776602.PDF%2F%2FidcPrimaryFile&revision=latestreleased

²¹ Del documento contentivo del Acuerdo de Reestructuración aportado en medio magnético por la entidad territorial, glosado a folio 154 del plenario, se logra extraer el aviso publicado en dos (2) diarios de amplia circulación, convocando a los acreedores para votar la celebración del acuerdo.

Radicado No. 76001-33-33-009-2016-00064-00

derecho al pago de la sanción, sin que la entidad territorial lo haya cercenado de su derecho laboral preexistente.

Además, el reconocimiento y pago de la sanción moratoria en un monto equivalente al 70%, resulta acertado, en razón a que tal aspecto no desconoce un derecho laboral preexistente a la negociación, sino que por el contrario, garantiza su pago efectivo con una rebaja en la suma a reconocer; negociación en la cual estuvieron de acuerdo las partes intervinientes en el proceso de reestructuración, pues este acuerdo se aprobó con la mayoría requerida en el artículo 29 de la Ley 550 de 1999, amén de que la entidad territorial durante el proceso se ciñó a las reglas fijadas por el legislador en la Ley 550 de 1999, en aras de garantizar los derechos laborales de los acreedores.

De este modo, debe decirse que al efectuarse una rebaja en un 30% para el reconocimiento y pago de la sanción moratoria, el ente territorial no desatendió y no desconoció sus obligaciones laborales, sino que en la negociación sometió este concepto a una disminución o rebaja en su cuantía, lo cual es plenamente válido dentro de un proceso de reestructuración.

En este sentido, el Despacho considera que el Acuerdo de Reestructuración de Pasivos del Departamento del Valle del Cauca, resulta ser de obligatorio cumplimiento para la señora **Melfy González Mendoza**, pese a que decidió no comparecer al proceso, toda vez que en los términos del artículo 34 de la Ley 550 de 1999, los acuerdos de reestructuración celebrados en los términos de dicha ley, son de obligatorio cumplimiento para la Administración y para todos los acreedores internos y externos de la entidad, incluyendo a quienes no hayan participado en la negociación del acuerdo o que, habiéndolo hecho, no hayan consentido en él.

Igualmente, de las pruebas que obran en el plenario, se logra concluir que el reconocimiento de la sanción moratoria a favor de la demandante en el marco del Acuerdo de Reestructuración de Pasivos del Departamento del Valle del Cauca, materializado con la expedición de la Resolución No. 8705 del 28 de octubre de 2015, es procedente y cumple con las pautas establecidas por el Consejo de Estado en sentencia fechada el 06 de julio de 2017²², por las siguientes razones: i) el Acuerdo contó con la aprobación de la mayoría de los acreedores, tal como se exige en el artículo 29 de la Ley 550 de 1999, pues así quedó acreditado con la certificación expedida por el Secretario de Hacienda y Crédito Público y el Promotor del Acuerdo de Reestructuración, la cual hace parte íntegra de los anexos allegados con el documento contentivo del Acuerdo²³, ii) en la negociación del Acuerdo no se desconocieron los derechos laborales de los acreedores ni el derecho al demandante relacionado con el reconocimiento y pago de la sanción moratoria prevista en la Ley 50 de 1990, iii) el Acuerdo no cercenó el derecho de la señora **Melfy González Mendoza**, pese a que no compareció al proceso de negociación e hizo caso omiso a la convocatoria efectuada por el **Departamento del Valle del Cauca**, iv) el Acuerdo no evadió el pago de la obligación relacionada con el pago de la sanción moratoria, sino que por el contrario se negoció una rebaja en el porcentaje a reconocer y; v) en el proceso se

²² Consejo de Estado, Sección Segunda, Subsección A, Consejero ponente: William Hernández Gómez, Radicación número: 47001-23-33-000-2012-00084-02(3495-14), Actor: Benivaldo Enrique Arroyo López, Demandado: Municipio de Ciénaga – Magdalena.

²³ Folio 154 del expediente.

Radicado No. 76001-33-33-009-2016-00064-00

acreditó que la demandante fue convocado en debida forma a la aprobación del Acuerdo.

Así las cosas, debe concluirse que las pretensiones de la demanda deben denegarse, en razón a que en el curso del proceso se logró demostrar que el Acuerdo de Reestructuración de Pasivos del Departamento del Valle del Cauca se adelantó conforme a la Ley 550 de 1999 y, no desconoció el derecho laboral que le corresponde a la demandante de obtener el reconocimiento y pago de la sanción moratoria prevista en la Ley 50 de 1990, en cuantía equivalente al 70%, tal como se efectuó en el acto administrativo acusado, sin que haya lugar a incluir factores salariales y prestaciones en la liquidación, pues la sanción moratoria corresponde a un día de salario por cada día de retardo, sin que la norma haya permitido la inclusión de un factor distinto al salario.

De otro lado, en lo que corresponde al reconocimiento de la indexación sobre el monto de la sanción moratoria reconocida a través del acto administrativo acusado, el Despacho considera que tal pretensión es improcedente, en razón a que el Tribunal de Cierre de esta Jurisdicción, ha indicado que no hay lugar a ordenar la indexación del valor a pagar por sanción moratoria, toda vez que esto constituiría una doble sanción, pues la indemnización moratoria es superior al reajuste monetario, por lo que no es moderado condenar a la entidad al pago de ambas²⁴.

Lo anterior, acorde con el criterio expuesto en la sentencia del 10 de noviembre de 2016 de la Subsección A de la Sección Segunda del Consejo de Estado, en donde se indicó: "*se entiende que la sanción moratoria que prevé el artículo 99 de la Ley 50 de 1990 no sólo cubre la actualización monetaria sino que es incluso superior a ella*"²³. En este orden de ideas, la actualización de los valores que reclama la parte actora sobre el monto que debe pagar la entidad accionada por la sanción moratoria no es procedente porque éste ya la comprende.

En virtud de lo anterior, se procederá a declarar no probada las excepciones denominadas: "*pago de lo no debido e innominada*", propuestas por el apoderado judicial de la entidad accionada y, por sustracción de materia, no se emitirá un pronunciamiento respecto de la excepción de prescripción.

Finalmente, el Despacho considera que no hay lugar a inaplicar por inconstitucional el Acuerdo de Reestructuración de Pasivos del Departamento del Valle del Cauca, toda vez que de conformidad con lo expuesto en precedencia, el mentado acuerdo se ciñó a los parámetros establecidos en la Ley 550 de 1999, y de su lectura, se observa que no se afectaron normas de rango constitucional ni se afectaron los derechos laborales preexistentes de los acreedores, pues el reconocimiento y pago de la sanción moratoria en un porcentaje del 70%, no lleva implícito un desconocimiento o una desatención de los derechos laborales ni una desmejora de sus condiciones.

²⁴ Consejo de Estado, Sección Segunda, Subsección A, C.P. William Hernández Gómez, Radicación número: 73001-23-33-000-2014-00107-01(1478-15), providencia fechada el 27 de noviembre de 2017, Actor: Rubén Darío Vidal, Nación – Ministerio de Educación Nacional – Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio y Otro.

Radicado No. 76001-33-33-009-2016-00064-00

3.5. De las costas y agencias en derecho:

El Despacho advierte que si bien la Ley 1437 de 2011, en el artículo 188, consagra un criterio objetivo respecto de la condena en costas, lo cierto es que este criterio no puede considerarse como absoluto, en razón a que el precitado artículo dispone que para su liquidación y ejecución se deben observar las reglas previstas en el estatuto procesal civil y, en este sentido el artículo 365 del Código General del Proceso, prevé en su numeral 8º que: "*Solo habrá lugar a costas cuando en el expediente aparezca que se causaron y en la medida de su comprobación*".

Por otro lado se tiene, que la Sección Segunda del Honorable Consejo de Estado, en providencia fechada el 09 de agosto de 2016²⁵, precisó que el estudio íntegro de las normas contenidas en el artículo 188 de la Ley 1437 de 2011 y el artículo 365 del Código General del Proceso, descartaban una apreciación objetiva respecto de la condena en costas, por el simple hecho de resultar vencido en el proceso.

Lo anterior fue secundado y además complementado por dicha Corporación en providencia del 17 de octubre de 2017²⁶, al disponerse que la imposición de la condena en costas por parte del Juez Contencioso Administrativo, "*...debe resultar de analizar diversos aspectos dentro de la actuación procesal, **tales como la conducta de las partes, y que principalmente aparezcan causadas y comprobadas, siendo consonantes con el contenido del artículo 365 del CGP; descartándose así una apreciación objetiva que simplemente consulte quien resulte vencido para que le sean impuestas.***" (Negrilla y subrayado del Despacho).

En virtud de lo anterior y a partir de la revisión de la totalidad del expediente de la referencia, se pudo determinar que la conducta desplegada por la parte vencida en el presente caso, no adoleció de temeridad o actuación alguna que obrara en desmedro del trámite normal de la presente Litis, motivo por el cual, el Despacho deberá abstenerse de emitir una condena en este sentido.

En razón y mérito de lo expuesto, el **JUZGADO NOVENO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE CALI**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

PRIMERO: DECLARAR NO PROBADAS las excepciones denominadas: "*pago de lo no debido e innominada*", propuestas por la apoderada judicial de la entidad accionada, **DEPARTAMENTO DEL VALLE DEL CAUCA**, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: NEGAR LAS PRETENSIONES DE LA DEMANDA, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

²⁵ Consejo de Estado, Sección Segunda, Subsección B, Radicación número: 11001-03-15-000-2016-01488-00(AC), Actor: Andrea Yolima Torres Lizarazo, Demandado: Tribunal Administrativo de Cundinamarca.

²⁶ Consejo de Estado, Sección Segunda, Consejera Ponente: Sandra Lisset Ibarra Vélez, Radicación No. 73001-23-33-000-2015-00229-01(0913-17).

Radicado No. 76001-33-33-009-2016-00064-00

TERCERO: SIN CONDENA EN COSTAS.

CUARTO: EJECUTORIADA esta providencia, **DEVUÉLVANSE** los remanentes, si los hubiere, y **ARCHÍVESE** el proceso previo a las anotaciones en el sistema siglo XXI.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE


MIRFELLY ROCÍO VELANDÍA BERMEO
JUEZ