

JUZGADO DOCE ADMINISTRATIVO DE ORALIDAD DE BOGOTÁ
SECCIÓN SEGUNDA

Ref. NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO 110013335-012-2020-00047-00

Bogotá D.C, 05 de junio de 2020. En la fecha se informa que el proceso de la referencia tenía fórmula conciliatoria pendiente para control de legalidad. Que atendiendo las disposiciones contenidas en el artículo 5° del Acuerdo No. PCSJA20-11549 de 2020 expedido por el Consejo Superior de la Judicatura¹, dentro de los medios de control que se encuentren en dicha etapa procesal, se debe proferir la respectiva decisión. En consecuencia, pasa al Despacho de la señora Juez, para lo de su cargo.



JUZGADO DOCE ADMINISTRATIVO DE ORALIDAD DE BOGOTÁ
SECCIÓN SEGUNDA

RADICACIÓN N° 11001-3335-012-2020-00047-00
ACCIÓN: CONCILIACIÓN EXTRAJUDICIAL
DEMANDANTE: JUDITH RIAÑO CUBIDES
DEMANDADO: NACIÓN – MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL – SECRETARÍA DE EDUCACIÓN – FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES DEL MAGISTERIO – FIDUCIARIA LA PREVISORA S.A

Bogotá D.C., cinco (05) de junio de dos mil veinte (2020)

Procede el Despacho a verificar la legalidad del acuerdo celebrado entre la señora **JUDITH RIAÑO CUBIDES** y el apoderado de la **NACIÓN – MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL** ante la Procuraduría 129 Judicial II para asuntos administrativos.

1. ANÁLISIS DE LOS PRESUPUESTOS FORMALES

El acuerdo se realizó por intermedio de apoderado judicial como lo ordena la Ley 640 de 2001. El conflicto es particular y de contenido económico no tributario sobre el que tiene competencia la jurisdicción de lo contencioso administrativo. La pretensión principal es la declaratoria de un acto ficto o presunto y su respectiva nulidad, a partir de la solicitud elevada el 05 de agosto de 2019 (f. 17). A título de restablecimiento del derecho, se pide el reconocimiento y pago de la sanción moratoria por el desembolso tardío de las cesantías definitivas. Como subsidiarias, la revocatoria y nulidad del oficio N°S-2019-149072 del 14 de agosto de 2019 (f. 18) mediante el cual la, Secretaría de Educación de Bogotá remitió la solicitud a la Fiduprevisora S.A.

No hay caducidad del medio de control, por cuanto, frente a la petición del 05 de agosto de 2019, la Secretaría de Educación Distrital de Bogotá no dio respuesta, generando silencio administrativo negativo. Situación descrita en el artículo 164, numeral 1, literal d.

¹ Acuerdos expedidos CSJ en pandemia Covid-19: PCSJA20-11517, PCSJA20-11518, PCSJA20-11519, PCSJA20-11521, PCSJA20-11526, PCSJA20-11527, PCSJA20-11528, PCSJA20-11529, PCSJA20-11532 y PCSJA20-11546 de 2020

2. SOBRE EL ACUERDO AL QUE LLEGARON LAS PARTES

El 18 de febrero de 2020, en el Despacho de la Procuraduría 147 Judicial II Administrativa, se adelantó audiencia de conciliación precedida por el Doctor Carlos Mario Molina Betancur; Procurador Judicial II para Asuntos Administrativos, de conformidad con la agencia especial del 20 de enero conferida por el Procurador Delegado para la Conciliación Administrativa. El Ministerio de Educación Nacional – Fondo de Prestaciones del Magisterio, presentó fórmula de arreglo consistente en el reconocimiento de un 85% del valor resultante de la liquidación de la sanción moratoria. El cálculo arrojado que ofrece pagar el convocado corresponde a la suma de \$8.760.091 (f.39). El apoderado de la convocante aceptó el acuerdo (ff. 45 a 47).

2.1. Existencia de la Obligación

2.1.1. De las reglas establecidas en la Sentencia de Unificación proferida por el Consejo de Estado el 18 de julio de 2018²

La Sentencia de Unificación proferida por el Consejo de Estado de fecha 18 de julio de 2018 determinó que los docentes ostentan la calidad de servidores públicos, por ende, le son aplicables las leyes 244 de 1995 y 1071 de 2006, que regulan la sanción por mora en el pago de cesantías parciales o definitivas.

La entidad cuenta con 15 días para proferir el acto administrativo de reconocimiento, más 10 días de ejecutoria³, más 45 días para el pago efectivo, siendo en total 70, que se entienden días hábiles. Dichos términos se aplican cuando la petición no tuvo respuesta en los 15 días siguientes a la solicitud, o fue extemporánea. El conteo de la indemnización moratoria se hace en días calendario.

Finalmente estableció el Alto Tribunal que es improcedente indexar la sanción moratoria, sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 187 del CPACA.

Salario para liquidar la sanción moratoria:

RÉGIMEN	BASE DE LIQUIDACIÓN DE MORATORIA (Asignación básica)	EXTENSIÓN EN EL TIEMPO (Varias anualidades)
Anualizado	Vigente al momento de la mora	Asignación básica de cada año
Definitivo	Vigente al retiro del servicio	Asignación básica invariable
Parciales	Vigente al momento de la mora	Asignación básica variable

Fuente: sentencia de unificación

2.1.2. De los días a tener en cuenta por concepto de la sanción mora

El conteo de los días de la sanción mora se calcula con base en meses **de 30 días** por analogía con el derecho comercial. La jurisprudencia del Consejo de Estado⁴ ha interpretado que:

² H. Consejo de Estado Sección Segunda, Subsección B. Consejera Ponente: Sandra Lisset Ibarra Vélez, Dieciocho de julio de 2018, Radicación 73001-23-33-000-2014-00580-01 (4961-15) Jorge Luis Ospina Cardona. Ministerio de Educación Nacional – Fondo Nacional de Prestaciones del Magisterio y Departamento del Tolima.

³ Artículo 76 de la Ley 1437 de 2011

⁴ Consejo de Estado sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, con fecha de 4 de marzo de 1999 en el expediente No. 12.503.

“En el campo privado el artículo 134 del Código Sustantivo del Trabajo contempla de manera enfática que, el salario en dinero debe pagarse por períodos iguales y vencidos, en moneda legal, así si para el salario mensual se toma en cuenta el mes de 30 días, lo que multiplicado por doce (12) meses que componen a un año equivale a 360 días, es lógico, indiscutible y correcto, que la misma regla deba aplicarse para las cotizaciones”.

En igual sentido, la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, en sentencia de 08 de mayo de 2008, radicado No 31086, Magistrado Ponente: Francisco Javier Ricaurte Gómez, afirmó que los meses en materia laboral se reputan de 30 días y los años de 360 días.

2.2. Revisión de la Liquidación

De las documentales aportadas se tienen probados los siguientes hechos:

JUDITH RIAÑO CUBIDES CC. 51.719.530					
VINCULACIÓN LABORAL					
Laboró: desde el 08 de febrero de 1993 hasta 31 de diciembre de 2017 (f. 10)					
Cargo Desempeñado: Docente Grado 14 (f. 14)					
Asignación básica al momento del retiro: \$3.397.579 para el año 2017 (f. 14)					
PETICIÓN DE CESANTÍAS	RESOLUCIÓN CESANTÍAS DEFINITIVA	NOTIFICACIÓN ACTO DE CESANTÍAS	PAGO DE CESANTÍAS	PETICIÓN DE SANCIÓN MORA	RESPUESTA PETICIÓN CESANTÍAS
13 de marzo de 2018 (f.10)	7216 de 03 de agosto de 2018 \$42.889.751 (ff. 10 a 12)	14 de agosto de 2018 (f. 12 Vto)	28 de septiembre de 2018 (f.13)	05 de agosto de 2019 Rad. 20191246. Ante la SED (f.17)	-No hubo respuesta.
CONCILIACIÓN EXTRAJUDICIAL					
Fecha de Radicado: 18 de noviembre de 2019 – E-2019-730301 (f. 2)					
Fecha de Audiencia: 18 de febrero de 2020 (ff. 44 - 47)					
PRESENTACIÓN ANTE LA JURISDICCIÓN					
El 24 de febrero de 2020 (f. 48)					

Para la revisión de la liquidación elaborada por la entidad se tienen en cuenta los datos y valores certificados a folios 14 - 16:

- a. La **asignación básica** devengada por la convocante para el año **2017** corresponde al valor de **\$3.397.579**.
- b. Para la liquidación de la **sanción moratoria**, debe tenerse en cuenta el acto de reconocimiento de las cesantías, el cual fue proferido y notificado en forma extemporánea⁵, como se indica a continuación:

Número de días hábiles	Inicio de término	Vencimiento de término
<u>15 días para el reconocimiento</u>	14 de marzo de 2018 Día hábil posterior a la fecha de solicitud pago cesantía (Radicado No. 2018-CES-539124 f. 10)	06 de abril de 2018

⁵ H. Consejo de Estado Sección Segunda, Subsección B. Consejera Ponente: Sandra Lisset Ibarra Velez, Dieciocho de julio de 2018, Radicación 73001-23-33-000-2014-00580-01 (4961-15) Jorge Luis Ospina Cardona. Ministerio de Educación Nacional – Fondo Nacional de Prestaciones del Magisterio y Departamento del Tolima.

<u>10 de ejecutoria</u>	09 de abril de 2018	20 de abril de 2018
<u>45 para el pago</u>	23 de abril de 2018	28 de junio de 2018

- c. La mora se produce **desde el 29 de junio de 2018 hasta el 27 de septiembre de 2018**, día anterior al pago de las cesantías, según se aprecia en la certificación pago de cesantías. (f. 13).

DÍAS DE MORA (CALENDARIO)	TOTAL DÍAS
02 días del mes de junio de 2018	89
30 días del mes de julio de 2018	
30 días del mes de agosto de 2018	
27 días del mes de septiembre de 2018	

- d. Por tratarse de una sanción moratoria originada por el pago tardío de cesantías definitivas, se calcula sobre el salario básico al momento del retiro, esto es, para el caso del actor el del año 2015 (f. 13).

SALARIO 2015	SALARIO DIARIO 2015	DÍAS DE MORA	VALOR SANCIÓN MORATORIA
\$3.397.579 (f.14)	\$113.253	89	\$10.079.484

Así, al determinar el valor final conforme los lineamientos del acuerdo conciliatorio, el despacho procedió a realizar la liquidación teniendo en cuenta los siguientes elementos:

VALOR SANCIÓN MORATORIA AI 100%	Acuerdo del 85% del valor de la sanción moratoria (ff. 37 y 39)
\$10.079.484	<u>\$8.567.562</u>

Para el Despacho el total de días de mora corresponde a **89** y no 91 como lo señala la entidad. El calcularon se hace a partir de 30 días calendario respecto a cada mes de mora o proporcional, según lo dispuesto por analogía con el derecho comercial y la interpretación de la Corte Suprema de Justicia que define el año laboral en 360 días. Sin embargo, se aprobará la conciliación por considerar que, la diferencia económica de **\$226.506** no ocasiona detrimento a las finanzas públicas. Ello si se tiene en cuenta que la entidad cancela solo el 85% del monto total, un (01) mes después de la aprobación del acuerdo conciliatorio.

2.3. De la prescripción

El derecho al pago de la sanción por mora se extingue cuando no se reclama dentro de los tres años siguientes a la fecha en que se genera. En el presente caso, no operó la prescripción porque la moratoria en el pago de las cesantías se causó desde el 29 de junio de 2018, y la petición de reconocimiento y pago de la sanción fue presentada el 05 de agosto de 2019 Rad. 20191246 (f. 17). Entre esta última fecha y la presentación de la solicitud de la conciliación (18 de noviembre de 2019), tampoco se superaron los tres (03) años.

RESPECTO AL PLAZO PARA EL PAGO

El plazo en que se pagaran estos emolumentos será de un (01) mes siguiente a la comunicación de esta providencia y la obligación está a cargo del Fondo de Prestaciones del Magisterio (ff. 37 y 39).

Para el Despacho no existe duda que la conciliación prejudicial a que llegaron las partes no resulta lesiva para su patrimonio. Es un hecho cierto el retardo injustificado en el pago de las cesantías definitivas a la convocante, como debidamente se demuestra con las pruebas allegadas.

En consecuencia, es viable aprobar la conciliación extrajudicial a que llegó la señora JUDITH RIAÑO CUBIDES, y la entidad NACIÓN - MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL en cuantía total de (\$8.760.091), por concepto de la sanción moratoria, al determinarse el retardo injustificado en el pago de cesantías definitivas.

*En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO DOCE ADMINISTRATIVO DE ORALIDAD DEL CIRCUITO JUDICIAL DE BOGOTÁ, SECCIÓN SEGUNDA**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,*

RESUELVE

PRIMERO: *Aprobar la conciliación prejudicial con radicación 2019-172-E-2019-730301 celebrada ante la Procuraduría 129 Judicial II para Asuntos Administrativos el 18 de febrero de 2020 entre la señora **JUDITH RIAÑO CUBIDES** a través de apoderado, y la **NACIÓN - MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL** en cuantía **ocho millones setecientos sesenta mil noventa y un pesos (\$8.760.091)** por concepto de la sanción moratoria. El pago se hará dentro del (01) mes siguiente a la comunicación de esta providencia, por las razones expuestas en la parte motiva de este auto.*

SEGUNDO: *Por Secretaría y a costa de la parte interesada, **expídase** copias del acta de conciliación y de la presente providencia, conforme lo previsto en el artículo 114 del CGP. La entidad dará cumplimiento a esta providencia en los términos de los artículos 192 y 195 del CPACA.*

TERCERO: *Notifíquese **electrónicamente** esta providencia en los términos del artículo 5° del Acuerdo No. PCSJA20-11549 de 2020 expedido por el Consejo Superior de la Judicatura⁶.*

CUARTO: *Archivar las diligencias, previa las desanotaciones de rigor, una vez en firme esta providencia.*

NOTIFÍQUESE,


YOLANDA VELASCO GUTIERREZ
JUEZ

CDGC

⁶ *Acuerdos expedidos CSJ en pandemia Covid-19: PCSJA20-11517, PCSJA20-11518, PCSJA20-11519, PCSJA20-11521, PCSJA20-11526, PCSJA20-11527, PCSJA20-11528, PCSJA20-11529, PCSJA20-11532 y PCSJA20-11546 de 2020*

**JUZGADO DOCE ADMINISTRATIVO DE ORALIDAD
DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ D.C.
SECCIÓN SEGUNDA**

NOTIFICACIÓN ELECTRÓNICA

*El auto anterior se notifica a las partes de manera electrónica
teniendo en cuenta las medidas adoptadas por el Consejo Superior
de la Judicatura con ocasión a la pandemia Covid-19.*


FABIAN VIELBA MAYORGA
SECRETARIO