



REPUBLICA DE COLOMBIA  
RAMA JUDICIAL

**JUZGADO VEINTITRÉS (23) ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO  
SECCIÓN SEGUNDA**

**SENTENCIA No. 105**

Bogotá D.C., siete (7) de octubre de dos mil catorce (2014)

**Tema : RECONOCIMIENTO SANCIÓN MORATORIA**  
**Radicación : 2012 – 00114**  
**Demandante : MARTHA GRACIELA SILVA BERNAL**  
**Demandado : NACIÓN – REGISTRADURIA NACIONAL DEL ESTADO CIVIL**  
**Clasificación : AUTORIDADES NACIONALES.**  
**Asunto : SENTENCIA DE 1ª. INSTANCIA.**

**I. ANTECEDENTES**

**MARTHA GRACIELA SILVA BERNAL**, actuando mediante apoderada y en ejercicio del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, presentó demanda tendiente a que se declararan las siguientes:

**PRETENSIONES**

*“1. Que se declare la Nulidad parcial de la Resolución Número 13183 del 30 de noviembre de 2011, notificada el 9 de diciembre de 2011, en cuanto no reconoció a mi poderdante la indemnización moratoria por no pago oportuno de cesantías, y la Nulidad total de la Resolución 1522 del 12 de marzo de 2012, notificada el 12 de abril de 2012, por medio de la cual se resuelve el recurso de reposición interpuesto y se agota la vía gubernativa, confirmando tal situación; actos administrativos proferidos por el Gerente de Talento Humano de la Registraduría Nacional del Estado Civil.*

*2. Que como consecuencia de lo anterior, y en aras a lograr el restablecimiento del derecho, se condene a la demandada a reconocer y pagar la indemnización moratoria de que trata la Ley 244 de 1995, modificada por la Ley 1071 de 2006 y/o demás normas que la modifiquen o complementen, o lo que su despacho encuentre probado.*

*3. Se actualice o indexe dicha suma hasta el momento en que se haga efectivo su pago y se reconozcan intereses moratorios acorde con los artículos 192 y 195 del CCA*

*4. Se le de cumplimiento a la sentencia de conformidad con los artículos 187 y sig del C.C.A.*

*5. Se condene en costas al demandado.”*

Para efectos de la procedencia de las anteriores pretensiones, el actor fundamentó fácticamente las mismas en los siguientes supuestos:

*"El 11 de abril de 2005 la señora MARTHA GRACIELA SILVA BERNAL ingresó a laborar en la Registraduría Nacional del Estado Civil, como profesional especializada 3010 - 06.*

*2. Por Resolución 4594 del 9 de junio de 2011 se produjo su desvinculación del servicio a partir del 13 de dicho mes y año. Para dicho año, el salario base de la hoy petente, según reconocimiento de la propia entidad, ascendía a DOS MILLONES OCHOSCIENTOS (SIC) CUARENTA Y CINCO MIL TRESCIENTOS NOVENTA Y TRES PESOS (\$2.845.393,00), equivalente a NOVENTA Y CUATRO MIL OCHOSCIENTOS (SIC) CUARENTA Y SEIS PESOS CON CUARENTA Y TRES CENTAVOS (\$94.846,43) diarios. (Ver anexos)*

*3. Mediante documento del 13 de junio de 2011, mi poderdante solicitó a la entidad la liquidación y pago de sus cesantías. (Ver anexos)*

*4. Sin embargo, solo hasta el 30 de noviembre de 2011 (es decir, 114 días hábiles después) el Gerente de Talento Humano de la entidad profirió la Resolución 13183 mediante la cual se reconocía y ordenaba el pago del auxilio de cesantía definitiva. En ésta, se guardó silencio sobre la indemnización moratoria ordenada en la ley.*

*5. Contra dicha decisión, se interpuso, dentro del término legal, recurso de reposición con el fin que se reconociera y pagara la indemnización prevista en la Ley 244 de 1995 modificada por la Ley 1071 de 2006. (ver anexos)*

*6. La impugnación fue resuelta mediante Resolución 1522 de 2012 del 12 de marzo de éste año, confirmando el acto atacado y dejando constancia del agotamiento de vía gubernativa. Dicha decisión fue notificada personalmente el 12 de abril de 2012.*

*7. Las cesantías fueron efectivamente pagadas el 15 de diciembre de 2011, cuando según la ley y la jurisprudencia, el plazo máximo para hacerlo era el 16 de septiembre de 2011.(15 días para la resolución + 45 del pago + 5 ejecutoria)*

*8. En ese sentido, la Registraduría Nacional del Estado Civil incurrió en una mora de 90 días y por ende, acorde con el parágrafo del artículo 2 de la Ley 244 de 1995, debe cancelar la indemnización correspondiente a un día de salario por un día de retardo.*

*9. El 19 de junio de 2012, se elevó solicitud de conciliación prejudicial ante la Procuraduría Delegada en materia Contencioso Administrativa (reparto) cuyo conocimiento correspondió a la Procuraduría 195 judicial administrativa I, la cual fijó fecha de audiencia para el 23 de julio de 2012 día en que al no existir autorización del Comité de Conciliación de la entidad demandada para llegar a un acuerdo sobre el asunto, se declaró fallida, y cumplido el requisito de procedibilidad exigido por la Ley. (ver anexos)."*

En la demanda se indicaron las siguientes normas violadas:

*Violación constitucional:*

*Preámbulo y artículos 1, 2, 4, 6, 13, 25, 53, 58, 121, 123 y 339.*

*Violación de normas legales:*

*Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo: Artículo 1, 2, 9 numeral 13. 10 v 42.*

*Decreto 1453 de 1998: Artículo 24.  
Decreto 111 de 1996: Artículos 12, 13, 1, 17 y 47*

Los conceptos de violación se examinan y consideran como fueron expuestos en los folios 41 a 49, los cuales se sintetizan así:

Manifiesta la demandante que el artículo 1 de la Constitución Política pregona que somos un Estado Social de Derecho en el cual la calidad de vida y el respeto a la Ley son consecuencia del principio de legalidad, por lo que la entidad demandada debe proteger de manera inmediata al trabajador que ha quedado sin empleo y que es su obligación pagar dentro de unos términos precisos establecidos en la ley so pena de incurrir en sanción. Arguye la demandante que hay una falsa motivación en el acto acusado ya que la accionada interpretó que se pretendía dar un trato especial para el pago de sus cesantías pero aclara que lo que pretendía era que se resolvieran todas las solicitudes de reconocimiento y pago dentro del término legal y que la accionada cumpliera con su deber de elaborar sus anteproyectos de presupuesto acorde con las realidades de la entidad. Concluye que se vulneró el procedimiento reglado y perentorio establecido en la Ley ya que se demuestra que la entidad accionada hizo caso omiso de los términos señalados en la ley al reconocer de manera extemporánea las cesantías de la accionante, por lo cual solicita que los actos administrativos demandados desaparezcan del ordenamiento jurídico.

## **II. ACTUACIÓN PROCESAL**

Admitida la demanda mediante auto de fecha 04 de septiembre de 2012 (folio 55 y 56), la cual fue notificada a la entidad demandada el 04 de febrero de 2013 (folio 59 y 60), una vez vencido el término de notificación se corrió traslado a la accionada para que contestara la demanda, la entidad demandada contestó la demanda dentro del término legal establecido, oponiéndose a las pretensiones de la actora y proponiendo las excepciones de: "caducidad", "la Registraduría Nacional del Estado Civil no incurrió en mora alguna", "plena legalidad de los actos acusados, nadie está obligado a lo ilegal ni a lo imposible y al no haber negligencia no se aplica la sanción – el operador judicial debe considerar la razonabilidad de la gestión de la administración – fuerza mayor imprevisible absoluta de responsabilidad" y "genérica". Una vez vencido dicho término se corrió traslado de las excepciones propuestas por la entidad demandada de

conformidad con lo establecido en el artículo 175 del C.P.A.C.A., el 4 de junio de 2013 (folio 89).-

Asimismo, el día 17 de julio de 2013, se llevó a cabo la audiencia inicial de que trata el art. 180 del C.P.A.C.A., en la cual se concedió el recurso de apelación interpuesto por la apoderada de la parte demandada, comoquiera que no se encontraba conforme con la decisión tomada respecto de la decisión de la excepción de caducidad, ordenando la remisión del expediente al Honorable Tribunal Administrativo de Cundinamarca, el cual decidió confirmar la decisión tomada por este Despacho.-

Una vez allegado el expediente del Tribunal Administrativo de Cundinamarca se fijó nueva fecha para continuar con la audiencia inicial el día 26 de agosto de 2014 en la cual se informó que la sentencia, se proferiría dentro de los 30 días siguientes; y que ahora se consigna por escrito, como sigue a continuación, previas las siguientes:

### **III. CONSIDERACIONES**

Se trata de decidir sobre la legalidad controvertida en la demanda de las Resoluciones No. 13183 del 30 de noviembre de 2011 y la Resolución No. 1522 del 12 de marzo de 2012, proferidas por el Gerente de Talento Humano de la Registraduría Nacional del Estado Civil, por medio de las cuales se negó el reconocimiento y pago de la indemnización moratoria a la señora **MARTHA GRACIELA SILVA BERNAL**.-

Para efectos de dictar sentencia dentro del presente proceso, se hace necesario resolver los siguientes,

#### **1.- PROBLEMA JURÍDICO A RESOLVER**

Para efectos de dictar sentencia dentro del presente proceso, se hace necesario resolver el siguiente,

*El problema jurídico objeto del presente pronunciamiento, gira en torno a establecer si la señora **MARTHA GRACIELA SILVA BERNAL**, tiene derecho a*

*pago tardío de las cesantías definitivas, reconocidas a su favor, de conformidad con lo dispuesto en la Ley 244 de 1995.*

*Como problema jurídico asociado, el despacho debe determinar el momento a partir del cual se cuenta el plazo para pago oportuno; es decir si el conteo se realiza desde el momento en que se radica la solicitud de pago de las cesantías, o si debe hacerse a partir de la fecha en que quede ejecutoriado el acto administrativo que las reconoce y liquida.*

## **2.- EXCEPCIONES DE FONDO**

Previo a resolver los problemas jurídicos se resolverán las excepciones de la siguiente manera:

Respecto de la excepción denominada: "la Registraduría Nacional del Estado Civil no incurrió en mora alguna"; por tener relación directa con el fondo del asunto planteado, quedará resuelta al decidirse sobre las pretensiones de la demanda.

En cuanto a las excepciones denominadas: "plena legalidad de los actos acusados, nadie está obligado a lo imposible y al no haber negligencia no se aplica la sanción, el operador judicial debe considerar la razonabilidad de la gestión de la administración – fuerza mayor imprevisible absoluta de responsabilidad" se tiene que no enervan las pretensiones de la demanda sino que constituyen argumentos de defensa, razón por la que no hay lugar a estudiarlas como excepciones, pero también quedarán resueltas con el fondo del asunto.

Frente a la excepción genérica o innominada, se tiene que aparte de las propuestas por la entidad demandada, este despacho no encuentra otra excepción que pueda atacar de fondo las pretensiones.

Analizado el punto de las excepciones y siguiendo nuestro recorrido, este despacho entrará a estudiar el fondo del asunto.

Respecto al problema jurídico principal, planteado es necesario hacer un estudio referente a la naturaleza de las cesantías, así:

147

## **MARCO JURÍDICO DE LA CESANTÍAS**

Con el fin de resolver el problema jurídico planteado en el caso objeto de estudio, se hace necesario efectuar el siguiente recuento normativo y jurisprudencial.

Resulta preciso indicar que la Ley 6 de 1945, antiguo Régimen de Cesantías de los empleados públicos, en la Sección Tercera "De las prestaciones sociales" dispone:

*Art. 17 Los empleados y obreros nacionales de carácter permanente gozarán de las siguientes prestaciones:*

*a) Auxilio de cesantía a razón de un mes de sueldo o jornal por cada año de servicios. Para la liquidación de este auxilio solamente se tendrá en cuenta el tiempo de servicios prestado con posterioridad al primero de enero de 1942..."*

La Ley 65 de 1946, por la cual se modifican las disposiciones sobre cesantías y jubilación, prevé:

*"Artículo 1. Los asalariados de carácter permanente, al servicio de la Nación en cualquiera de las ramas del Poder Público, háyanse o no escalafonados en la Carrera Administrativa, tendrán derecho al Auxilio de Cesantía por todo el tiempo trabajado continua o discontinuamente, a partir del 1 de enero de 1942 en adelante, cualquiera que sea la causa del retiro."*

*"Artículo 1. Los empleados y obreros al servicio de la nación en cualquiera de las ramas del poder público, háyanse o no escalafonados en la carrera administrativa, tienen derecho a un mes de sueldo por cada año de servicios continuos o discontinuos, y proporcionalmente por fracciones de año, cualquiera que sea la causa de su retiro a partir del 1 de enero de 1942."*

*Artículo 2. Lo dispuesto en el artículo anterior se extiende a los trabajadores de los departamentos, intendencias, comisarías y municipios teniendo en cuenta respecto de éstos lo dispuesto en el Decreto 2767 de 1945. (...)*

*Artículo 6. De conformidad con lo dispuesto por el Decreto número 2567, de 31 de agosto de 1946, para liquidar el auxilio de cesantía a que tengan derecho los asalariados nacionales, departamentales, intendenciales, comisariales, municipales y particulares, se tomará como base el último sueldo o jornal devengado, a menos que el sueldo o jornal haya tenido modificaciones en los tres (3) últimos meses, en cuyo caso la liquidación se hará por el promedio de lo devengado en los últimos doce (12) meses o en todo el tiempo de servicio, si este fuere menor de doce (12) meses.*

*PARÁGRAFO 1. Además, el cómputo se hará teniendo en cuenta no solo el salario fijo, sino todo lo que reciba el trabajador a cualquier otro título y que implique directa o indirectamente retribución ordinaria y permanente de servicios, tales como las*

*primas, sobresueldos y bonificaciones, pero no las sumas que ocasionalmente se den por mera liberalidad del patrono. (...)*

El artículo 13 del mismo Decreto 1160 de 1947, prevé el siguiente tenor literal:

*“Las disposiciones del presente Decreto, tanto en lo que se refiere a los trabajadores del servicio oficial como a los de las empresas particulares, sólo le serán aplicables mientras no existan normas legales de carácter especial, o estipulaciones contractuales, que les concedan derechos más amplios o que regulen su situación jurídica en lo referente al auxilio de cesantía de una manera más favorable.”*

El Consejo de Estado dijo lo siguiente sobre la normativa antes descrita:

*“Las normas antes referidas tuvieron aplicación inicial para el sector público en los órdenes nacional, seccional y local. Además, contemplaron para efectos de su liquidación tener en cuenta el último salario fijo devengado - a menos que hubiere tenido variación en los tres últimos meses- y todo lo recibido por el trabajador a cualquier otro título y que implique directa o indirectamente retribución ordinaria y permanente de servicios. La preceptiva jurídica no contemplaba hasta este momento pago alguno por concepto de intereses. (Negrillas)*

*Para concluir la primera parte, el régimen de cesantías tenía carácter retroactivo y, en tal virtud, se tenía en cuenta el último sueldo devengado por el servidor público para efectos de liquidar la prestación por todo el tiempo de servicios, lo que conllevaba a que el pago efectuado siempre fuera actualizado.<sup>1</sup>*

Posteriormente, se promulgó la Ley 244 de 1995 *“Por medio de la cual se fijan términos para el pago oportuno de cesantías para los servidores públicos, se establecen sanciones y se dictan otras disposiciones”*, respecto del reconocimiento de las cesantías, establece lo siguiente:

*ARTÍCULO 1: 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 siguientes al recibo de la solicitud, señalándole expresamente qué requisitos le hacen falta anexar.*

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

<sup>1</sup> Sentencia de 19 de julio de 2007, M.P. JAIME MORENO GARCÍA, Exp. No. 15001-23-31-000-2000-02033-01/0228-05) Actor: OSCAR ARMANDO RODRÍGUEZ

Y en el artículo segundo, estableció el plazo que tiene la entidad pagadora, para realizar el pago de las cesantías, así:

*ARTÍCULO 2: La entidad pública pagadora tendrá un plazo máximo de cuarenta y cinco (45) días hábiles, a partir de la fecha de la cual que-de 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 pre-visto 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 promulgó, la Ley 1071 de 2006, "Por medio de la cual se adiciona y modifica la Ley 244 de 1995, se regula el pago de las cesantías definitivas o parciales a los servidores públicos, se establecen sanciones y se fijan términos para su cancelación", respecto del reconocimiento, pago de las cesantías, dispuso:

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

*PARÁGRAFO. En caso de que la entidad observe que la solicitud está incompleta deberá informársele al peticionario dentro de los diez (10) días hábiles siguientes al recibo de la solicitud, señalándole expresamente los documentos y/o requisitos pendientes.*

*Una vez aportados los documentos y/o requisitos pendientes, la solicitud deberá ser resuelta en los términos señalados en el inciso primero de este artículo.*

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

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

Como puede observarse, la indemnización moratoria prevista en la Ley 244 de 1995 y Ley 1071 de 2006, es una sanción a cargo del empleador moroso y a favor del trabajador, establecida con el propósito de resarcir los daños que se causan a este último con el incumplimiento en el pago de la liquidación parcial o definitiva del auxilio de cesantía en los términos de la mencionada ley.

De lo anterior se concluye que cuando los supuestos fácticos recaen sobre el pago tardío de las cesantías de los servidores públicos, el legislador no previó una sanción diferente a la del pago de un día de salario por cada día de retardo.

Corolario de lo anterior se tiene que la normativa que viene referenciada, contempla lo siguiente:

- La entidad empleadora o quien tenga a su cargo el reconocimiento y pago de las cesantías definitivas o parciales, debe expedir el acto correspondiente, dentro de los 15 días hábiles siguientes a la presentación de solicitud de liquidación de cesantías parciales o definitivas, excepto cuando la solicitud esté incompleta y la entidad dentro de los 10 días siguientes a la presentación de la solicitud, informe al petitionario la irregularidad, caso en el cual los 15 días antes mencionados se cuenta a partir del momento en que se sanea la irregularidad.
- Una vez quede en firme el acto administrativo que ordena la liquidación de las cesantías definitivas o parciales, la entidad pagadora cuenta con un plazo máximo de 45 días hábiles para cancelar dicha prestación.
- Si no se efectúa el pago dentro del término antes señalado, se incurrirá en mora (sanción por el pago tardío de las cesantías parciales o definitivas) y 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 cesantías, para lo cual solo bastará acreditar la no cancelación dentro del término previsto en este artículo.

Se tiene entonces, que en principio, es diferente el término para efectuar el reconocimiento de las cesantías parciales o definitivas, que es como ya se dijo, de 15 días, siguientes a la presentación de la solicitud de liquidación; y otro el término para efectuar el pago de las cesantías definitivas o parciales, es decir, habría lugar a la sanción por el pago tardío de las cesantías definitivas o parciales, cuando la entidad pagadora sobrepase el plazo de 45 días, a partir de la firmeza del acto que

No obstante lo anterior, con el fin de salvaguardar el espíritu de la norma, respecto de la contabilización del término para determinar si hay lugar o no al pago de la indemnización por el pago tardío en las cesantías definitivas o parciales, el H. Consejo de Estado en sentencia proferida, el 27 de marzo de 2007, Radicación No. 76001233100020000251301, Consejero Ponente Jesús María Lemos Bustamante, señaló lo siguiente:

*“Sobre este aspecto conviene recalcar que la Ley 244 de 1995, artículo 1, al establecer un término perentorio para la liquidación de las cesantías definitivas **buscó que la administración expidiera la resolución en forma oportuna y expedita para evitar su falta de respuesta o sus respuestas evasivas que acarrearán perjuicio al peticionario. Carecería de sentido que el legislador mediante norma expresa estableciera un término especial para la liquidación y pago de cesantías si el inicio del mismo quedara al arbitrio de la administración.***

*Cuando la Administración resuelve el requerimiento del servidor público sobre la liquidación de sus cesantías en forma tardía buscando impedir la efectividad conminatoria de la sanción de que trata el artículo 2 de la Ley 244 de 1995, el tiempo a partir del cual comienza a correr **el término para que se genere la indemnización moratoria debe contarse desde la fecha en la cual el interesado radicó la petición de reconocimiento y pago de las cesantías definitivas,** es decir, quince (15) días hábiles que tiene la entidad para expedir la resolución, más cinco (5) días hábiles que corresponden a la ejecutoria, en el evento de que la resolución de reconocimiento hubiere sido expedida, con la salvedad a que alude el mismo precepto, más cuarenta y cinco (45) días hábiles a partir del día en que quedó en firme la resolución, para un total de 65 días hábiles, transcurridos los cuales se causará la sanción moratoria”.*

Así mismo, la Subsección B de la Sección Segunda del H. Consejo de Estado en sentencia proferida el 21 de mayo de 2009, expediente No. 76001-23- 31-000-2002-01586-01(2070-07), señaló:

*1.1. De la sanción por mora en el pago de cesantías definitivas. Dice el actor que sus prestaciones, entendiéndolo la Sala que se trata de cesantías como único rubro al cual cabe aplicar la Ley 244 de 1995, fueron canceladas tardíamente y que por tanto se debe reconocer a su favor un día de salario por cada día de retardo.*

*El fin buscado por el legislador con la consagración de esta sanción, no es otro que procurar un actuar oportuno de la administración en beneficio del administrado, de manera tal que así no se obtuviera respuesta frente al derecho prestacional – cesantía- solicitado, surgía la posibilidad de reclamar indemnización, evitando así que la falta de respuesta o la respuesta evasiva le ocasionara perjuicio al administrado.*

*Es por ello que la falta de respuesta no impide la efectividad de la sanción moratoria.*

**término a partir del cual comienza el conteo de los días de mora, se contabiliza desde la fecha en la cual el interesado radicó la petición de reconocimiento y pago de las cesantías definitivas, obrar en contrario impediría que la norma cumpliera su cometido, que no es otro que la protección de los intereses del trabajador cesante al término de su relación laboral<sup>2</sup>.**

Esta indemnización está prevista en el artículo 2º de la Ley 244 de 1995 así:

"... 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.**

El plazo de 45 días que la norma le da a la administración para proceder al pago del derecho, empieza a contabilizarse una vez han transcurrido los 15 días siguientes a la radicación de la petición y con los cuales cuenta la administración para emitir un pronunciamiento de fondo, adicionados por los 5 de ejecutoria del acto de reconocimiento y liquidación, este y no otro puede ser el sentido de la disposición, puesto que si se aceptara que el término empieza a contabilizarse una vez expedido el acto administrativo, se estaría avalando el retardo injustificado de la administración en proferirlo, desconociendo los motivos que el legislador tuvo para la consagración de esta sanción.

Sobre este preciso punto esta Corporación en decisión de Sala Plena, concluyó:

"...conviene recalcar que la Ley 244 de 1995, artículo 1, al establecer un término perentorio para la liquidación de las cesantías definitivas buscó que la administración expidiera la resolución en forma oportuna y expedita para evitar su falta de respuesta o sus respuestas evasivas que acarrearán perjuicio al peticionario. Carecería de sentido que el legislador mediante norma expresa estableciera un término especial para la liquidación y pago de cesantías si el inicio del mismo quedara al arbitrio de la administración.

Cuando la Administración resuelve el requerimiento del servidor público sobre la liquidación de sus cesantías en forma tardía buscando impedir la efectividad conminatoria de la sanción de que trata el artículo 2 de la Ley 244 de 1995, el tiempo a partir del cual comienza a correr el término para que se genere la indemnización moratoria debe contarse desde la fecha en la cual el interesado radicó la petición de reconocimiento y pago de las cesantías definitivas, es decir, quince (15) días hábiles que tiene la entidad

<sup>2</sup> Consejo de Estado Sección Segunda Subsección B, sentencia del 12 de marzo de 2009.

*para expedir la resolución, más cinco (5) días hábiles que corresponden a la ejecutoria, en el evento de que la resolución de reconocimiento hubiere sido expedida, con la salvedad a que alude el mismo precepto, más cuarenta y cinco (45) días hábiles a partir del día en que quedó en firme la resolución, para un total de 65 días hábiles, transcurridos los cuales se causará la sanción moratoria.*

*Para la Sala resulta claro que ante la ausencia de pronunciamiento sobre la liquidación de las cesantías definitivas deben contarse los términos en la forma indicada para que la norma tenga efecto útil y hacer efectiva la capacidad conminatoria de la sanción prevista por la Ley 244 de 1995, pues, de no acudirse a este medio, el cometido proteccionista de los derechos del servidor público que animó a la ley, se vería, paradójicamente, burlado por la propia ley dado que la administración simplemente se abstendría de proferir la resolución de reconocimiento de las cesantías definitivas para no poner en marcha el término para contabilizar la sanción, produciéndose un efecto perverso con una medida instituida para proteger al ex servidor público cesante....<sup>3</sup>*

*Consecuente con lo anterior, la indemnización procede en el evento de la demora en el pago de la cesantía definitiva al haber transcurrido el plazo legal, es decir, que la exigibilidad de dicha indemnización depende no sólo del reconocimiento de la prestación, sino de su pago por fuera de los 45 días que la ley otorga a la administración para tal efecto.*

*Bajo los anteriores presupuestos, considera la Sala que para este evento y dado que el actor afirma que la cesantía definitiva no le ha sido cancelada y que la entidad no desvirtuó esta afirmación, es procedente ordenar el reconocimiento y pago de la indemnización moratoria.*

Y en sentencia de fecha veintiuno (21) de octubre de dos mil diez, proferida por el H. Consejo de Estado, radicación No. 08001-23-31-000-1999-01207-01(1912-08), se ratificó lo antes mencionado, señalando lo siguiente:

*“Cabe afirmar que la Ley 244 de 1995, artículo 1, al establecer un término perentorio para la liquidación de las cesantías definitivas buscó que la administración expidiera la resolución en forma oportuna y expedita para evitar corrupción, favorecimientos indebidos y perjuicios a los trabajadores.*

*De los artículos transcritos, se deduce, que si se trata del auxilio de cesantía, de acuerdo con lo dispuesto en la Ley 244/95, la entidad pública obligada al pago dispone de un término de quince (15) días hábiles a partir de la fecha de solicitud de liquidación definitiva de cesantías, para producir el acto administrativo que ordene su liquidación, y de cuarenta y cinco (45) días hábiles, a partir de que quede en firme dicho acto, para proceder a su pago.*

<sup>3</sup> Sentencia del 27 de marzo de 2007. Sala Plena de lo Contencioso Administrativo C. P. JESÚS MARÍA

*Sin embargo, la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo ha dicho<sup>4</sup> que cuando la Administración resuelve el requerimiento del servidor público sobre la liquidación total de sus cesantías en forma tardía buscando impedir la efectividad conminatoria de la sanción de que trata el artículo 2º de la Ley 244 de 1995, el tiempo a partir del cual comienza a correr el término para que se genere la indemnización moratoria debe contarse desde la fecha en la cual el interesado radicó la petición de reconocimiento y pago de las cesantías definitivas, es decir, quince (15) días hábiles que tiene la entidad para expedir la resolución, más cinco (5) días hábiles que corresponden a la ejecutoria, en el evento de que la resolución de reconocimiento hubiere sido expedida, con la salvedad a que alude el mismo precepto, más cuarenta y cinco (45) días hábiles a partir del día en que quedó en firme la resolución, para un total de 65 días hábiles, transcurridos los cuales se causará la sanción moratoria”.*

Así las cosas, acogiendo lo expuesto por el máximo Tribunal de lo Contencioso Administrativo, en los pronunciamientos que se vienen de citar, se tiene que cuando la Administración resuelve la solicitud de liquidación de cesantías en forma tardía, es decir, por fuera de los 15 días contemplados en la norma, el tiempo a partir del cual comienza a correr el término para que se genere la indemnización moratoria debe contarse desde la fecha en la cual se radicó la petición de reconocimiento y pago de las cesantías, es decir, quince (15) días hábiles que tiene la entidad para expedir la resolución, más cinco (5) días hábiles que corresponden a la ejecutoria, en el evento de que la resolución de reconocimiento hubiere sido expedida, teniendo en cuenta la salvedad establecida en la norma, más cuarenta y cinco (45) días hábiles a partir del día en que quedó en firme la resolución, para un total de 65 días hábiles, transcurridos los cuales se causará la sanción moratoria. De esta manera se resuelve el problema jurídico asociado, diciendo que en el presente caso, el término para contar el plazo para que se genere la sanción moratoria por el no pago oportuno de las cesantías es a partir de la presentación de la solicitud de reconocimiento de la prestación.

**IV.- CASO CONCRETO**

Revisada la foliatura se advierte que se encuentran probados los siguientes supuestos de hecho relevantes para la decisión a tomar:

La demandante presentó la solicitud de reconocimiento y pago de la cesantía definitiva el 13 de junio de 2011<sup>5</sup>, por su parte la entidad demandada mediante la

<sup>4</sup> Sentencia del veintisiete (27) de marzo de dos mil siete (2007), Exp. No. 760012331000200002513 01, No. Interno: 2777-2004, M.P. Jesús María Lemus, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo

Resolución No. 13183 del 30 de noviembre de 2010, reconoció dicha prestación, notificando dicha resolución el 09 de diciembre de 2012.<sup>6</sup>

La demandante presenta escrito radicado el 15 de diciembre de 2011, solicitando el reconocimiento y pago de la sanción de la moratoria de que trata la Ley 244 de 1995<sup>7</sup>, la cual es negada por la Resolución No. 1522 del 12 de marzo de 2012.<sup>8</sup>

A su vez, se constata en el expediente que el pago efectivo de las cesantías parciales, se efectuó el 15 de diciembre de 2011 (folio 21 del expediente).

En consecuencia, dado que la demandante radicó la solicitud de reconocimiento y pago de las cesantías parciales el 13 de junio de 2011, y que no se presentó la salvedad contenida en el artículo 4 de la Ley 1071 de 2006, la entidad demandada contaba con un término de 15 días para dar respuesta a la misma, es decir tenía hasta el 07 de julio de 2011, para proferir el acto correspondiente; pero este solo se produjo mediante Resolución No. 13183 del 30 de noviembre de 2011, reconociendo y ordenando el pago del auxilio de cesantías definitivo; este acto administrativo es notificando a la demandante el 09 de diciembre de 2011 como consta en el expediente visible a folio 12, de igual manera el pago de dicha prestación es efectuado el 15 de diciembre de 2011.

Es claro entonces que en el presente caso, se causó la sanción moratoria contenida en el artículo 5 de la Ley 1071 de 2006, pues contabilizando 65 días hábiles, siguientes a la presentación de la solicitud de reconocimiento y pago de las cesantías, esto es, 30 de noviembre de 2010, la entidad debió efectuar el pago de las mismas el 16 de septiembre de 2011.

Razón por la cual procederá el Despacho a declarar la nulidad parcial de la Resolución No. 13183 del 30 de noviembre de 2011, y la nulidad absoluta de la Resolución No. 1522 del 12 de marzo de 2012, expedidas por la Registraduría Nacional del Estado Civil; y a título de restablecimiento del derecho ordenar a la entidad demandada el reconocimiento y pago de la sanción moratoria, contenida en las leyes 244 de 1995 y 1071 de 2006, esto es un día de salario por cada día de retardo, desde el 17 de septiembre de 2011 (fecha en se debió efectuar el pago de las cesantías) hasta el 14 de diciembre de 2011, teniendo en cuenta el salario que sirvió de base para liquidar las cesantías.

<sup>6</sup> Ver folio 3<sup>o</sup> 12 del expediente.

<sup>7</sup> Ver folio 13 y 14 del expediente.

### DE LA PRESCRIPCIÓN

Ahora bien, respecto de la prescripción trienal, es menester comenzar diciendo que la prescripción, de conformidad con lo determinado por el Código Civil, es un modo de extinguir las acciones o derecho por no haberse ejercido dichas acciones o derechos durante cierto lapso de tiempo.

Es así como para el caso, es preciso indicar lo establecido respecto a la prescripción trienal, por el artículo 102 del Decreto Ley 3135 de 1969 y el artículo 41 del Decreto 1848 de 1968:

*"Artículo 102. Prescripción de acciones.*

*1. Las acciones que emanan de los derechos consagrados en el Decreto 3135 de 1968 y en este Decreto, prescriben en tres (3) años, contados a partir de la fecha en que la respectiva obligación se haya hecho exigible.*

*2. El simple reclamo escrito del empleado oficial formulado ante la entidad o empresa obligada, sobre un derecho o prestación debidamente determinado, interrumpe la prescripción, pero solo por un lapso igual."*

De igual manera el Decreto 1848 de 1969:

*"Artículo 41. Las acciones que emanen de los derechos consagrados en este Decreto prescribirán en tres años, contados desde que la respectiva obligación se haya hecho exigible.*

*El simple reclamo escrito del empleado o trabajador ante la autoridad competente, sobre un derecho o prestación debidamente determinado, interrumpe la prescripción, pero sólo por un lapso igual"*

En concordancia con lo anterior el Consejo de Estado<sup>9</sup> ha señalado respecto a la naturaleza de la prescripción trienal en materia laboral:

*"La prescripción, es una forma de extinguir el derecho de acción que emana de un determinado derecho sustancial. Lo que realmente prescribe es el derecho a presentar una pretensión concreta. (...)*

*Sin que implique cambio de jurisprudencia - sobre la imprescriptibilidad del derecho pensional en sí -debe precisarse que una cosa es el status o calidad de pensionado, el cual por ser de carácter permanente y generalmente vitalicio apareja la imprescriptibilidad de la acción para su reconocimiento - criterio jurisprudencial que se reitera-; y otra, la de los factores económicos relacionados con los elementos integrantes para la obtención de la base salarial sobre la cual se calcula el quantum o*

<sup>9</sup> ...

*monto de la prestación, en la forma como lo hayan dispuesto el legislador, la convención o directamente las partes. Pues, en tanto que la titularidad de pensionado se predica de quien reúne los requisitos para ello, y tal situación se puede extender, por ficción legal en ciertos casos y en relación con ciertas personas, hasta con posterioridad a la muerte del causante; el valor de la pensión nace de manera individual y autónoma, con fundamento en la vigencia de los derechos laborales que la comprenden y que el legislador presume terminada con el acaecimiento del fenómeno prescriptivo previsto en el artículo 488 del Código Sustantivo del Trabajo para las relaciones individuales del trabajo de carácter particular y que el artículo 151 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social amplía a todas "las acciones que emanen de las leyes sociales" del trabajo."*

Expuesto lo anterior, se tiene que en el presente caso no operó el fenómeno jurídico de la prescripción, toda vez que a la demandante le fueron reconocidas las cesantías parciales el 30 de noviembre de 2011, efectivamente pagadas el 15 de diciembre de 2011, presentó la solicitud de reconocimiento de sanción moratoria por el pago tardío de las mismas el 13 de junio de 2011 y demandó ante esta jurisdicción el 24 de agosto de 2012. En consecuencia no transcurrió un tiempo superior a los tres años desde el momento del reconocimiento y pago efectivo hasta la solicitud del pago de sanción moratoria.

De otra parte, no se ordenará la indexación de los valores que se reconozcan por concepto de indemnización moratoria contenida en la Ley 244 de 1995 y 1071 de 2006, toda vez que la misma es la actualización del valor de la cesantía que no pagó la administración de forma oportuna. Al respecto ha señalado el H. Consejo de Estado<sup>10</sup>:

*"...Al decidir una demanda de inconstitucionalidad presentada contra el artículo 3º parágrafo transitorio de la Ley 244 de 1995, mediante sentencia C-448 de 1996<sup>17</sup> la Corte Constitucional precisó que **no es posible reconocer a un mismo tiempo la sanción moratoria allí prevista por el no pago oportuno de la cesantía definitiva y la indexación**, en el entendido que esa sanción no solo cubre la actualización monetaria sino que incluso es superior a ella. Veamos:*

*" (...) la sanción moratoria prevista por la Ley 244 de 1995 no es, en sentido estricto, un mecanismo de indexación que pretenda proteger el valor adquisitivo de la cesantía sino que tiene un sentido en parte diferente, como lo muestra con claridad el sistema de cálculo del monto de la sanción, que es muy similar a la llamada figura de los salarios caídos en materia laboral. Así, el parágrafo del artículo 2º de la Ley 244 de 1995 consagra la*

<sup>10</sup> CONSEJO DE ESTADO. SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. SECCIÓN SEGUNDA SUBSECCIÓN A. Consejero ponente: GUSTAVO EDUARDO GOMEZ ARANGUREN. Bogotá, D.C., diecisiete (17) de abril de dos mil trece (2013). Radicación número: 08001-23-31-000-2007-00210-01(2664-11)

*obligación de cancelar al beneficiario "un día de salario por cada día de retardo", sanción severa que puede ser, en ocasiones, muy superior al reajuste monetario, por lo cual no estamos, en estricto sentido, frente a una protección del valor adquisitivo de la cesantía sino a una sanción moratoria tarifada que se impone a las autoridades pagadoras debido a su ineficiencia. Por ello la Corte considera que las dos figuras jurídicas son semejantes pero que es necesario distinguirlas. Son parecidas pues ambas operan en caso de mora en el pago de una remuneración o prestación laboral. Pero son diversas, pues la indexación es una simple actualización de una obligación dineraria con el fin de proteger el poder adquisitivo de los trabajadores debido a los fenómenos inflacionarios, mientras que la sanción moratoria impuesta por la ley 244 de 1995 busca penalizar económicamente a las entidades que incurran en mora, y por ello su monto es en general superior a la indexación. En ese orden de ideas, **no resulta razonable que un trabajador que tenga derecho a la sanción moratoria impuesta por la ley 244 de 1995 reclame también la indexación, por cuanto se entiende que esa sanción moratoria no sólo cubre la actualización monetaria sino que incluso es superior a ella**" (Destaca la Sala)."*

Finalmente debe precisar el Despacho, que la Registraduría Nacional del Estado Civil deben atender la obligación que se desprende del caso objeto de estudio, pues del actuar negligente, desconociendo la normativa que antes se señala, se origina la sanción moratoria, sin que haya lugar a que los administrados se sometan a formalismos internos para el reconocimiento de sus derechos. Por las mismas razones el despacho no atiende favorablemente los argumentos de la demandada para justificar la demora en el pago, alegando fuerza mayor imprevisible absoluta de responsabilidad; en la medida que el trabajador no puede soportar la carga de que sus cesantías sean pagadas por fuera de los plazos legales establecidos, menos aún cuando esta prestación se paga al terminar la relación laboral. En tal sentido, el despacho considera oportuno citar la jurisprudencia de la H. Corte Constitucional que en Sentencia T-661/97 (MP. Dr. CARLOS GAVIRIA DÍAZ):

**"CESANTIAS-Necesidad de cumplir con obligaciones adquiridas/CESANTIAS-Pago por el Estado**

*Es clara la importancia del principio que postula la obligatoriedad del pago de lo debido para asegurar el adecuado funcionamiento de la vida social, de las relaciones laborales y la eficaz aplicación del derecho. La alegada insolvencia o crisis económica del Estado no es justificación suficiente para el no pago o el pago retardado de sus obligaciones, en la misma exacta medida en que resultan explicaciones inaceptables cuando son expuestas por el deudor*

*Corte no pretende desconocer las condiciones que rodean la situación financiera del Estado, o proponer la instrumentación de fórmulas fiscales utópicas que sin ninguna consideración por la realidad económica, dispongan el pago inmediato e indiscriminado de toda deuda. Pero la escasez de bienes y las múltiples necesidades sociales, no pueden ser utilizados ni aceptarse indiscriminadamente, sin que al hacerlo se rompa el principio de igualdad reconocido a los miembros de la comunidad, mucho más, cuando el propio ordenamiento jurídico establece mecanismos de solución ante situaciones de crisis económica en los que siguiendo ciertos principios de consensualidad, proporcionalidad, prelación de pagos y respeto por las necesidades de cada parte, se puede llegar a una solución que respete las expectativas del acreedor y el deudor.”*

### CONDENA EN COSTAS

Atendiendo lo dispuesto en el artículo 188 del C.P.A.C.A., que manifiesta que en la sentencia se dispondrá sobre la condena en costas, siendo su liquidación y ejecución conforme al Código de Procedimiento Civil, este Despacho considera que de conformidad con los criterios finalista y sistemático de la interpretación normativa, resulta razonable, ponderar en cada caso, la actividad de las partes para decidir si hay lugar o no a la condena en costas, teniendo en cuenta por ejemplo la conducta temeraria, dilatoria o de mala fe.

Esta interpretación resulta congruente con el criterio de interpretación gramatical puesto que la acepción “disponer”<sup>12</sup> que utiliza el artículo 188 del CPACA, no conlleva a una imperiosa condena en costas en todos los casos de pérdida del proceso, sino a un análisis fáctico jurídico de la conducta procesal de la parte vencida.

En este orden de ideas, en el caso bajo estudio y en armonía con el precedente jurisprudencial del H. Consejo de Estado<sup>13</sup> sobre la materia, donde para el

---

<sup>12</sup> Cfr. Diccionario de la Lengua Española DRAE:

**Disponer.** 2. tr. Deliberar, determinar, mandar lo que ha de hacerse.

**Deliberar** 1. intr. Considerar atenta y detenidamente el pro y el contra de los motivos de una decisión, antes de adoptarla, y la razón o sinrazón de los votos antes de emitirlos

<sup>13</sup>En este sentido la jurisprudencia de esta Corporación ha sostenido que sólo cuando el Juez, después de valorar la conducta de las partes compruebe que hubo uso abusivo de los medio procesales es del caso condenar en costas lo que, contrario sensu, significa que si la conducta procesal fue correcta no es posible acceder a la condena en costas. Sentencia de 18 de febrero de

reconocimiento de las mismas hay que observar la conducta asumida por las partes en el proceso, el Despacho al verificar que ésta no fue dilatoria ni temeraria, no condenará en costas a la parte vencida.

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Veintitrés (23) Administrativo del Circuito – Sección Segunda, Administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

### **V. RESUELVE**

**PRIMERO:** Declarar no probadas las excepciones propuestas por las entidades demandadas, por lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.-

**SEGUNDO:** Declarar la nulidad parcial de la Resolución No. 13183 del 30 de noviembre de 2011, por las razones expuestas en la parte motiva del presente proveído.

**TERCERO:** Declarar la nulidad de la Resolución No. 1522 del 12 de marzo de 2012, por las razones expuestas en la parte motiva del presente proveído.

**CUARTO:** A título de restablecimiento del derecho, condenar a la **REGISTRADURÍA NACIONAL DEL ESTADO CIVIL**, a reconocer y pagar a la señora **MARTHA GRACIELA SILVA BERNAL** identificada con cédula de ciudadanía No. 51.596.322 de Bogotá la sanción moratoria por pago tardío de las cesantías definitivas, contenida en las leyes 244 de 1995 y 1071 de 2006, esto es un día de salario por cada día de retardo, desde el 17 de septiembre de 2011 (fecha en se debió efectuar el pago de las cesantías) hasta el 14 de diciembre de 2011, teniendo en cuenta el salario que sirvió de base para liquidar las cesantías, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva del presente proveído.

**QUINTO:** Deniéguense las demás súplicas de la demanda.-

**SEXTO:** La entidad dará cumplimiento al presente fallo, dentro de los términos previstos en el artículo 187 y 192 del C.P.A.C.A., sin necesidad de mandato judicial.

**SÉPTIMO:** No se condena en costas de conformidad con lo expuesto en la parte motiva.-

154

**OCTAVO:** En firme esta Sentencia, por la Secretaría del Juzgado COMUNÍQUESE a la entidad condenada, con copia íntegra de la misma para su ejecución y cumplimiento (Artículos 192 y 203 incisos finales, del C.P.A.C.A., de igual manera devuélvase a la parte demandante el remanente de los gastos del proceso si lo hubiere y archívese el expediente dejando las constancias del caso.

NOTIFÍQUESE, COMUNÍQUESE Y CÚMPLASE

  
**JHON ÁLVARO VELASCO ACOSTA**  
**JUEZ**