REPÚBLICA DE COLOMBIA

JUZGADO CINCUENTA Y CUATRO (54) ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO JUDICIAL DE BOGOTÁ D.C.
SECCIÓN SEGUNDA

Bogotá D.C., quince (15) de diciembre de dos mil veintidós (2022)

PROCESO Nº:	11001 33 42 054 **2022** 00**316** 00
SOLICITANTES:	LUZ EMILIA QUIÑONES SALAMANCA
SOLICITADO:	MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL – FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO – SECRETARÍA DE EDUCACIÓN DISTRITAL
ASUNTO:	CONCILIACIÓN EXTRAJUDICIAL

En aplicación de lo preceptuado por los artículos 59 de la Ley 23 de 1991, 70 de la Ley 446 de 1998 y 49 de la Ley 640 de 2001, procede este Despacho a resolver sobre la conciliación extrajudicial adelantada ante la Procuraduría 134 Judicial II para Asuntos Administrativos, en relación con el acuerdo conciliatorio celebrado entre la señora LUZ EMILIA QUIÑONES SALAMANCA, en calidad de convocante, y el MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL – FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO, y SECRETARÍA DE EDUCACIÓN DISTRITAL, en calidad de convocada.

1. **ANTECEDENTES**

Como fundamentos fácticos de la petición de conciliación se aducen los siguientes hechos:

> *"PRIMERO: El artículo 3 de la ley 91 de 1989, creó el FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO, como una cuenta especial de la Nación, con independencia patrimonial, contable y estadística, sin personería jurídica.*
>
> *SEGUNDO: De conformidad con la ley 91 de 1989, le asignó como competencia al FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO el pago de las CESANTIAS PARCIALES Y DEFINITIVAS de los docentes de los establecimientos educativos del sector oficial.*
>
> *TERCERO: Teniendo de presente estas circunstancias, mi representado(a), por laborar como docente en los servicios educativos estatales en el DISTRITO CAPITAL–SECRETARÍA DE EDUCACIÓN, le solicitó al Ministerio de Educación Nacional - Fondo de Prestaciones Sociales el Magisterio, el día 12 DE JULIO DEL 2020 el reconocimiento y pago de la cesantía a que tenía derecho.*

CUARTO: Mediante Resolución 4380 DEL 19 DE AGOSTO DEL 2020 expedida por la Secretaría de Educación de esta entidad territorial, por descentralización administrativa, ley 1955 de 2019, le fue reconocida la cesantía solicitada.

QUINTO: Esta cesantía no fue cancelada a tiempo. Es decir, ni la entidad territorial expidió el acto administrativo dentro de los quince (15) días que exige la ley, ni el Ministerio de Educación Nacional – Fomag –canceló la prestación la cesantía dentro de los cuarenta y cinco (45) días hábiles que establece la ley para su pago.

SEXTO: El artículo 4 de la ley 1071 de 2006, estableció:

" …. 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 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." El artículo 5 ibídem por su parte contempló:

"…. 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.

SÉPTIMO: Al observarse con detenimiento, mi representado solicitó la cesantía el día 12 DE JULIO DEL 2020,siendo el plazo legal para la entidad territorial expedir el acto administrativo de reconocimiento de la prestación hasta el día 3 DE AGOSTO DEL 2020,el cual fue expedido y notificado el día 20 DE AGOSTO DEL 2020, excediendo el termino estipulado y contados de la ejecutoria del mismo el término máximo de cuarenta y cinco (45) días hábiles para cancelarlas por parte de la entidad NACIÓN –MEN-FOMAG-a través de la Fiduprevisora S.A., el día 22 DE OCTUBRE DEL 2020 pero la se realizó el día 5 DE NOVIEMBRE DEL 2020 por lo que transcurrieron más de 17 días de mora contados a partir de los 70 días hábiles que tenían las entidades para reconocer y cancelar la cesantía hasta el momento en que se efectuó el pago. Hay que entender QUE DESPÚES DE

LA EXPEDICIÓN DE LA LEY 1437 DE 2011, en su artículo 76, se amplió el término de cinco (5) días para interponer recursos de reposición o apelación, a diez (10) días ,lo que significa que si bien la jurisprudencia se ha referido a 65 días hábiles para realizar el reconocimiento y pago de las cesantías, hoy en día debe entenderse que el término que tiene la entidad para realizar el pago , no es de 65 días actualmente, sino de 70 días, por lo que la Solicitud de Conciliación será en este sentido.

OCTAVO: Se radica petición de reconocimiento de Sanción Mora de conformidad con los parámetros fijados en la Ley 1071 de 2006 y la ley 1955 de 2019, ante LA NACIÓN – MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL – FONDO DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO, con copia ante DISTRITO CAPITAL–SECRETARÍA DE EDUCACIÓN, el día 30 DE JULIO DEL 2021, transcurridos más de TRES (3) MESES después de presentada la solicitud, se configura el silencio administrativo negativo el día30 DE OCTUBRE DEL 2021, situación que conlleva a solicitar se declare la Nulidad del Acto Ficto configurado que niega el reconocimiento de la Sanción Moratoria a mi mandante, de conformidad con el procedimiento administrativo a solicitarle a la entidad a llegar a acuerdos sobre las peticiones presentadas antes de incoar la ACCION DE NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO."

2. PETICIONES

Con fundamento en la relación de hechos mencionados anteriormente, el convocante formula las siguientes:

"PRIMERO: Se declare la Nulidad del Acto Ficto configurado el 30 DE OCTUBRE DEL 2021, que niega el reconocimiento de la sanción moratoria a mi mandante, de conformidad con los parámetros establecidos en la Ley 1071 de 2006 y la ley 1955 de 2019.

SEGUNDO: Se ordene el reconocimiento y pago de la SANCIÓN POR MORA al DISTRITO CAPITAL – SECRETARÍA DE EDUCACIÓN, establecida en la ley 1071 de 2006 a mi mandante, equivalente a un (1) día de su salario por cada día de retardo, contados desde los 15 días siguientes al momento en que se radicó la solicitud de cesantía de mi representado (a), de conformidad con el artículo 57 de la ley 1955 de 2019.TERCERO:Se ordene el reconocimiento y pago de la SANCIÓN POR MORA a LA NACIÓN –MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL -FOMAG, establecida en la ley 1071 de 2006 a mi mandante, equivalente a un (1) día de su salario por cada día de retardo, contados desde los cuarenta y cinco (45) días hábiles siguientes, al momento en que quedó ejecutoriado el acto administrativo que reconoció las cesantías a mi mandante.

CUARTO: Que, sobre el monto de la SANCIÓN POR MORA, se ordene el reconocimiento de la respectiva indexación hasta la fecha en que se efectúe el pago de esta obligación a cargo de cada una de las entidades, por haber quedado esta sanción estática y devaluada en el tiempo, conforme lo determinó el H.C.E. en sentencia de unificación del 18 de julio de 2018."

3. PRUEBAS

Como medios probatorios que sustentan el acuerdo conciliatorio se allegaron a la actuación los siguientes:

- Solicitud de conciliación administrativa dirigida a la Procuraduría Delegada ante los Jueces de lo Contencioso Administrativo, radicada el 24 de marzo de 2022.

- Auto de 22 de abril de 2022, mediante el cual se admitió la conciliación.

- Remisión del Acta de Acuerdo Conciliatorio.

- Escritura Pública N° 522 de 2019 de la Notaría 34 del Círculo de Bogotá, con poder general otorgado por el señor LUIS GUSTAVO FIERRO MAYA al abogado LUIS ALFREDO SANABRIA RÍOS como apoderado del Ministerio de Educación Nacional y de Fomag.

- Escritura Pública N° 480 de 2019 de la Notaría 28 del Círculo de Bogotá, aclaratoria de la Escritura Pública N° 522 de 2019 de la Notaría 34 del Círculo de Bogotá.

- Certificación que indica que, el abogado LUIS ALFREDO SANABRIA RÍOS es apoderado de la FIDPREVISORA S.A.

- Poder otorgado por la convocante a la abogada PAULA MILENA AGUDELO MONTAÑA.

- Poder otorgado por el señor FERNANDO AUGUSTO MEDINA GUTIÉRREZ en su calidad de Jefe de la Oficina Asesora Jurídica de la Secretaría de Educación del Distrito a la abogada DORA LILIANA PARRA GUTIÉRREZ.

- Certificación expedida por el Secretario Técnico del Comité de Conciliación y Defensa Judicial del Ministerio de Educación, en donde comunica que en Sesión 005 de 29 de enero de 2021, FOMAG decidió no proponer fórmula conciliatoria, bajo el argumento de que, a quien corresponde hacer el pago de la sanción moratoria es a la SECRETARÍA DE EDUCACIÓN DEL DISTRITO.

- Certificación expedida por el Secretario Técnico del Comité de Conciliación y Defensa Judicial de la SECRETARÍA DE EDUCACIÓN DEL DISTRITO, en donde comunica que en Sesión Virtual 466 de 14 de julio de 2022, la entidad decidió proponer fórmula conciliatoria.

- Petición de sanción por mora en el pago de cesantías, presentada por la convocante ante la Nación – Ministerio de Educación – Departamento de Cundinamarca – Secretaría de Educación Departamental de Cundinamarca – Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio - FOMAG.

- Resolución 4380 del 19 de agosto de 2020, mediante la cual se reconoce y ordena el pago de una cesantía parcial a favor del convocante.

- Certificación de pago de las cesantías.

4. TRÁMITE PROCESAL.

La solicitud de Conciliación Extrajudicial, fue presentada el 24 de marzo de 2022, correspondiendo por reparto su conocimiento, a la Procuraduría 134 Judicial II para Asuntos Administrativos de Bogotá.

Mediante auto 22 de abril de 2022, la Procuraduría 134 Judicial II para Asuntos Administrativos, admitió la solicitud y fijó fecha para celebrar audiencia de conciliación, la cual se llevó a cabo el día 19 de julio de 2022, en la que se aprobó un acuerdo entre las partes – DISTRITO CAPITAL - SECRETARÍA DE EDUCACIÓN DISTRITAL y la convocante -.

5. EL ACUERDO CONCILIATORIO

Se aprobó un acuerdo conciliatorio entre la convocante señora LUZ EMILIA QUIÑONES SALAMANCA y el DISTRITO CAPITAL - SECRETARÍA DE EDUCACIÓN DISTRITAL, en los siguientes términos:

> *"(…) La Procuradora Judicial considera que el anterior acuerdo contiene obligaciones claras, expresas y exigibles, en cuanto al tiempo, modo y lugar de su cumplimiento y reúne los siguientes requisitos: (i) el eventual medio de control que se ha podido llegar a presentar no ha caducado (art. 61, Ley 23 de 1991, modificado por el art. 81, Ley 446 de 1998). (ii) el acuerdo conciliatorio versa sobre conflictos de carácter particular y contenido patrimonial disponibles por las partes (art. 59, Ley 23 de 1991, y 70, Ley 446 de 1998). (iii) Las partes se encuentran debidamente representadas y sus representantes tienen capacidad para conciliar. (iv) Existen antecedentes jurisprudenciales y obran en el expediente las pruebas necesarias que justifican el acuerdo. (v) En criterio de esta agencia del Ministerio Público, el acuerdo contenido en el acta no es violatorio de la ley y no resulta lesivo para el patrimonio público (art. 65 A, Ley 23 de 1.991y art. 73, Ley 446 de 1998). En consecuencia, se dispondrá el envío de la presente acta, junto con los documentos pertinentes, a los Juzgados Administrativos de Bogota para efectos de control de legalidad. Se advierte a los comparecientes que el Auto aprobatorio junto con la presente acta del acuerdo, prestarán mérito ejecutivo, y tendrán efecto de cosa juzgada, razón por la cual no son procedentes nuevas peticiones conciliatorias*

por los mismos hechos ni demandas ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo por las mismas causas (art. 73 Ley 446 de 1998 y 24 Ley 640 de 2001).”

Así mismo, en el Acuerdo de conciliación se fijaron los siguientes parámetros:

“Los miembros del Comité de Conciliación de la Secretaría de Educación del Distrito acogen la recomendación de la abogada encargada del estudio del caso y DECIDIERON POR UNANIMIDAD CONCILIAR, con el fin de reconocer y pagar la sanción moratoria derivada del pago tardío de las cesantías solicitadas por la señora LUZ EMILIA QUIÑONES SALAMANCA, mediante radicado 2020-CES-021774 del 12 de julio de 2020.

Los parámetros de la propuesta son los siguientes:

-Fecha de solicitud de las cesantías: 12 de julio de 2020
-Fecha máxima para el pago (70 días hábiles): 22 de octubre de 2020. Al vencimiento de estos, se causa la sanción moratoria de que trata el artículo 5 de la Ley 1071 de 2006.
-Fecha de pago: 5 de noviembre de 2020
-Número de días de mora: 13 -Asignación básica aplicable: $4.244.314, es decir $141.477 diarios
-Valor de la mora: $1.839.201
-Propuesta de acuerdo conciliatorio: $1.839.201 (100%)

En caso de que la convocante acepte el monto propuesto ($1.839.201), este sería cancelado a los 45 días hábiles siguientes a la radicación en la Secretaría de Educación del Distrito del auto aprobatorio de la conciliación y demás documentos que se requieran para hacer efectivo el pago. No se reconoce valor alguno por indexación. La presente propuesta de conciliación no causará intereses entre la fecha en que quede en firme el auto aprobatorio judicial y durante los 45 días hábiles siguiente en que se haga efectivo el pago. (…)”

6. MARCO LEGAL DE LA CONCILIACIÓN EXTRAJUDICIAL.

1. Marco legal.

La conciliación extrajudicial es un mecanismo de solución de conflictos de carácter particular y de contenido patrimonial, el cual, conforme a lo establecido en las Leyes 23 de 1991 y 640 de 2001, procede también en asuntos que podrían ventilarse ante la Jurisdicción Contenciosa Administrativa, mediante los medios de control previstos en los artículos 137 y siguientes del C.P.A.C.A.

La Ley 640 de 2001, la cual regula lo pertinente a la solución alternativa de conflictos, estipuló en su artículo 3º:

> *"ARTICULO 3º. Clases. La conciliación podrá ser judicial si se realiza dentro de un proceso judicial, o* ***extrajudicial, si se realiza antes o por fuera de un proceso judicial.***
>
> *"La conciliación extrajudicial se denominará en derecho cuando se realice a través de los conciliadores de centros de conciliación o ante autoridades en cumplimiento de funciones conciliatorias; y en equidad cuando se realice ante conciliadores en equidad." (Negrilla del despacho).*

Así, conforme a la normatividad vigente, la conciliación es manifestación de voluntad de las partes, en este caso extrajudiciales, ante un conflicto originado por actividad administrativa o en ejercicio de aquella, con refrendación del Procurador Judicial, la que sólo surte efectos jurídicos con la ejecutoria de la decisión jurisdiccional que la aprueba. Esa decisión tiene efectos de COSA JUZGADA (artículos 60 y 61 *ibídem* y 72 de la Ley 446 de 1998).

6.2. Comprobación de ciertos supuestos de orden legal.

El juez de lo contencioso administrativo puede avalar la conciliación como medio alternativo de solución de conflictos, siempre que se acredite el cumplimiento de una serie de exigencias particulares y específicas que deben ser valoradas por el operador judicial.

El H. Consejo de Estado ha señalado, de manera reiterada, que para la aprobación del acuerdo conciliatorio se requerirá la constatación efectiva de los siguientes supuestos:[1]

1. La debida representación de las personas que concilian.
2. La capacidad o facultad que tengan los representantes o conciliadores para conciliar.
3. La disponibilidad de los derechos económicos enunciados por las partes.
4. Que lo reconocido patrimonialmente esté debidamente respaldado en la actuación.
5. Que no haya operado la caducidad de la acción.
6. Que el acuerdo no resulte abiertamente lesivo para el patrimonio público (artículos 73 y 81 de la Ley 446 de 1998).

Como se observa, el límite de la conciliación, para que resulte procedente, lo marca el hecho de que la misma no sea lesiva a los intereses patrimoniales del Estado, para lo cual habrá de examinarse necesariamente los medios de prueba que conduzcan al establecimiento de la obligación reclamada a cargo suyo. Es por ello que no se trata de un mecanismo jurídico que, a cualquier precio, permita la solución o la prevención de litigios, sino de uno que implica que dicha solución, siendo justa, equilibre la disposición de intereses con la legalidad[2]. En otros términos, el reconocimiento voluntario de las deudas por parte de las entidades estatales, debe estar fundamentado en pruebas

suficientes, de manera tal que el acuerdo logrado no lesione el patrimonio público.

En consecuencia, corresponde a este Despacho verificar los requisitos de orden legal relacionados con anterioridad:

6.2.1. Capacidad para ser parte: En el caso *sub examine*, figuran como SUJETOS:

De la parte **ACTIVA** la señora LUZ EMILIA QUIÑONES SALAMANCA, quien actúa a través de apoderado judicial, la abogada PAULA MILENA AGUDELO MONTAÑA, mediante poder conferido obrante en el expediente.

De la parte **PASIVA** el DISTRITO CAPITAL – SECRETARÍA DE EDUCACIÓN DISTRITAL, quien actúa a través de apoderada judicial, la abogada DORA LILIANA PARRA GUTIÉRREZ.

6.2.2. Capacidad para comparecer a conciliar: Las partes actuaron por medio de mandatarios judiciales, condiciones que se acreditaron con los poderes otorgados y reconocidos en la audiencia de conciliación adelantada ante el Ministerio Público de acuerdo con lo dispuesto en el inciso 2º del artículo 59 de la Ley 23 de 1991, hallándose cumplida la legitimación (Articulo 53 del C.G.P.).

6.2.3. La disponibilidad de los derechos económicos enunciados por las partes.

Sobre este punto, cabe precisar que el objeto de la presente conciliación está encaminado a llegar a un acuerdo sobre el pago de la sanción moratoria contemplada en el parágrafo del numeral 2 de la Ley 1071 del 2006, causada con el pago tardío de cesantías a la convocante, quien es docente de vinculación Distrital, por lo que la Secretaría de Educación Distrital, puede disponer de los derechos económicos correspondientes a dicho pago, por ser la entidad que reconoció el pago de las cesantías parciales a la docente.

6.2.3.1. Marco normativo.

La Ley 1071 de 2006, regula el pago de las cesantías definitivas o parciales a los servidores públicos, dentro de los cuales están incluidos los docentes.

El artículo 2º de la misma norma estableció que el campo de aplicación sería para todos los servidores públicos incluidos los docentes por tratarse de empleados y trabajadores del Estado.

En efecto, el legislador con la expedición de dicha ley estableció una protección laboral en favor de todos los servidores públicos del Estado, quienes de conformidad con el artículo 123 de la Constitución Política son los *"miembros de las corporaciones públicas, los empleados y trabajadores del Estado y de sus entidades descentralizadas territorialmente y por servicios"*.

Si bien es cierto que el régimen de cesantías de los docentes afiliados al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio se encuentra consignado en la Ley 91 de 1989, Ley 962 de 2005 y Decreto 2831 de 2005 y en la misma se asignó al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio la obligación de pagar las prestaciones económicas de sus docentes afiliados, incluidas las cesantías, a través de la entidad fiduciaria contratada - Fiduciaria la Previsora S.A.-, en ella no se reguló la sanción moratoria.

No obstante lo anterior, los docentes son servidores públicos del Estado, y en tal condición, no pueden ser excluidos de la aplicación de la Ley 1071 de 2006 que consagra una protección laboral no reconocida en su régimen especial.

Ahora bien, el auxilio de cesantía es un derecho del trabajador de creación legal, originada de la relación laboral y que tiene como objeto proteger al servidor al momento de quedar cesante, excepto cuando se trata de avances en la cesantía para los fines legalmente establecidos (estudio, vivienda entre otros).

La Ley 244 de 1995, modificada por la Ley 1071 del 2006, estableció en los artículos 1° y 2° que la entidad pública obligada al pago de la cesantía dispone de un término de quince (15) días hábiles para expedir el acto administrativo que ordene su liquidación, contados a partir del momento en que la documentación requerida para efectos de la liquidación definitiva de cesantía esté completa, y de cuarenta y cinco (45) días hábiles, a partir del momento en que quede en firme dicho acto, para proceder a su pago.

En consecuencia, es indiscutible que una vez quede en firme el acto de reconocimiento de la cesantía (5 días) según el C.C.A. y (10 días) con el C.P.A.C.A, la entidad en el plazo de cuarenta y cinco (45) días debe hacer efectivo su pago y de no hacerlo, empieza a contarse la indemnización moratoria, la cual se estableció en el parágrafo del artículo 2º ya mencionado en los siguientes términos:

> *"PARÁGRAFO.* ***En caso de <u>mora en el pago</u> 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."* (Negrillas propias)."

A partir del inicio de la vigencia de la Ley 1955 de 2019 el reconocimiento y pago de prestaciones sociales a los docentes es un trámite que, exclusivamente, se encuentra en cabeza de dos entidades, perfectamente identificadas, esto es, en las Secretarías de Educación, quienes tienen la competencia

funcional de expedir el acto administrativo de reconocimiento de la prestación, y la sociedad fiduciaria -Fiduprevisora S.A.-que tiene la obligación legal y contractual de pagar la prestación.

.2.3.2. Posición jurisprudencial adoptada en el caso en estudio.

La jurisprudencia ha oscilado entre considerar si la sanción se ocasiona no solo por el pago tardío sino por el reconocimiento que exceda los quince (15) días, que tiene la entidad una vez la documentación esté completa.

Se dijo alguna vez, que se sanciona el no pago, mas no la falta de reconocimiento ya que como el derecho aún no se ha reconocido y solamente se encuentra en discusión, para que la indemnización sea procedente se requiere no solo la mora en el pago del auxilio sino que el derecho a la cesantía no está en discusión, pues lo que se sanciona es la negligencia de la entidad en efectuar los trámites tendientes a la satisfacción de la obligación.

Al respecto, la posición actual del máximo órgano de cierre de la Jurisdicción Contencioso Administrativo es que se sanciona la negligencia de la entidad, tanto en el reconocimiento como en la satisfacción de la obligación, tal como se indicó en sentencia proferida el 27 de noviembre de 2007 con Ponencia del Dr. Alfonso Vargas Rincón Rad. 1533-00.

Siguiendo la misma línea el H. Consejo de Estado reiteró la posición en Sentencia de 21 de octubre de 2010, con ponencia del Dr. Gustavo Eduardo Gómez Aranguren en el expediente con número de radicado 1912-08 y se unificó los criterios de dicha corporación a través de la sentencia SU-SUJ-SII-012-2018 de 18 de julio de 2018.

Así las cosas, el Despacho acoge la posición del Consejo de Estado que señala que para el reconocimiento de la sanción moratoria se cuenta no solo el tiempo transcurrido entre la firmeza del acto administrativo de su reconocimiento y el pago que se haga, sino la demora entre la presentación de la solicitud y la expedición del acto que reconoce las cesantías.

Ahora en cuanto al monto del salario que se pagará a título de sanción, se considera únicamente la asignación básica, por considerarlo el entendimiento acertado de la norma, pues de otra manera se haría una extensión inaceptable tal y como lo señaló el Consejo de Estado en sentencia del 23 de octubre de 2008, con ponencia del Dr. Gerardo Arenas Monsalve dentro del expediente con número de radicado 0730-2007.

6.2.3.3. Caso Concreto.

La demandante solicitó mediante el radicado N° 2010-CES-021774 de fecha 12 de julio de 2020, el reconocimiento y pago de una cesantía parcial, la cual fue reconocida por la Secretaría de Educación del Distrito mediante la Resolución No. N° 4380 del 19 de octubre de 2020.

Ahora bien, de conformidad con la certificación de pago que obra en el expediente, el pago de las cesantías se puso a disposición de la convocante el 5 de noviembre de 2020.

De tal suerte que, es menester realizar un estudio frente a los términos señalados en el marco normativo que deben contarse así:

El 12 de julio de 2020, la demandante radicó la solicitud de reconocimiento de la cesantía parcial, de manera que los quince (15) días hábiles siguientes para que la entidad expidiera el acto administrativo respectivo vencían el 3 de agosto de 2020, quedando en firme, el 19 de agosto de ese mismo año, fecha a partir de la cual se da inicio al plazo de cuarenta y cinco (45) días hábiles para efectuar el pago de la prestación social, por lo que el pago de la cesantía debió realizarse a más tardar el **22 de octubre de 2020.**

Por consiguiente, es del caso concluir que hay derecho al pago de la sanción moratoria contemplada en el parágrafo del artículo 5° de la Ley 1071 de 2006 por haber incumplido la entidad con su obligación de pagar en tiempo las cesantías a la convocante, toda vez que transcurrió un término mayor a los setenta (70) días hábiles establecidos para el pago efectivo de esta prestación, puesto que tenía hasta el **22 de octubre de 2020** y el pago se efectuó el día **5 de noviembre de 2020,** presentándose una mora en el pago de **13 días,** que liquidados con la asignación básica que la convocante devengaba al momento de que le concedieran el pago de cesantías, la cual correspondía a la suma de **$4.244.314 mensuales,** valores que arrojan una mora a pagar de **$1.839.201,** y se propuso un acuerdo conciliatorio del 100%, por lo tanto, al suma definitiva a pagar es de **$1.839.201,** la cual fue aceptada por la convocante**.**

Ahora bien, teniendo en cuenta que, la mora inició el 23 de octubre de 2020, la misma ha de ser reconocida y pagada con recursos propios de la entidad que generó la mora, es decir, la SECRETARÍA DE EDUCACIÓN DISTRITAL, por la tardanza del trámite a su cargo y no con recursos del FOMAG por expresa prohibición legal del inciso 4 del artículo 57 de la Ley 1955 de 2019.

6.2.3.4. De la prescripción.

Esta figura se encuentra contemplada en el artículo 151 del Código de Procedimiento Laboral, el cual dispone:

> *«Artículo 151-Prescripción. Las acciones que emanen de las leyes sociales prescribirán en tres años, que se contarán desde que la respectiva obligación se haya hecho exigible. El simple reclamo escrito del trabajador, recibido por el patrono, sobre un derecho o prestación debidamente determinado, interrumpirá la prescripción, pero solo por un lapso igual».*

El H. Consejo de Estado, en Sentencia de Unificación del 25 de agosto de 2016, M.P. Dr. Luis Rafael Vergara Quintero, Expediente 2011-00628, precisó que, en el tema de sanción moratoria, para efectos de prescripción debe tenerse en cuenta el artículo 151 del Código Procesal Laboral.

Además, en dicho pronunciamiento dispuso que es a partir de que se causa la obligación-sanción moratoria, cuando ésta se hace exigible y su reclamación debe producirse dentro de los tres años siguientes.

En virtud de lo anterior, se debe tener en cuenta para el inicio del término de prescripción, el día siguiente al vencimiento de los 70 días que disponía el Ministerio de Educación Nacional – Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio para hacer el pago de las cesantías, es decir, que no pueden transcurrir más de tres años entre el momento en que se causó el derecho y la petición de pago de la sanción moratoria, los cuales podrán interrumpirse con la petición por un término igual hasta la fecha de presentación de la acción correspondiente, en este caso la presentación de la conciliación

En virtud de lo anterior, debe estudiarse el fenómeno de la prescripción para cada uno de los casos:

Vencimiento 70 días	Fecha Petición Pago Sanción	Fecha Solicitud de Conciliación
22 de octubre de 2020	30 de julio de 2021	24 de marzo de 2022

Como se puede observar de la anterior relación, no operó la prescripción.

6.2.3.5. Caducidad.

La caducidad de la acción, es un fenómeno procesal según el cual, se pierde la posibilidad de hacer uso de la acción judicial por el transcurso del tiempo determinado por la ley.

Para ejercitar el Medio de Control de Nulidad y Restablecimiento del Derecho de carácter laboral, el legislador dispuso un término de cuatro (4) meses, dispuesto en el literal d) numeral 2° del artículo 164 de la Ley 1437 de 2011, término que debe contabilizarse a partir del día siguiente al de la notificación,

comunicación, publicación o ejecución del acto administrativo que se pretenda demandar.

No obstante, dicha norma dispone en su numeral 1, literal d), que la demanda puede ser presentada en cualquier tiempo, cuando se dirija contra actos producto del silencio administrativo, como en este caso ocurre, por lo que en esta oportunidad no se configura el fenómeno de la caducidad, ya que de no prosperar la conciliación, lo correspondiente sería acudir a esta jurisdicción a través del Medio de Control de Nulidad y Restablecimiento de Derecho, para debatir la legalidad del acto ficto o presunto originado en la falta de respuesta a la solicitud de reconocimiento de sanción moratoria, radicada en la entidad convocada, el 30 de julio de 2021, comoquiera que en este caso no obra respuesta a la petición de pago de la sanción moratoria, configurándose el silencio administrativo negativo, de conformidad con lo previsto en el artículo 83 de la Ley 1437 de 2011.

6.2.3.6. Que lo reconocido patrimonialmente esté debidamente respaldado en la actuación y que el acuerdo no resulte abiertamente lesivo para el patrimonio público (artículos 73 y 81 de la Ley 446 de 1998).

Este Despacho observa que estos requisitos se cumplen a cabalidad en razón a que la convocante solicita el reconocimiento y pago de la mora por pago tardío de las cesantías que le fueron otorgadas por la Secretaría de Educación Distrital, para lo cual, de la liquidación de conciliación allegada con el informe sobre el acta correspondiente a la sesión virtual 466 de 14 de julio de 2022 del comité de conciliación y defensa judicial de la SECRETARÍA DE EDUCACIÓN DISTRITAL, se denota que este es un derecho que de suyo le pertenece a la convocante reconociéndole la sanción por mora en el pago de las cesantías; y que en consecuencia, de manera alguna afecta el patrimonio de la entidad, pues esta no se obligó a cancelar en el acuerdo conciliatorio prestación alguna diferente a las reconocidas en derecho, en razón a la mora en que la Secretaría de Educación Distrital el incurrió.

En virtud de lo anterior, considera el Despacho que el acuerdo conciliatorio no resulta lesivo para el patrimonio público (art. 73 ley 446 de 1998).

Así las cosas, deviene evidente el cumplimiento de los requisitos para la aprobación del acuerdo conciliatorio, por lo que será APROBADO, atendiendo las directrices del Comité de Conciliación y Defensa Judicial de la entidad convocada, y lo dispuesto por la Procuraduría 134 Judicial II para Asuntos Administrativos.

Por lo expuesto, **EL JUZGADO CINCUENTA Y CUATRO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO JUDICIAL DE BOGOTA,**

R E S U E L V E

PRIMERO: APROBAR el acuerdo conciliatorio suscrito ante la Procuraduría 134 Judicial II para Asuntos Administrativos, contenido en el Acta de Conciliación con número de radicación E-2022-171333 del 19 de julio de 2022, celebrado entre la señora LUZ EMILIA QUIÑONES SALAMANCA, y la SECRETARÍA DE EDUCACIÓN DISTRITAL, en el cual la entidad convocada se compromete a pagar a la convocante, la suma de UN MILLÓN OCHOCIENTOS TREINTA Y NUEVE MIL DOSCIENTOS UN PESOS M/CTE ($1.839.201).

SEGUNDO: El acta de acuerdo conciliatorio y el auto aprobatorio debidamente ejecutoriado prestarán mérito ejecutivo y tendrán efectos de cosa juzgada de conformidad con el artículo 72 de la Ley 446 de 1998.

TERCERO: Ejecutoriada esta providencia, previas las anotaciones y constancias del caso, archívese el expediente.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,

TANIA INÉS JAIMES MARTÍNEZ
JUEZA

AP

Correos para notificaciones:
Convocante y su apoderado: cundinamarcaplqab@gmail.com
Convocada: notificacionesjudiciales@mineducacion.gov.co , notjudicial@fiduprevisora.com.co , notificajuridicased@educacionbogota.edu.co
Procuraduría 134 Judicial II: procjudadm134@procuraduria.gov.co , procesosjudiciales@procuraduria.gov.co luforero@procuraduria.gov.co
Agencia Nacional Para la Defensa Jurídica del Estado: procesos@defensajuridica.gov.co.
Ministerio Público: procjudadm195procuraduria.gov.co.

JUZGADO CINCUENTA Y CUATRO (54) ADMINISTRATIVO
CIRCUITO JUDICIAL DE BOGOTÁ
SECCIÓN SEGUNDA

Hoy **16 de diciembre de 2022** se notifica a las partes por anotación en el ESTADO ELECTRÓNICO No. **042**, la presente providencia.

Firmado Por:
Tania Ines Jaimes Martinez
Juez
Juzgado Administrativo
054
Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

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

Código de verificación: 36960e852d8ecc19d82438747752b52844588af765bea71be662dfd45b7b87e8
Documento generado en 15/12/2022 11:46:55 PM

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