

**CESANTIAS - Docentes / REGIMEN DE CESANTIAS DE LOS DOCENTES - Recuento normativo / CESANTIAS DOCENTES - Vinculación / REGIMEN ANUALIZADO DE CESANTIAS - Aplicación**

Que los docentes nacionalizados vinculados hasta el 31 de diciembre de 1989, mantendrían el régimen prestacional previsto en la normativa vigente de la entidad territorial, es decir, el sistema de retroactividad, y (ii) a los docentes nacionales y a los vinculados a partir del 1.º de enero de 1990 [lo que según la definición contenida en los artículos 1 y 2, corresponde a los nacionales o territoriales que por cualquier causa se lleguen a vincular en tal calidad, sin hacer distinción entre nacionales y territoriales], se les aplicarán las disposiciones vigentes para los empleados públicos del orden nacional, esto es, un sistema anualizado de cesantías, sin retroactividad y sujeto al reconocimiento de intereses. El artículo 6 de la Ley 60 de 1993, señaló que el régimen prestacional aplicable a los docentes nacionales o nacionalizados que se incorporen a las plantas departamentales o distritales, sin solución de continuidad, y los de las nuevas vinculaciones, será el reconocido por la Ley 91 de 1989. En el presente asunto, toda vez que el demandante se vinculó (el 11 de noviembre de 1993) con posterioridad a la entrada en vigor de la Ley 91 de 1989 y como quiera que se generó la solución de continuidad respecto de su vinculación inicial como docente, el reconocimiento de sus cesantías se rige por las normas vigentes para los empleados públicos del orden nacional, es decir, el régimen anualizado, sin retroactividad y sujeto al reconocimiento de intereses, como lo declaró el a quo.

**CESANTIAS - Sanción moratoria / SANCION MORATORIA - Reclamación administrativa como requisito de procedibilidad**

Para acceder a la sanción moratoria por el no pago oportuno de las cesantías por vía judicial, se hacía indispensable que el demandante acudiera previamente ante la Administración para que esta tuviera la oportunidad de pronunciarse al respecto, mediante un acto administrativo expreso o presunto. Así las cosas, se encuentra probado en el sub júdice, que respecto de la pretensión de la sanción moratoria, el demandante no cumplió uno de los requisitos de procedibilidad señalado por esta Corporación para solicitar la sanción moratoria. Y como no hubo ninguna medida de saneamiento procesal en el curso del proceso de esa pretensión, sobre ella deviene la decisión inhibitoria.

**FUENTE FORMAL:** LEY 60 DE 1993 / LEY 91 DE 1989

**CONSEJO DE ESTADO**

**SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO**

**SECCION SEGUNDA**

## **SUBSECCION A**

**Consejero ponente: WILLIAM HERNANDEZ GOMEZ**

Bogotá, D.C., veintiséis (26) de abril de dos mil dieciocho (2018).

**Radicación número: 52001-23-33-004-2014-00276-01(3164-15)**

**Actor: JOSE JAIME ERAZO DAVILA**

**Demandado: MINISTERIO DE EDUCACION - FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO Y DEPARTAMENTO DE NARIÑO**

**Referencia: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO. LEY 1437 DE 2011.**

## **ASUNTO**

La subsección A de la sección segunda del Consejo de Estado decide el recurso de apelación formulado por la parte demandante contra la sentencia proferida el 18 de junio de 2015 por el Tribunal Administrativo de Nariño, que denegó las pretensiones de la demanda.

## **ANTECEDENTES**

El señor José Jaime Erazo Dávila en ejercicio del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho consagrado en el artículo 138 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo (CPACA),

demandó a la Nación-Ministerio de Educación Nacional-Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio.

### **Pretensiones<sup>1</sup>**

El demandante deprecó las siguientes:

1.- La nulidad parcial de la Resolución 1720 de 20 de diciembre de 2013, que le reconoció y ordenó el pago de una cesantía parcial.

2.- Que se declare que tiene derecho al reconocimiento de la cesantía parcial, pero de forma retroactiva, liquidada desde la fecha de su vinculación como docente y con base en el último salario devengado; todo lo anterior, de conformidad con las Leyes 6 de 1945 y 65 de 1946; y los Decretos 2767 de 1945 y 1160 de 1947.

3.- Que se le reconozca la indemnización moratoria de la Ley 1071 de 2006, por el no pago oportuno de la cesantía parcial desde el 23 de octubre de 2013, al ser este el día hábil 66 contado a partir de la presentación de la solicitud y hasta el 3 de marzo de 2014, fecha en que se pagó la cesantía parcial. Es decir, en total 132 días de salario, por cuanto la sanción es un día de salario por cada día de mora.

4.- Que se declare que a futuro tiene derecho a que se le reconozcan las demás cesantías parciales o definitiva de manera retroactiva.

5.- Que se condene a la demandada a pagar las diferencias entre el valor efectivamente cancelado en la resolución acusada y el valor de la cesantía que resulte con la liquidación de la cesantía retroactiva, con los reajustes de ley.

---

<sup>1</sup> Fls. 1 y 2.

6.- Que se ordene cumplir con el fallo conforme a los artículos 192 (párrafo 2.º), 195 (párrafo 3º y numerales 1, 2, 3 y 4) y 187 de la Ley 1437 de 2011.

7.- Que se condene en costas a la demandada, conforme al artículo 188 del CPACA.

### **Fundamentos fácticos<sup>2</sup>**

Los hechos relevantes expuestos en la demanda son los siguientes:

1.- El demandante ha venido prestando sus servicios al departamento de Nariño desde el 1.º de septiembre de 1988, como docente nacional con recursos del situado fiscal.

2.- El 19 de julio de 2013, radicó solicitud de reconocimiento y pago de su cesantía parcial ante el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio - Secretaría de Educación del departamento de Nariño -.

3.- Mediante Resolución 1720 de 20 de diciembre de 2013, notificada el siguiente 23 de diciembre, se reconoció y ordenó el pago de \$13.469.0721, por concepto de cesantías liquidadas conforme *“la letra b), numeral 3.º del artículo 15 de la Ley 91 de 1989”*.

4.- El plazo legal de los 65 días para no incurrir en mora por el pago tardío de las cesantías venció el 23 de octubre de 2013 y solo hasta el 3 de marzo de 2014 la

---

<sup>2</sup> Fls. 2 y 3.

Nación-Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio (Fomag)-Fiduciaria la Previsora, desembolsó el valor de las cesantías parciales.

## **DECISIONES RELEVANTES EN LA AUDIENCIA INICIAL**

En el marco de la parte oral del proceso, bajo la Ley 1437 de 2011, la principal función de la audiencia inicial es la de establecer el objeto del proceso y de la prueba<sup>3</sup>. En esta etapa se revelan los extremos de la demanda o de su reforma, de la contestación o de la reconvenición. Además, se conciertan las principales decisiones que guiarán el juicio.

Con fundamento en lo anterior, se realiza el siguiente resumen de la audiencia inicial en el presente caso, a modo de antecedentes:

### **Excepciones previas (art. 180-6 CPACA)**

Bien podría decirse que esta figura, insertada en la audiencia inicial, es también una faceta del despacho saneador o del saneamiento del proceso, en la medida que busca, con la colaboración de la parte demandada, que la verificación de los hechos constitutivos de excepciones previas, o advertidos por el juez, al momento de la admisión, se resuelvan en las etapas iniciales del proceso, con miras a la correcta y legal tramitación del proceso, a fin de aplazarlo, suspenderlo, mejorarlo o corregirlo.<sup>4</sup>

---

<sup>3</sup> Hernández Gómez William, consejero de Estado, sección segunda. Módulo: Audiencia inicial y audiencia de pruebas. EJRLB.

<sup>4</sup> Ramírez Ramírez Jorge Octavio, Consejero de Estado, Sección Cuarta. Módulo El juicio por audiencias en la jurisdicción de lo contencioso administrativo. EJRLB.

En el presente caso se observa a folio 181 que, el *a quo* señaló que la parte demandada no contestó la demanda por lo que no hubo excepciones que decidir.

### **Fijación del litigio (art. 180-7 CPACA)**

La fijación del litigio es la piedra basal del juicio por audiencias; la relación entre ella y la sentencia es la de «tuerca y tornillo», porque es guía y ajuste de esta última<sup>5</sup>.

En el *sub lite*, en la audiencia inicial se fijó el litigio<sup>6</sup> solo respecto del problema jurídico, en el sentido de “establecer si el demandante tiene derecho a que se le reconozca y pague las cesantías parciales bajo el régimen de retroactividad”.

La anterior decisión se notificó en estrados y las partes no presentaron recursos.

### **SENTENCIA APELADA<sup>7</sup>**

El *a quo* profirió el 18 de junio de 2015 sentencia escrita en la que negó las pretensiones de la demanda y condenó en costas al demandante.

Para decidir el Tribunal, tuvo en cuenta que el demandante estuvo vinculado al servicio del municipio de Sandoná, desde el 3 de septiembre de 1988 hasta el 31

---

<sup>5</sup> Ib.

<sup>6</sup> F. 182.

<sup>7</sup> Ff. 169 vuelto a 171

de agosto de 1993, fecha en que renunció al cargo de docente municipal, y, luego, se volvió a vincular a partir del 11 de noviembre de 1993, como docente nacional.

Estimó que por ser un docente nacional vinculado con posterioridad al 1.º de enero de 1993, el régimen de cesantías aplicable es el de anualidad y no el de retroactividad.

Tampoco accedió a la sanción moratoria, toda vez que el acto que ordenó la liquidación de cesantías parciales fue expedido el 20 de diciembre de 2013, notificado personalmente el 23 de diciembre siguiente y quedó ejecutoriado el 9 de enero de 2014, por lo que la entidad tenía hasta el 13 del mismo mes y año para realizar el pago efectivo de las cesantías (45 días hábiles), que se satisfizo el 3 de marzo de esa anualidad, esto es, dentro del término legal.

### **RECURSO DE APELACIÓN<sup>8</sup>**

Inconforme con la decisión, el demandante solicitó revocar la sentencia de primera instancia, dado que ostenta la condición de docente territorial, habida cuenta que fue nombrado en propiedad desde el 1.º de enero de 1989 en el municipio de Sandoná, departamento de Nariño, pero la demandada toma como fecha de ingreso al magisterio el 1.º de enero de 1994.

Aduce que la Ley 91 de 1989 creó el Fondo Nacional de Prestaciones del Magisterio (Fomag), pero no se refirió al régimen prestacional de los docentes municipales, que, a su juicio, les corresponde el de la respectiva entidad territorial, conforme el artículo 6 de la Ley 60 de 1993.

---

<sup>8</sup> Ff. 309 a 326

En efecto, reitera que la vinculación al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio de los docentes territoriales, tuvo lugar con la Ley 60 de 1993, la cual conservó para estos el régimen prestacional vigente de la respectiva entidad territorial, que en materia de cesantías lo determinaba la Ley 6ª de 1945 y sus decretos reglamentarios, el que se mantuvo hasta la entrada en vigor de la Ley 344 de 27 de diciembre de 1996, por lo que la Ley 91 de 1989 no le aplica a este grupo de docentes, e insiste en que por ser un docente vinculado con anterioridad a la expedición de la Ley 344 de 1996, tiene derecho a que las cesantías le sean liquidadas retroactivamente.

En cuanto a la indemnización moratoria por el pago tardío de las cesantías, arguye que el Tribunal cuenta para el pago efectivo, 45 días después de la ejecutoria del acto administrativo que reconoce las cesantías y no a partir del día 66 de presentada la petición, lo que contradice la línea jurisprudencial de los tribunales y del Consejo de Estado en ese sentido.

No considera que se le debió condenar en costas, por la sola denegación de las pretensiones, habida cuenta que su actuación estuvo motivada, obró con diligencia y no incurrió en prácticas dilatorias, ni actos tendientes a entorpecer la labor de la administración de justicia.

### **ALEGATOS DE CONCLUSIÓN**

Las partes y el Ministerio Público guardaron silencio, como lo informa el secretario de la sección en el folio 347.



## CONSIDERACIONES

### Competencia

De conformidad con el artículo 150 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo<sup>9</sup>, el Consejo de Estado es competente para resolver el recurso de apelación interpuesto.

Asimismo, conforme a lo preceptuado por el artículo 328 del Código General del Proceso (CGP)<sup>10</sup>, el juez de segunda instancia debe pronunciarse solamente sobre los argumentos expuestos en el recurso de apelación.

### Problema jurídico

El problema jurídico que se resuelve en esta instancia, se resume en los siguientes interrogantes:

1. ¿El demandante tiene derecho o no a la reliquidación de sus cesantías parciales conforme al régimen retroactivo, pese a que su vinculación al magisterio fue posterior a la entrada en vigor de la Ley 91 de 1989?

---

<sup>9</sup> El Consejo de Estado, en sala de lo contencioso administrativo conocerá en segunda instancia de las apelaciones de las sentencias dictadas en primera instancia por los tribunales administrativos y de las apelaciones de autos susceptibles de este medio de impugnación, así como de los recursos de queja cuando no se conceda el de apelación por parte de los tribunales, o se conceda en un efecto distinto del que corresponda, o no se concedan los extraordinarios de revisión o de unificación de jurisprudencia.

<sup>10</sup> «ARTÍCULO 328. COMPETENCIA DEL SUPERIOR. El juez de segunda instancia deberá pronunciarse solamente sobre los argumentos expuestos por el apelante, sin perjuicio de las decisiones que deba adoptar de oficio, en los casos previstos por la ley.

Sin embargo, cuando ambas partes hayan apelado toda la sentencia o la que no apeló hubiere adherido al recurso, el superior resolverá sin limitaciones.

En la apelación de autos, el superior sólo tendrá competencia para tramitar y decidir el recurso, condenar en costas y ordenar copias.

El juez no podrá hacer más desfavorable la situación del apelante único, salvo que en razón de la modificación fuera indispensable reformar puntos íntimamente relacionados con ella.

En el trámite de la apelación no se podrán promover incidentes, salvo el de recusación. Las nulidades procesales deberán alegarse durante la audiencia».

2.- ¿Se cumplió con el principio de la decisión previa para acudir a esta jurisdicción, frente a la segunda pretensión de la demanda relacionada con el reconocimiento y pago de la sanción moratoria?

3.- ¿Se debió condenar en costas a la parte demandante por resultar vencida en primera instancia en el proceso de nulidad y restablecimiento del derecho formulado contra la Nación-Ministerio de Educación Nacional-Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio-secretaría de educación del departamento de Nariño?

### **Primer problema jurídico**

¿El demandante tiene derecho o no a la reliquidación de sus cesantías parciales conforme al régimen retroactivo, pese a que su vinculación al magisterio fue posterior a la entrada en vigor de la Ley 91 de 1989?

Al respecto, la Sala sostendrá la siguiente tesis: Al demandante no le asiste el derecho a la reliquidación de sus cesantías parciales con base en el régimen retroactivo, por los argumentos que a continuación se precisan.

### **Régimen de cesantías de los docentes**

Conforme a lo examinado por esta Subsección<sup>11</sup>, el artículo 1 de la Ley 91 de 29 de diciembre de 1989, «por la cual se crea el Fondo Nacional de Prestaciones

---

<sup>11</sup> Sentencias de la sección segunda, subsección A: (i) de 19 de octubre de 2017 (número interno 5010-2015) y 27 de noviembre de 2017 (número interno 0472-2016), consejero ponente: William Hernández Gómez, y (ii) de 19 de enero de 2015 (número interno 4400-2013) y 25 de marzo de 2010 (número interno 0620-2009), consejero ponente: Gustavo Gómez Aranguren.

Sociales del Magisterio» distinguió entre docentes nacionales, nacionalizados y territoriales, de la siguiente forma:

[...] Personal nacional. Son los docentes vinculados por nombramiento del Gobierno Nacional.

Personal nacionalizado. Son los docentes vinculados por nombramiento de entidad territorial antes del 1. de enero de 1976 y los vinculados a partir de esta fecha, de conformidad con lo dispuesto por la Ley 43 de 1975.

Personal territorial. Son los docentes vinculados por nombramiento de entidad territorial, a partir del 1. de enero de 1976, sin el cumplimiento del requisito establecido en el artículo 10 de la Ley 43 de 1975.

Asimismo, en el párrafo del artículo 2 *eiusdem* estipuló cómo se reconocerían y pagarían las prestaciones sociales causadas hasta la fecha de promulgación de la mencionada Ley 91 de 1989, así:

[...] Las prestaciones sociales del personal nacional, causadas hasta la fecha de promulgación de la presente Ley, se reconocerán y pagarán de conformidad con las normas prestacionales del orden nacional, aplicables a dicho personal.

Las prestaciones sociales del personal nacionalizado, causadas hasta la fecha de promulgación de la presente Ley, se seguirán reconociendo y pagando de conformidad con las normas que regían en cada entidad territorial en el momento de entrar en vigencia la Ley 43 de 1975.

Ahora bien, pese a que allí no se indicó el régimen de cesantías aplicable a los docentes que la misma norma calificó como territoriales, lo cierto es que el legislador creó el Fomag para atender las prestaciones sociales de los docentes nacionales y nacionalizados que se encuentren vinculados a la fecha de la promulgación de esta ley (91 de 1989), con observancia del régimen ya señalado

y «de los que se vinculen con posterioridad a ella» (subraya fuera de texto), tal como lo previó el artículo 4 *ibidem*.

En similar sentido, esto es, el régimen prestacional de los docentes nacionalizados, nacionales y aquellos que se vinculen a partir del 1º de enero de 1990, el artículo 15 de la Ley 91 de 1989, señaló:

[...] A partir de la vigencia de la presente Ley el personal docente nacional y nacionalizado y el que se vincule con posterioridad al 1 de enero de 1990 será regido por las siguientes disposiciones:

1.- Los docentes nacionalizados que figuren vinculados hasta el 31 de diciembre de 1989, para efectos de las prestaciones económicas y sociales, mantendrán el régimen prestacional que han venido gozando en cada entidad territorial de conformidad con las normas vigentes.

Los docentes nacionales y los que se vinculen a partir del 1 de enero de 1990, para efectos de las prestaciones económicas y sociales se regirán por las normas vigentes aplicables a los empleados públicos del orden nacional, Decretos 3135 de 1968, 1848 de 1969 y 1045 de 1978, o que se expidan en el futuro, con las excepciones consagradas en esta Ley.

De manera particular, en lo que atañe a las cesantías, el numeral 3.º de este mismo artículo señaló:

[...] A.- Para los docentes nacionalizados vinculados hasta el 31 de diciembre de 1989, el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio pagará un auxilio equivalente a un mes de salario por cada año de servicio o proporcionalmente por fracción de año laborado, sobre el último salario devengado, si no ha sido modificado en los últimos tres meses, o en caso contrario sobre el salario promedio del último año.

B.- Para los docentes que se vinculen a partir del 1 de enero de 1990 y para los docentes nacionales vinculados con anterioridad a dicha fecha, pero sólo con respecto a las cesantías generadas a partir del 1 de enero de 1990, el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio reconocerá y pagará

un interés anual sobre saldo de estas cesantías existentes al 31 de diciembre de cada año, liquidadas anualmente y sin retroactividad, equivalente a la suma que resulte aplicar la tasa de interés, que de acuerdo con certificación de la Superintendencia Bancaria, haya sido la comercial promedio de captación del sistema financiero durante el mismo período. Las cesantías del personal nacional docente, acumuladas hasta el 31 de diciembre de 1989, que pasan al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, continuarán sometidas a las normas generales vigentes para los empleados públicos del orden nacional-

Visto lo anterior, se concluye: (i) que los docentes nacionalizados vinculados hasta el 31 de diciembre de 1989, mantendrían el régimen prestacional previsto en la normativa vigente de la entidad territorial, es decir, el sistema de retroactividad, y (ii) a los docentes nacionales y a los vinculados a partir del 1.º de enero de 1990 [lo que según la definición contenida en los artículos 1 y 2, corresponde a los nacionales o territoriales que por cualquier causa se lleguen a vincular en tal calidad, sin hacer distinción entre nacionales y territoriales], se les aplicarán las disposiciones vigentes para los empleados públicos del orden nacional, esto es, un sistema anualizado de cesantías, sin retroactividad y sujeto al reconocimiento de intereses.

Posteriormente, el artículo 6 de la Ley 60 de 1993, señaló que el régimen prestacional aplicable a los docentes nacionales o nacionalizados que se incorporen a las plantas departamentales o distritales, sin solución de continuidad, y los de las nuevas vinculaciones, será el reconocido por la Ley 91 de 1989.

En este sentido, el personal docente que continuaba con vinculación departamental, distrital y municipal<sup>12</sup> sería incorporado al Fondo Nacional de Prestaciones del Magisterio y se les respetaría el régimen prestacional vigente de la respectiva entidad territorial.

---

<sup>12</sup> Docentes designados por los entes territoriales sin el cumplimiento de las previsiones del artículo 10 de la Ley 43 de 1975, esto es, en plazas nuevas que no contaran con el aval de la Nación, los que conservaban el régimen prestacional de cada entidad territorial.

Por tanto, la obligación de incorporar a los docentes departamentales, distritales y municipales financiados con recursos propios de las entidades territoriales al Fomag surgió con el Decreto 196 de 1995, que en el artículo 5.º determinó que se debía respetar el régimen prestacional que tuvieran los docentes al momento de su vinculación, y conforme a lo previsto en el artículo 7 ib. el reconocimiento de las cesantías y los intereses sobre las mismas, quedaba a cargo de la entidad territorial, cuando no se realizara dicho traslado.

De acuerdo con las consideraciones planteadas en el asunto *sub examine* se evidencia, que:

1.- Mediante oficio radicado 201501600305481 de 4 de mayo de 2015 el director de prestaciones económicas de la Fiduprevisora SA, informa que “[...] el docente JOSE JAIME ERAZO DÁVILA [...] fue afiliado como Docente Nacional al Fondo de Prestaciones Sociales del Magisterio, por el Departamento de Nariño, según Ley 91 de 1989, posesionado el 1º de junio de 1992, laborando con el Departamento de Nariño-Municipio de Sandoná» (f. 268 y 269).

2.- El demandante fue nombrado en la institución educativa Santo Tomás de Aquino del municipio de Sandoná como docente en comisión permanente, mediante Decreto 75 de 11 de noviembre 1993 -docente nacional- (f. 211).

3.- Por Decreto 144 de 22 de septiembre de 1993, se le aceptó la renuncia a partir del 31 de agosto siguiente como docente municipal de la institución educativa Santo Tomás de Aquino-jornada diurna, del municipio de Sandoná (f. 267).

4.- Según el «formato único para la expedición de certificado de historia laboral-consecutivo No.1485» (ff. 284 a 287), el demandante se vinculó al servicio docente el 3 de septiembre de 1988, nombrado por Resolución 253 de la misma

fecha, en el Colegio Nuestra Señora de Fátima del municipio de Sandoná y se retiró de manera voluntaria el 31 de agosto de 1993 (Decreto 144 de 22 de septiembre de 1993), para un total de 4 años, 11 meses y 29 días.

Ingresó nuevamente como docente nacional, el 11 de noviembre de 1993, por medio del Decreto 75 de la misma fecha, en propiedad, en la Concentración Desarrollo Rural de Consacá, para un total de 4 años, 6 meses y 21 días ininterrumpidos, al 14 de mayo de 2015 (fecha de la expedición de las certificaciones).

5.- Mediante Resolución 1720 de 20 de diciembre de 2013, la secretaría de educación de la gobernación de Nariño, en representación del Fondo de Prestaciones Sociales del Magisterio ordenó el reconocimiento de \$28.824.408, por concepto de cesantías parciales como «docente de vinculación NACIONAL-SITUADO FISCAL», de acuerdo con la solicitud de 19 de julio de 2013, radicado 2013-CES-026364 (ff. 29 A 31).

De lo anterior, se colige que el demandante ha prestado sus servicios como docente en dos periodos, el primero, desde el 3 de septiembre de 1988 hasta el 31 de agosto de 1993, toda vez que mediante el Decreto 144 de 22 de septiembre de 1993, le fue aceptada su renuncia voluntaria; y, el segundo, inició el 11 de noviembre de 1993, fecha en la que tomó posesión del empleo designado por la gobernación de Nariño, como docente nacional, con cargo al situado fiscal.

Adicionalmente, en el acto administrativo objeto de censura, las cesantías reclamadas son las reportadas por los años 1994 a 2012, que corresponden al periodo laboral comprendido entre el 11 de noviembre de 1993 y 30 de diciembre de 2012, en forma ininterrumpida.

En este contexto, si bien es cierto, el señor José Jaime Erazo Dávila se había vinculado como docente el 3 de septiembre de 1988, también lo es que esta relación laboral terminó por renuncia voluntaria el 31 de agosto de 1993, por lo que, para efecto del auxilio de cesantías, existe solución de continuidad, dado que estas están orientadas a lograr el sostenimiento del empleado al quedar cesante.

Otrora, esta Corporación ha considerado que no se puede confundir el retiro definitivo con las interrupciones transitorias<sup>13</sup>, en la medida que, en el primero, opera la ruptura del vínculo, como por ejemplo la renuncia o cualquiera de las causas legales de desvinculación y surge para el interesado el derecho a reclamar el reconocimiento y pago de las cesantías definitivas (sujetas a prescripción sino se reclaman oportunamente), mientras que, para el segundo, se trata de suspensiones o interrupciones del servicio por situaciones administrativas amparadas en la ley (como las provenientes de licencias no remuneradas, vacaciones o licencias por enfermedad o accidentes de trabajo), en las que no hay solución de continuidad.

En lo pertinente, esta Corporación ha señalado:

«[...] lo relevante legalmente para efectos de la ACUMULACIÓN DE TIEMPOS SERVIDOS OFICIALMENTE PARA EFECTOS DE LA CESANTIA DEFINITIVA ORDINARIA (RETROACTIVA) es la “continuidad” en el servicio oficial, sin operancia de ruptura de la vinculación laboral administrativa. Entonces, si después de un nombramiento y posesión el empleado “rompe” su vínculo laboral administrativo, v. gr. en virtud de insubsistencia del nombramiento, renuncia, etc., se entiende, que a partir de su desvinculación tiene derecho a reclamar su cesantía definitiva por dicho lapso y comienza a

---

<sup>13</sup> Sobre auxilio de cesantía, el artículo 5 del Decreto 1160 de 1947, prevé que «Se entiende por servicio discontinuo para los efectos del auxilio de cesantía a que se refieren los artículos 1º y 2º de la Ley 65 de 1946, en cuanto a los trabajadores particulares, el que se realiza dentro de un mismo contrato o de una misma relación jurídica de trabajo, aunque haya habido suspensiones o interrupciones en el trabajo mismo, como las provenientes de licencias, prestación del servicio militar y otras causas semejantes. Los otros casos en que el trabajador deja de prestar el servicio, pero sin que el contrato o la relación de trabajo se suspendan, como el goce de vacaciones, la enfermedad hasta por ciento ochenta (180) días, o el accidente de trabajo hasta por el mismo término de incapacidad, etc., no se entenderá como soluciones de continuidad del servicio, para los efectos indicados».



correr el término de prescripción del derecho. Claro está que, en ocasiones, cuando se trata del mismo “patrono estatal” (v.gr. Departamento) es posible que al terminar una relación, como cuando se le acepta la renuncia del cargo, la persona toma posesión de otro cargo correspondiente a la misma Persona Jurídica Oficial, sin solución de continuidad, se admite la acumulación de tiempos de servicio para la liquidación de la cesantía definitiva retroactiva<sup>14</sup>.[...]»

Cabe señalar, que la solución de continuidad opera cuando transcurren más de 15 días sin interrupción en el servicio<sup>15</sup>, que como ya se dijo no se puede confundir con el retiro o la ruptura de la prestación del mismo, que es una situación definitiva, como la que le atañe al demandante, en el asunto *sub examine*, quien permaneció por 49 días hábiles fuera del servicio, toda vez que su nuevo periodo laboral inició el 11 de noviembre de 2011.

Así las cosas, en el caso concreto, como lo ha señalado esta Subsección en asuntos similares<sup>16</sup>, no obstante, el demandante fue nombrado por la gobernación de Nariño, como docente del municipio de Consacá el 11 de noviembre de 1993, este se realizó:

i) Con posterioridad al proceso de nacionalización desarrollado por la Ley 43 de 1975, que inició el 1.º de enero de 1976 y finalizó el 31 de diciembre de 1980, y, en esa medida, se le aplica el régimen prestacional y salarial de los docentes del orden nacional regulado en la Ley 91 de 1989, toda vez que las Leyes 60 de 1993 y 115 de 1994 mantuvieron las previsiones contempladas en la Ley 91 de 1989 para todos los docentes que se incorporen sin solución de continuidad y las

---

<sup>14</sup> Consejo de Estado, sección segunda, subsección B, sentencia de 6 de septiembre de 2001, consejero ponente Tarsicio Cáceres Toro, radicado 68001-23-31-000-1997-2873-01 (2702-00), acción de nulidad y restablecimiento del derecho de Ignacio Antonio Suárez Beltrán contra el departamento de Santander.

<sup>15</sup> Artículo 10 del Decreto 1045 de 1978.

<sup>16</sup> Sentencias de la sección segunda, subsección A: (i) de 22 de febrero de 2018 (número interno 5085-2016), 30 de noviembre de 2017 (número interno 4992-2015), 27 de noviembre de 2017 (número interno 0472-2016) y 19 de octubre de 2017 (número interno 5010-2015), consejero ponente: William Hernández Gómez; y (ii) de 19 de enero de 2015 (número interno 4400-2013) y 25 de marzo de 2010 (número interno 0620-2009), consejero ponente: Gustavo Gómez Aranguren.

nuevas vinculaciones a las plantas departamentales y distritales a partir del 1.º de enero de 1990.

ii) Con las facultades legales otorgadas por el artículo 9.º de la Ley 29 de 1989 a los alcaldes y gobernadores para nombrar, trasladar, remover, controlar y, en general administrar el personal docente y administrativo de los establecimientos educativos nacionales o nacionalizados y cuyo nombramiento contaba con el aval del ministerio de Educación Nacional.

De igual manera, no es posible equiparar las condiciones salariales y prestacionales de docentes a la de los demás empleados del régimen general territorial o a aquellos que conservaron esta condición con anterioridad a la Ley 91 de 1989, en tanto, que los docentes ostentan un régimen especial y en esa medida gozan de unas previsiones especiales en cuanto a ingreso, ascenso y prestaciones, independientemente de su condición de empleado público.

Por último, no le asiste razón al demandante cuando alega que por ser un docente vinculado con anterioridad a la expedición de la Ley 344 de 1996, tiene derecho a que las cesantías le sean liquidadas retroactivamente, habida cuenta que el artículo 13 de la Ley 344 de 1996 excluyó de su aplicación a aquellos vinculados con posterioridad a la Ley 91 de 1989, esto es, a partir del 1.º de enero de 1990.

**En conclusión:** En el presente asunto, toda vez que el demandante se vinculó (el 11 de noviembre de 1993) con posterioridad a la entrada en vigor de la Ley 91 de 1989 y como quiera que se generó la solución de continuidad respecto de su vinculación inicial como docente, el reconocimiento de sus cesantías se rige por las normas vigentes para los empleados públicos del orden nacional, es decir, el régimen anualizado, sin retroactividad y sujeto al reconocimiento de intereses, como lo declaró el *a quo*.

## **Segundo problema jurídico**

¿Se cumplió con el principio de la decisión previa para acudir a esta jurisdicción, frente a la segunda pretensión de la demanda relacionada con el reconocimiento y pago de la sanción moratoria?

La tesis que sostendrá esta Subsección será que frente a esta pretensión no se provocó el acto administrativo en aplicación al principio de la decisión previa y, en consecuencia, no habrá decisión de fondo sobre este aspecto.

### **El principio de la decisión previa**

El artículo 163 del CPACA, señala que para acudir a la jurisdicción contenciosa administrativa, en ejercicio del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho se debe individualizar con toda precisión en la demanda el acto acusado.

Se entiende entonces que para ejercer el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho ante esta jurisdicción, se debe primero provocar un acto administrativo, expreso o presunto, de la autoridad administrativa a la que corresponda respecto de los derechos pretendidos en la demanda, del tal manera que sea fácil para las partes del proceso y para el juez identificar las razones fácticas y jurídicas por las cuales no se accedió al derecho reclamado. Lo anterior, se ha identificado en el Derecho Administrativo y en la jurisprudencia administrativa como el principio de la decisión previa.

La Sección Segunda de esta Corporación ha sostenido que para lograr el reconocimiento y pago de la sanción moratoria por demanda judicial, se debe cumplir con el requisito señalado:

«[...] Para la Sala, una vez que se han estudiado los anteriores argumentos, es claro que: 1. Para el reconocimiento de la sanción moratoria no basta que esté prevista en la Ley, se requiere el título de reconocimiento de lo adeudado. 2. **Es necesario provocar el pronunciamiento de la Administración a fin de que sirva de título ejecutivo o bien de acto demandable ante la Jurisdicción Contenciosa Administrativa.** 3. Si existe discusión respecto de la liquidación de las cesantías y la sanción moratoria, la vía adecuada es la acción de nulidad y restablecimiento del derecho. 4. Como el perjuicio está contenido en una decisión de la Administración es necesario anularla, previo agotamiento de la vía gubernativa para pretender el restablecimiento del derecho. Entonces, como la parte actora no agotó la vía gubernativa solicitando el reconocimiento y pago de la sanción moratoria no es posible su estudio ante la Jurisdicción Contenciosa Administrativa, debiéndose en consecuencia inhibirse para efectuar un pronunciamiento de fondo por cuanto no cumplió con el presupuesto procesal ya referenciado[...]

<sup>17</sup>.

De acuerdo con lo anterior, quien pretenda la sanción moratoria por el no pago oportuno de las cesantías, antes de incoar el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho debe solicitar a la administración se pronuncie respecto a esa sanción e interponer, según el caso, los recursos para dar por concluido el procedimiento administrativo de que trata el capítulo VIII del CPACA.

En este mismo sentido, por falta de la decisión previa esta Subsección ha rechazado demandas de nulidad y restablecimiento del derecho, bajo las siguientes consideraciones:

---

<sup>17</sup> Consejo de Estado, sección segunda, subsección B, consejero ponente: Víctor Hernando Alvarado Ardila. Sentencia de 7 de febrero de 2013. Radicado: 15001-23-31-000-2005-03154-01(0801-12) Actor: Eloy Antonio Delgadillo Bravo Demandado: Departamento de Boyacá. Ver las siguientes sentencias: Consejera ponente: BERTHA LUCIA RAMIREZ DE PÁEZ Bogotá, D.C., diecinueve (19) de septiembre de dos mil trece (2013). Radicación número: 05001-23-31-000-2001-00800-01(1553-13); Consejero ponente: ALFONSO VARGAS RINCÓN Bogotá, D.C., siete (07) de noviembre de dos mil trece (2013). Radicación número: 08001-23-31-000-2009-00907-01(0643-13); Consejero ponente: RAFAEL FRANCISCO SUÁREZ VARGAS Bogotá, D.C., diecisiete (17) de agosto de dos mil diecisiete (2017) Radicación número: 08001-23-31-000-2004-01240-01(2652-13)

El tribunal de primera instancia decidió inadmitir la demanda de la referencia porque el señor [...] no informó ni aportó copia de la actuación administrativa en la que solicitó el reconocimiento y pago de la sanción moratoria. El apoderado de la parte demandante, en el escrito de reposición interpuesto contra el auto de inadmisión, explicó que en este caso no era necesario adelantar dicho trámite por cuanto la sanción moratoria opera de manera automática cuando hay un incumplimiento por parte del empleador en el pago de las cesantías [...]; por lo tanto, dejó por sentado que no adelantó ninguna reclamación administrativa con ese fin; dicha tesis la sostuvo en el recurso de apelación que hoy nos ocupa.

Al respecto, sin entrar en mayor análisis del ya hecho en el marco normativo y jurisprudencial de esta providencia, es válido decir que no le asiste razón al apelante por lo siguiente:

i) El iniciar una actuación administrativa previo a acudir ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo, corresponde al desarrollo de los principios constitucionales de contradicción, debido proceso y derecho de defensa, los cuales se materializan en el momento en que la Administración, al decidir sobre una situación jurídica en particular, pueda, en ejercicio de sus facultades, reconocerla, modificarla o extinguirla. Esta situación lleva a que, si el asociado no se encuentra de acuerdo con la decisión tomada, este proceda a interponer los recursos administrativos obligatorios con el fin de que la autoridad revise su propia actuación y decida al respecto; sin embargo, después de agotar dichos requisitos, podrá demandar el acto administrativo respectivo para que los operadores jurídicos procedan a revisar su legalidad.

ii) **En cuanto a la sanción moratoria por el retardo en el pago de las cesantías, para la Sala es pertinente recordar que si bien esta se causa con ocasión al incumplimiento del empleador en el pago de la mencionada prestación, esta no opera de manera automática pues no hace parte de la prestación en sí, sino del derecho sancionatorio, el cual, para su reconocimiento, deberá reclamarse administrativamente ante la autoridad correspondiente<sup>18</sup>. (Negrillas de esta Sala)**

En aplicación de los anteriores precedentes, es claro que si se no pudo acreditar en el curso del proceso la actuación administrativa que negó el derecho a la sanción

---

<sup>18</sup> Consejo de Estado, sección segunda, subsección A, auto de 16 de noviembre de 2017, consejero ponente Rafael Francisco Suárez Vargas, radicado 05001-23-33-000-2015-00082-01 (4540-2015), medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho de Saúl Antonio Úsuga Giraldo contra el Departamento de Antioquia-Asamblea.

moratoria, la Subsección quedaría sin competencia para proferir decisión de fondo sobre esta pretensión.

En aplicación de lo anterior, en el presente caso se observa:

Obra a folio 29 del expediente, la Resolución acusada No. 1720 de diciembre de 2013, “por la cual se reconoce una Cesantía Parcial para Construcción de Vivienda” por la suma de \$ 28.824.408.

Se lee en el anterior acto administrativo que el reconocimiento a la cesantía parcial se hizo por solicitud del interesado, que su pago se realizaría cuando se contara con la disponibilidad presupuestal y que contra la resolución procedía el recurso de reposición.

Al expediente no se allegó ninguna decisión administrativa relacionada con la sanción moratoria y tampoco se encuentra otra solicitud adicional a la que elevó el demandante para el reconocimiento de la cesantía parcial y, por otro lado, en las pretensiones de la demanda no se demandó ningún acto ficto respecto a esa sanción, sino únicamente la Resolución No. 1720 de diciembre de 2013.

Si bien en la demanda como pretensión principal se pidió el reconocimiento y pago de la sanción moratoria, llama la atención de la Subsección que al momento de la fijación del litigio, tal pretensión no se identificó en el problema jurídico pues, tan solo se acordó “establecer si el demandante tiene derecho a que se le reconozca y pague las cesantías parciales bajo el régimen de retroactividad”, y aun así, la parte actora no presentó ningún recurso.

**En conclusión:** Para acceder a la sanción moratoria por el no pago oportuno de las cesantías por vía judicial, se hacía indispensable que el demandante acudiera

previamente ante la Administración para que esta tuviera la oportunidad de pronunciarse al respecto, mediante un acto administrativo expreso o presunto.

Así las cosas, se encuentra probado en el *sub júdice*, que respecto de la pretensión de la sanción moratoria, el demandante no cumplió uno de los requisitos de procedibilidad señalado por esta Corporación para solicitar la sanción moratoria. Y como no hubo ninguna medida de saneamiento procesal en el curso del proceso de esa pretensión, sobre ella deviene la decisión inhibitoria.

### **Tercer problema jurídico**

¿Se debió condenar en costas a la parte demandante en la primera instancia?

La Subsección sostendrá la siguiente tesis: Era procedente la condena en costas a cargo del demandante de acuerdo con los siguientes argumentos:

### **Del concepto de costas**

La Sala en reciente providencia<sup>19</sup> señaló que el concepto de las costas está relacionado con todos los gastos necesarios y útiles dentro de un litigio judicial y comprende los denominados gastos o expensas, llamados en el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo gastos ordinarios del proceso<sup>20</sup>, y otros como son los necesarios para traslado de testigos y para la práctica de la prueba pericial, los honorarios de auxiliares de la justicia como

---

<sup>19</sup> Consejo de Estado, sección segunda, subsección A, consejero ponente: William Hernández Gómez, sentencia de 7 de abril de 2016, radicado 13001-23-33-000-2013-00022-01 (1291-2014), medio de control: Nulidad y Restablecimiento del Derecho. Actor: José Francisco Guerrero Bardi. Demandado: Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social – UGPP - Caja Nacional de Previsión Social – Cajanal EICE, en Liquidación, (Hoy liquidada).

<sup>20</sup> Artículo 171 No. 4 en conc. Art. 178 ib.

peritos y secuestres, transporte de expediente al superior en caso de apelación, pólizas, copias, etc.

Igualmente, el concepto de costas incluye las agencias del derecho que corresponden a los gastos por concepto de apoderamiento dentro del proceso, que el juez reconoce discrecionalmente a favor de la parte vencedora en atención a los criterios sentados en los numerales 3º y 4º del artículo 366 del CGP<sup>21</sup>, y que no necesariamente deben corresponder al mismo monto de los honorarios pagados por dicha parte a su abogado<sup>22</sup> los cuales deberán ser fijados contractualmente entre éstos conforme los criterios previstos en el artículo 28 numeral 8.º de la ley 1123 de 2007<sup>23</sup>.

### **Del criterio operante en materia de costas a partir de la expedición de la Ley 1437 de 18 de enero de 2011<sup>24</sup>**

En los términos de la sentencia aludida<sup>25</sup>, a raíz de la expedición del nuevo Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, en anteriores

---

<sup>21</sup> “[...] 3. La liquidación incluirá el valor de los honorarios de auxiliares de la justicia, los demás gastos judiciales hechos por la parte beneficiada con la condena, siempre que aparezcan comprobados, hayan sido útiles y correspondan a actuaciones autorizadas por la ley, y las agencias en derecho que fije el magistrado sustanciador o el juez, aunque se litigue sin apoderado.

Los honorarios de los peritos contratados directamente por las partes serán incluidos en la liquidación de costas, siempre que aparezcan comprobados y el juez los encuentre razonables. Si su valor excede los parámetros establecidos por el Consejo Superior de la Judicatura y por las entidades especializadas, el juez los regulará.

4. Para la fijación de agencias en derecho deberán aplicarse las tarifas que establezca el Consejo Superior de la Judicatura. Si aquellas establecen solamente un mínimo, o este y un máximo, el juez tendrá en cuenta, además, la naturaleza, calidad y duración de la gestión realizada por el apoderado o la parte que litigó personalmente, la cuantía del proceso y otras circunstancias especiales, sin que pueda exceder el máximo de dichas tarifas. [...]”

<sup>22</sup> Criterio aceptado por la Corte Constitucional en Sentencia C-043 de 2004 y C-539 de 1999

<sup>23</sup> Regula la norma como deber de los abogados, el de “...fijar sus honorarios con criterio equitativo, justificado y proporcional frente al servicio prestado o de acuerdo a las normas que se dicten para el efecto, y suscribirá recibos cada vez que perciba dineros, cualquiera sea su concepto”

<sup>24</sup> Por la cual se expide el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo

<sup>25</sup> Consejo de estado, Sección Segunda, Consejero Ponente: William Hernández Gómez. Bogotá D.C., siete (7) de abril de dos mil dieciséis (2016). Radicación: 13001-23-33-000-2013-00022-01. Número Interno: 1291-2014. Medio de control: Nulidad y Restablecimiento del Derecho. Actor: José Francisco Guerrero Bardi. Demandado: Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la



oportunidades y en materia de condena en costas, la Subsección A sostenía que el artículo 188 de la Ley 1437 de 2011, no implicaba la condena de manera «automática» u «objetiva», frente a aquel que resultara vencido en el litigio.

Ello, en consideración a que debían observarse una serie de factores, tales como la temeridad, la mala fe y la existencia de pruebas en el proceso sobre los gastos y costas en el curso de la actuación, en donde el juez debía ponderar dichas circunstancias y sustentar la decisión, con un margen de análisis mínimo en el que evaluara las circunstancias para imponerla, o no<sup>26</sup>.

Sin embargo, en esa oportunidad<sup>27</sup> la Subsección A, varió aquella posición y acogió el criterio objetivo para la imposición de costas (incluidas las agencias en derecho) al concluir que no se debe evaluar la conducta de las partes (temeridad o mala fe).

Señaló que se deben valorar aspectos objetivos respecto de la causación de las costas, tal como lo prevé el Código General del Proceso, con el fin de darle plena aplicación a su artículo 365.

El análisis realizado por la Sala en esa oportunidad arrojó, entre otras las siguientes conclusiones:

- a) El legislador introdujo un cambio sustancial respecto de la condena en costas, al pasar de un criterio “subjetivo” -CCA- a uno “objetivo valorativo” -CPACA

---

Protección Social – UGPP - Caja Nacional de Previsión Social – Cajanal EICE, en Liquidación, (Hoy liquidada).

<sup>26</sup>Ver entre otras, sentencias de 15 de abril de 2015, C.P. Alfonso Vargas Rincón (E), expediente No. 1343-2014. Actor: Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social – UGPP, sentencia de 15 de octubre de 2015, Expediente: 4383-2014, Actor: Rosa Yamile Ángel Arana, C.P. Sandra Lisset Ibarra Vélez (E), sentencia de 20 de enero de 2015, expediente número: 4583-2013, Actor: Ivonne Ferrer Rodríguez, M.P. Dr. Gustavo Eduardo Gómez Aranguren.

<sup>27</sup> Siete (7) de abril de dos mil dieciséis (2016).

- b) Se concluye que es “objetivo” porque en toda sentencia se “dispondrá” sobre costas, es decir, se decidirá, bien sea para condenar total o parcialmente, o bien para abstenerse, según las precisas reglas del CGP.
- c) Sin embargo, se le califica de “valorativo” porque se requiere que en el expediente el juez revise si las mismas se causaron y en la medida de su comprobación. Tal y como lo ordena el CGP, esto es, con el pago de gastos ordinarios del proceso y con la actividad del abogado efectivamente realizada dentro del proceso. Se recalca, en esa valoración no se incluye la mala fe o temeridad de las partes.
- d) La cuantía de la condena en agencias en derecho, en materia laboral, se fijará en atención a la posición de los sujetos procesales, pues varía según sea la parte vencida el empleador, el trabajador o el jubilado, estos últimos más vulnerables y generalmente de escasos recursos, así como la complejidad e intensidad de la participación procesal (Acuerdo núm. 1887 de 2003 Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura).
- e) Las estipulaciones de las partes en materia de costas se tendrán por no escritas, por lo que el juez en su liquidación no estará atado a lo así pactado por éstas.
- f) La liquidación de las costas (incluidas las agencias en derecho), la hará el despacho de primera o única instancia, tal y como lo indica el CGP<sup>28</sup>, previa elaboración del secretario y aprobación del respectivo funcionario judicial.

---

<sup>28</sup>ARTÍCULO 366. LIQUIDACIÓN. Las costas y agencias en derecho serán liquidadas de manera concentrada en el juzgado que haya conocido del proceso en primera o única instancia, inmediatamente quede ejecutoriada la providencia que le ponga fin al proceso o notificado el auto de obediencia a lo dispuesto por el superior, con sujeción a las siguientes reglas:(...)”

g) Procede condena en costas tanto en primera como en segunda instancia.

Ahora bien, en aplicación de las consideraciones atrás citadas, y en atención a las premisas fácticas y legales del caso *sub judice*, se considera que la decisión sobre las costas proferida por el Tribunal Administrativo de Nariño se encuentra ajustada a derecho, en razón a que hubo una sola parte vencida con la denegatoria de las pretensiones de la demanda, y además, se encuentran acreditadas las agencias en derecho con la actuación del apoderado de la parte demandada, sin que, contrario a lo afirmado por el demandante, se tenga que verificar mala fe o temeridad de este extremo procesal.

### **Decisión de segunda instancia**

Por las razones que anteceden, la subsección confirmará parcialmente la sentencia de primera instancia, que denegó las pretensiones de la demanda y se inhibirá en relación con la pretensión relacionada con la sanción moratoria por el pago tardío de las cesantías.

### **De la condena en costas en segunda instancia.**

Con fundamento en el mismo hilo argumentativo expuesto en acápite anterior, en el presente caso no se condenará en costas de segunda instancia, toda vez que, pese a que el demandante resultó vencido, la Nación- Ministerio de Educación Nacional, Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, no intervino dentro del trámite del presente recurso de apelación.

En mérito de lo expuesto, el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo Sección Segunda, Subsección A administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

## **FALLA**

**Primero:** Declárase inhibida para decidir las pretensiones relacionadas con la sanción moratoria por el pago tardío de las cesantías parciales por no haberse acreditado uno de los requisitos de procedibilidad.

**Segundo:** Confírmase parcialmente la sentencia proferida el 18 de junio de 2015 por el Tribunal Administrativo de Nariño, que denegó las pretensiones de la demanda que en ejercicio del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho presentó el señor José Jaime Erazo Dávila contra la Nación-Ministerio de Educación Nacional-Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio-secretaría de educación del departamento de Nariño.

**Tercero:** No se condena en costas de segunda instancia.

**Cuarto:** Efectúense las anotaciones correspondientes en el programa “Justicia Siglo XXI” y ejecutoriada esta providencia devolver el expediente al Tribunal de origen.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.**

La anterior providencia fue discutida y aprobada por la Sala en la presente sesión.

**WILLIAM HERNÁNDEZ GÓMEZ      RAFAEL FRANCISCO SUÁREZ VARGAS**

**GABRIEL VALBUENA HERNÁNDEZ**

**Relatoría:** JORM/Dcsg/Lmr.