



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE SUCRE

SALA PRIMERA DE DECISIÓN ORAL

Sincelejo, catorce (14) de noviembre de de dos mil trece (2013)

MAGISTRADO PONENTE: LUIS CARLOS ALZATE RÍOS

Sentencia No. 100

TEMAS: RÉGIMEN LEGAL DE LAS CESANTÍAS
PARA LOS SERVIDORES PÚBLICOS –
SANCIÓN MORATORIA POR EL NO
PAGO OPORTUNO DE LA CESANTÍA –
LEYES 50 DE 1990 Y 244 DE 1995 –
CÓMPUTO Y PRESCRIPCIÓN DE LA
SANCIÓN MORATORIA

INSTANCIA: PRIMERA

Decide la Sala, en primera instancia, el fondo del proceso de la referencia que en ejercicio del medio de control de NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO instaura LEANDRO FAVIO VILLADIEGO ACOSTA contra el MUNICIPIO DE COROZAL.



I. ANTECEDENTES:

1.1. LO QUE SE DEMANDA:

Pretende la parte demandante lo siguiente¹:

1.1.1. Que se declare la nulidad de los actos administrativos de fecha de recibido 26 de junio de 2012 y el acto administrativo que da respuesta al recurso de reposición de fecha de recibido 27 de julio de 2012, los que deciden negar el reconocimiento y pago de las acreencias laborales al demandante, por los siguientes conceptos:

- a) Por la sanción moratoria contenida en el artículo 99 numeral 3 de la Ley 90 de 1990, en concordancia con la Ley 344 de 1996, consistente en un día de salario por cada día de retardo injustificado en que ha incurrido el Municipio de Corozal Sucre, por no ejercer de manera oportuna la consignación de las cesantías del accionante, de los años 2004 a 2008, al fondo de cesantías y pensiones a que se encuentra afiliado
- b) Por concepto de la sanción moratoria de que trata la Ley 244 de 1995 consistente en un día de salario diario por cada día de retardo injustificado en que incurrió el municipio de Corozal-Sucre en no ejercer el pago de las cesantías definitivas dentro de los 45 días siguientes a la desvinculación del demandante, ya que al momento de liquidarse la cesantía cancelada al mismo, no se computaron algunos factores salariales lo que se realizó sólo hasta el año 2010, lo cual constituye una prolongación de la causación de la sanción moratoria de la Ley 244 de 1995, por cuanto el pago de las cesantías debieron ejercerse dentro de los 45 días posteriores a la desvinculación del actor, es decir se debió cancelar el día 21 de febrero de 2008.

¹ Fol. 64 a 69 del expediente.



1.1.2. Que como consecuencia de la declaratoria de nulidad de los actos administrativos acusados, se ordene pagar al municipio de Corozal-Sucre y a favor de LEANDRO FAVIO VILLADIEGO ACOSTA, las siguientes acreencias:

- a) La sanción moratoria contenida en el artículo 99 numeral 3° de la Ley 90 de 1990, en concordancia con la Ley 344 de 1996, consistente en un día de salario por cada día de retardo injustificado en que ha incurrido el municipio de Corozal Sucre, por no ejercer de manera oportuna la consignación de las cesantías de los años 2004 a 2008.
- b) La sanción moratoria de que trata la Ley 244 de 1.995 consistente en un día de salario diario por cada día de retardo injustificado en que incurrió el municipio de Corozal-Sucre en no ejercer el pago de las cesantías definitivas dentro de los 45 días siguientes a la desvinculación, ya que al momento de liquidarse la cesantía cancelada al actor no se computaron algunos factores salariales lo que se realizó sólo hasta el año 2010, lo cual constituye una prolongación de la causación de la sanción moratoria de la Ley 244 de 1.995, por cuanto el pago de las cesantías debieron ejercerse dentro de los 45 días posteriores a la desvinculación del actor, es decir se debió cancelar el día 21 de febrero de 2008.

1.1.3 Se condene a pagar a la entidad demandada y a favor del actor, el reconocimiento y pago de la sanción moratoria contenida en el artículo 99 numeral 3 de la Ley 90 de 1990, en concordancia con la Ley 344 de 1996, consistente en un día de salario por cada día de retardo injustificado en que ha incurrido el municipio de Corozal Sucre, por no ejercer de manera oportuna la consignación de las cesantías del año 2004, discriminados así:

- a. Sanción moratoria del año 2004, la suma de \$ 128.349.
- b. Indexación la suma de \$ 10.313
- c. Intereses \$ 313.080



Total la suma de \$ 451.741

- 1.1.4.** Se condene a pagar a la entidad demandada y a favor del actor, el reconocimiento y pago de la sanción moratoria contenida en el artículo 99 numeral 3 de la Ley 90 de 1990, en concordancia con la Ley 344 de 1996, consistente en un día de salario por cada día de retardo injustificado en que ha incurrido el municipio de Corozal Sucre, por no ejercer de manera oportuna la consignación de las cesantías del año 2005, discriminados así:
- a. Sanción moratoria del año 2005, la suma de \$ 681.683
 - b. Indexación la suma de \$ 32.160
 - c. Intereses \$ 1.440.287

Total la suma de \$ 2.154.130.

- 1.1.5.** Se condene a pagar a la entidad demandada y a favor del actor, el reconocimiento y pago de la sanción moratoria contenida en el artículo 99 numeral 3 de la Ley 90 de 1990, en concordancia con la ley 344 de 1996, consistente en un día de salario por cada día de retardo injustificado en que ha incurrido el municipio de Corozal Sucre, por no ejercer de manera oportuna la consignación de las cesantías del año 2006, discriminados así:
- a. Sanción moratoria del año 2006, la suma de \$ 263 (sic).
 - b. Indexación la suma de \$ 2.956 (sic)..
 - c. Intereses 477.274.

Total la suma de \$ 743.934

- 1.1.6.** Se condene a pagar a la entidad demandada y a favor del actor, el reconocimiento y pago de la sanción moratoria contenida en el artículo 99 numeral 3 de la Ley 90 de 1990, en concordancia con la Ley 344 de 1996, consistente en un día de salario por cada día de retardo injustificado en que



ha incurrido el municipio de Corozal Sucre, por no ejercer de manera oportuna la consignación de las cesantías del año 2007, discriminados así:

- a. Sanción moratoria del año 2007, la suma de \$ 481.448.
- b. Indexación la suma de \$ 5.396.
- c. Intereses \$ 718.384

Total la suma de \$ 1.205.228

1.1.7. Se condene a pagar a la entidad demandada y a favor del actor, el reconocimiento y pago de la sanción moratoria contenida en la Ley 244 de 1994, consistente en un día de salario por cada día de retardo injustificado en que ha incurrido el municipio de Corozal Sucre, por no ejercer de manera oportuna el pago de las cesantías definitivas del actor, las cuales se debieron pagar el día 7 de abril del año 2008 y sólo se pagaron el día 26 de octubre de 2010, para ello se discrimina los siguientes valores así:

- a. Sanción moratoria contenidas en ley 244 de 1995, la cual se causó desde el día 7 de abril del año 2008 hasta el día 26 de octubre de 2010, fecha para la cual se ejerció el pago de las cesantías definitivas del actor, para ello se divide el último salario $\$ 1.280.772 / 30 = \$ 42.692$ x los días de mora que para este caso son 919 = \$ 39.234.316.
- b. Indexación la suma de \$ 6.145.574.
- c. Intereses \$ 25.753.361

Total la suma de \$ 71.133.250.

1.1.8. Disponer que las sumas que resulten a favor del demandante sean canceladas aplicándoles el reajuste monetario correspondiente.

1.1.9. Disponer que las sumas que resulten a favor del demandante sean canceladas con los intereses moratorios desde la fecha en que se causó la sanción moratoria de cada anualidad hasta que se produzca el pago de esta condena, tal como lo indica la Sentencia T-416 de 1996.



1.1.10. Ordenar que se dé cumplimiento a la sentencia en los términos que indica la ley y la jurisprudencia imperante. (Artículo 192, 299 de la Ley 1437 de 2011)

1.1.11. Condenar en costas a la parte demandada tal como lo indica la Sentencia C-539 de fecha 28 de Julio de 1.999 en concordancia con el artículo 392 del C.P.C.

1.2. LOS HECHOS EN QUE SE FUNDA:

Fundamenta las anteriores pretensiones, en los hechos que a continuación el Tribunal procede a resumir:

LEANDRO FAVIO VILLADIEGO ACOSTA, fue nombrado como Inspector Central de Policía mediante Decreto No 017 de enero 13 de 2004 hasta el 21 de febrero de 2008, fecha para la cual cesó su vínculo laboral.

El municipio de Corozal - Sucre, al momento de ejercer el pago de las prestaciones sociales no cómputo los factores salariales como fueron las horas extras, recargos nocturnos, dominicales y festivos, lo que con posterioridad lo ejerció el municipio de Corozal - Sucre, tal como se demuestra con la Resolución N° 0494 de 2010, de fecha 26 de octubre, de lo que permite inferir el derecho a la sanción moratoria por la no liquidación de las cesantías con el salario base que correspondía al actor, así mismo el término de prescripción en este caso se debe computar desde el último pago que le hacen al demandante.

Mediante sentencia proferida en el año 2012, por el Tribunal Administrativo de Sucre, confirmó el reintegro y pago de salarios, cesantías, y demás acreencias reconocidas a LEANDRO FAVIO VILLADIEGO ACOSTA, lo que indica que el término de prescripción de las acreencias que se reclaman no operan por mediar un vínculo laboral continuo del actor.



El mencionado señor, a inicios del año 2004, por mera liberalidad decide afiliarse al Fondo de pensiones y cesantías anualizadas reguladas por la Ley 50 de 1990, es por ello que a partir de ese momento nace la obligación del municipio de Corozal, como empleador de consignar las cesantías del trabajador al respectivo fondo, en la forma indicada en el numeral 3 del artículo 99 de la citada ley.

Para comienzos del año 2001, el municipio de Corozal - Sucre, fue sometido a un proceso de restructuración de pasivo en virtud de la Ley 550 de 1.999, estando más comprometido en pagar de manera oportuna los salarios y prestaciones sociales de sus trabajadores, (artículos 34 numeral 9 y artículo 35 numeral 5 de la Ley 550 de 1.999), estas obligaciones y compromisos no fueron cumplidos a cabalidad por la demandada, ya que las cesantías del actor durante los periodos 2010 a 2012 (sic), fueron consignadas de manera tardía, contrariando los postulados y términos del inciso tercero del artículo 99 de la Ley 50 de 1990, en concordancia con la Ley 344 de 1996, y el Decreto 1258 de 1998, lo que hace que se genere una sanción por cada cesantías que no fue consignada dentro del término ya indicado, para ello se hace necesario tomar el salario de cada año y se divide entre 30 que devengaba la actora y lo multiplicamos por los días de mora, lo que nos va a arrojar el guarismo de cada anualidad por concepto de sanción moratoria

Para el día 5 de Junio de 2012, LEANDRO FAVIO VILLADIEGO ACOSTA, por conducto de apoderado judicial, hizo uso del agotamiento de la vía gubernativa, a través de la cual le solicitó al municipio de Corozal - Sucre, el reconocimiento y pago de la sanción moratoria contenida en el artículo 99 numeral 3 de la Ley 50 de 1990, en concordancia con la Ley 344 de 1996, consistente en un día de salario por cada día de retardo injustificado, por no ejercer de manera oportuna la consignación de las cesantías correspondiente a los años 2004 a 2007, al fondo de cesantías y pensiones al que se encuentra afiliado. Así mismo solicitó el reconocimiento y pago de la sanción moratoria de que trata la Ley 244 de 1.995 consistente en un día de salario diario por cada día de retardo



injustificado en que incurrió el municipio de Corozal-Sucre por no ejercer el pago de las cesantías definitivas dentro de los 45 días siguientes a la desvinculación, además de ello cuando se liquidaron las cesantías no se computaron algunos factores salariales lo que se realizó sólo hasta el año 2010, lo cual constituye una prolongación de la causación de la sanción moratoria de la Ley 244 de 1.995

El día 25 de junio de 2012, el municipio de Corozal Sucre, da respuesta al agotamiento de la vía gubernativa ejercida por LEANDRO FAVIO VILLADIEGO ACOSTA, el día 21 de junio del año en curso, cuyo argumento en la referenciada respuesta se resume en indicar que no se ha demostrado por parte del peticionario que haya sufrido perjuicio o daño por la consignación por fuera del 15 de febrero de la respectiva anualidad e igualmente no aportó prueba eficaz donde se demuestre que las cesantías fueron consignadas tardíamente por parte de la mentada entidad territorial en el respectivo fondo al que estaba afiliado; respuesta a la cual se le interpuso recurso de reposición que fue contestado y ratificado por la entidad demandada el día 26 de julio de 2012 y recibido el día 27 de julio del presente año.

1.3 NORMAS VIOLADAS

Estima como violados los artículos 1, 2, 6, 13, 23, 25, 29, 53 y 209 de la Constitución Política, Ley 50 de 1.990 artículo 99 numeral 3º, Decreto 1578 de 1.998 artículos 133, 135 y 153, Ley 443 de 1.998. Decreto 1582 artículo 1, Ley 1437 de 2011 artículos 138, 161, 154, Código laboral artículos 1, 57, 127, 186, 249 y 306.

1.4 CONCEPTO DE LA VIOLACIÓN

La parte accionante desarrolla el concepto de la violación, manifestando que el acto administrativo que se acusa adolece de nulidad, porque desconoció y no garantizó la protección y efectividad de la consignación al pago del auxilio de



cesantía dentro del término que indica la Ley, pues dicha postura riñe con las normas constitucionales que establece los fines del estado, las que protegen el derecho al trabajo en condiciones dignas y justas y las que consagran los principios mínimos de irrenunciabilidad a los beneficios establecidos en las normas laborales.

Continuó su discurrir citando los apartes de las normas citadas como violadas y posteriormente manifestó que el Consejo de Estado ha esbozado que en materia de buena fe en la no consignación de la cesantía en la fecha de ley, no es procedente en el sector público, pues es obligación de los mandatarios apropiarlos cada año, por lo que no puede hacer excusas en ese tópico.

Por otra parte, en cuanto a la forma como se computa la prescripción de la sanción moratoria, expuso los siguientes aspectos:

- a) Se trata de una obligación laboral de tracto sucesivo, esto es que se va causando y acumulando su monto día a día, pues no se genera en un solo momento. Cabe agregar, que dada la naturaleza de tracto sucesivo, *“la prescripción resulta viable, exclusivamente, respecto de los créditos o valores que no se hubiesen solicitado dentro de los tres años anteriores que se presente la reclamación del derecho”*
- b) Que la sanción por incumplimiento en la consignación de cesantías culmina, ya por la terminación de la relación laboral, momento en el cual comienza otra sanción moratoria que está regulada por la ley 244 de 1995, o por cumplir consignando esa cesantía que estaba en mora.
- c) Que en el evento de que la persona siga laborando y haya superado un tiempo considerable y sobrepase los tres (3) años desde que se debió consignar un determina cesantía, opera la prescripción de los días de sanción que superen los tres años hacia atrás contados desde que se presenta la solicitud. Es decir, que si en el caso de marra la petición se presentó el 24 de junio de 2011 se salvan los días de sanción que se



causaron desde el 24 de junio de 2008, los días de sanción ocurridos hacia atrás están prescritos. Fíjese, que igual forma de contabilizar la prescripción se hace para las mesadas pensionales, pues se cuenta la prescripción a partir de la presentación de la solicitud escrita hacia atrás y los periodos que estén en esos tres años, se prescriben. Las mesadas pensionales al igual que la sanción moratoria son de naturaleza de tracto sucesivo, no de tracto único.

- d) Que no puede beneficiarse la administración de su propia incuria o mora en la consignación de las cesantías por más de tres años, contados de la fecha en la que debió consignarse, es decir, que el tiempo que supere los tres (3) años y la administración sigue incumpliendo con esa consignación sería gabela o favorecimiento para ella misma, aspecto que no es ajustado a derecho y equidad.

Por último, para justificar lo anterior, citó la sentencia proferida por la Corte Suprema de Justicia Sala de Casación Laboral, radicación N° 34393, acta de aprobación N° 30 del 24 de agosto de 2010, M.P. LUIS JAVIER OSORIO LOPEZ.

1.5 ACTUACIÓN PROCESAL

Durante el trámite del proceso se surtieron las siguientes etapas:

- Presentación de la demanda: 11 de enero de 2013 (fol. 1 al 19).
- Inadmisión de la demanda: 5 de marzo de 2013 (fol. 61).
- Corrección de la demanda: 14 de marzo de 2013.
- Admisión de la demanda: 21 de marzo de 2013 (fol. 86).
- Notificación a las partes: 8 de abril de 2013 (fol. 91).
- Recepción de acuse de recibo de la notificación: 8 de abril de 2013 (fol. 92)



- Audiencia Inicial: 9 de agosto de 2013 (fol. 111 a 113)
- Audiencia de pruebas: 26 de agosto de 2013 (fol. 129 a 130)

1.5.1. RESPUESTA A LA DEMANDA:

La entidad demandada dentro del término de traslado, no contestó la demanda.

1.5.2. ALEGATOS DE LAS PARTES:

-La parte demandante presentó en tiempo memorial de alegatos visible a fol. 137 a 141 y 257 a 262, en donde, luego de analizar las probanzas allegadas al plenario, replicó los argumentos esgrimidos en el concepto de la violación, citando sentencias del H. Consejo de Estado sobre la prescripción de la sanción moratoria y la procedencia del reconocimiento de la indexación de las sumas reconocidas por el anterior concepto.

-La parte demandada no alegó de conclusión.

1.5.3. CONCEPTO DEL MINISTERIO PÚBLICO:

Mediante concepto presentado en término y visible a fol. 132 a 136, el Procurador delegado ante esta Corporación solicitó sean negadas las súplicas de la demanda, sustentado en dos argumentos: 1) Prescripción de la indemnización moratoria: puesto que LEANDRO VILLADIEGO ACOSTA, laboró hasta el 21 de febrero de 2008, viniendo a interrumpir el derecho a la indemnización moratoria por la no consignación de la cesantía con la reclamación que hace el 5 de junio de 2012. 2) Aplicación de la cosa decidida administrativa: ya que en la conciliación realizada el 25 de octubre de 2010, en la Personería Municipal de Corozal, el alcalde de Corozal y LEANDRO FAVIO VILLADIEGO ACOSTA, este último “renuncia a los intereses e indexación que genere la obligación reconocida mediante el presente acto administrativo, y se da por cancelada toda obligación por concepto



de prestaciones sociales durante el período comprendido entre el 14 de enero de 2004 hasta el 30 de noviembre de 2006”. Dicho documento acredita una transacción entre las partes, donde se reconoció la suma de \$14.633.994 por concepto de reliquidación de prestaciones sociales de los años 2004, 2005 y 2006, dándose por cancelada “toda” obligación por prestaciones sociales, renunciando LEANDRO VILLADIEGO a “intereses e indexación”, por lo tanto, se está ante el fenómeno de la cosa decidida administrativa, lo que conlleva a la ineptitud sustantiva de la demanda.

1.5.4. AGENCIA NACIONAL DE DEFENSA JURÍDICA DEL ESTADO

No intervino en el presente proceso.

II. ARGUMENTOS DE LA CORPORACIÓN

Cabe advertir que la Sala no observa causal de nulidad alguna que pueda invalidar lo actuado, por lo que se procede a decidir el fondo del asunto, previas las siguientes consideraciones.

2.1. LOS PRESUPUESTOS PROCESALES DE LA ACCIÓN, DE LA DEMANDA Y DE SENTENCIA DE FONDO, JURISDICCIÓN Y COMPETENCIA:

En este punto y como condición para el pronunciamiento de fondo del proceso, se pronuncia el Tribunal sobre los presupuestos procesales atinentes a la acción y la demanda, la jurisdicción y competencia, la capacidad para comparecer al proceso, las formalidades de la demanda, la capacidad de los litigantes para ser partes, el ejercicio del derecho de postulación, la caducidad y la legitimación en la causa.

La Sala considera que los presupuestos procesales atinentes a la acción y a la demanda se encuentran reunidos, existiendo demanda en forma a la luz de los artículos 161 y 162 del C.P.A.C.A.



La legitimación en la causa por activa se encuentra debidamente probada, dado que el accionante es el interesado y afectado con los actos administrativos que se demandan.

La legitimación en la causa por pasiva, igualmente se encuentra acreditada, por ser la entidad demandada la que expidió los actos administrativos cuya nulidad se solicita.

Con relación a los requisitos de procedibilidad, es claro que efectivamente sí se agotaron, dado que se demandó tanto el acto administrativo de fecha 25 de junio de 2012 (fol. 43), que resolvió la petición recibida el 5 de junio de esa misma anualidad; como el pronunciamiento que decidió el recurso de reposición interpuesto contra la anterior decisión (fol. 47).

Por otro lado, se encuentra plenamente acreditado el agotamiento de la etapa de la conciliación previa ante el Ministerio Público², como requisito de procedibilidad del medio de control deprecado.

En cuanto a la caducidad, se tiene que el medio de control deprecado se presentó en tiempo, por cuanto, el acto administrativo que resolvió el recurso de reposición contra la decisión primigenia, fue notificado el día 27 de julio de 2012 (ver folio 47), en consecuencia, los cuatro (4) meses para pretender la nulidad y el restablecimiento del derecho fenecían el 28 de noviembre de dicha anualidad; no obstante, el cómputo del término de caducidad se suspendió con la presentación de la solicitud de conciliación prejudicial ante el Ministerio Público el día 1 de octubre de 2012³, reanudándose a partir del 18 de diciembre del año 2012 con la expedición de la constancia de no conciliación. Siguiendo este orden cronológico, al haber sido presentada la demanda el 11 de enero del 2013, huelga concluir sin hesitación alguna que el medio de control se ejerció dentro de la oportunidad legal.

² Ver constancia emanada de la Procuraduría 103 Judicial I para Asuntos Administrativo de Sincelajo – Sucre (fol. 51).

³ Cuando faltaban 1 mes y 27 días calendario para que operara el fenómeno procesal mencionado.



Es competente esta Corporación para conocer, en primera instancia, del presente medio de control, de acuerdo a lo consagrado en el artículo 152 numeral 3 del C.P.A.C.A.

2.2. DEL ACTO ADMINISTRATIVO ACUSADO:

Pretende el demandante se declare la nulidad del acto administrativo de fecha 25 de junio de 2012, suscrito por la alcaldesa (E) del municipio de Corozal, a través del cual se dio respuesta al derecho de petición presentado por el accionante⁴; así mismo del acto administrativo fechado 26 de julio de 2012, emanado de la misma autoridad, por medio del cual se resolvió el recurso de reposición contra la decisión primigenia, disponiendo ambas resoluciones, la negación de la sanción moratoria deprecada por LEANDRO FAVIO VILLADIEGO ACOSTA.

Por lo anterior, le corresponde a la Sala realizar el análisis de legalidad de los actos determinados, teniendo en cuenta el marco propuesto por el demandante en el acápite de normas violadas y concepto de la violación, y los argumentos esgrimidos por la vista fiscal en su concepto, para luego entrar a abordar el fondo de la situación presentada, por lo que a continuación se formulan el siguiente problema jurídico.

2.3. PROBLEMAS JURÍDICOS:

De acuerdo con los antecedentes planteados, corresponde a esta Sala responder los siguientes problemas jurídicos:

¿Existió algún retardo o demora en el pago de las cesantías del actor, en los años 2004, 2005, 2006, 2007 y 2008, que lo haga acreedor de la sanción estipulada en el artículo 99 de la Ley 50 de 1999 y la Ley 244 de 1995, consistente en un día de salario por cada día de retardo?

⁴ Recibido el día 5 de junio de 2012 (fol. 21 a 25 del plenario).



En caso de ser positiva la respuesta del anterior interrogante: ¿hay lugar a declarar la prescripción de la sanción moratoria deprecada?

Para solucionar estos interrogantes, es necesario que la Corporación entre a estudiar los siguientes temas: i. Régimen legal de las cesantías para los servidores públicos; ii. La sanción moratoria consagrada tanto en el artículo 99 de la Ley 50 de 1990, como en la Ley 244 de 1995; iii) Cómputo y prescripción de la sanción moratoria y iv. El caso concreto.

Conforme con lo anterior, pasa el despacho a decidir de fondo el proceso:

2.4. RÉGIMEN LEGAL DE LAS CESANTÍAS PARA LOS SERVIDORES PÚBLICOS:

Teniendo en cuenta el tema en debate, se hace necesario realizar un recuento normativo de los sistemas vigentes para la reliquidación y manejo de las cesantías para los servidores públicos del orden territorial.

Para dilucidar lo anterior la Sala, relacionará la normativa que regula el tema, empezando por la Ley 6 de 1945, que señaló que los empleados y obreros nacionales de carácter permanente gozarían 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*”.

Seguidamente, el Decreto 1160 de 1947 reiteró en los mismos términos lo fijado anteriormente sobre el auxilio de cesantías para los empleados y obreros al servicio de la Nación en cualquiera de las Ramas del Poder Público, hállese 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 las fracciones de año, cualquier que sea la causa de su retiro y a partir del 1o. de enero de 1942, para lo cual en su artículo 6 de conformidad con el Decreto 2567 de 1946,



estableció la forma de liquidación de la mencionada prestación de la siguiente forma:

“ARTÍCULO 6o. 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.”

Con lo anterior, el régimen de cesantías señalado con esa regulación tenía carácter de retroactivo.

Posteriormente, el gobierno nacional expide el Decreto 3118 de 1968 *“Por el cual se crea el Fondo Nacional de Ahorro, se establecen normas sobre auxilio de cesantías de empleados públicos y de trabajadores oficiales y se dictan otras disposiciones”* reorganizado por la Ley 432 de 1998, con el objetivo de administrar de manera eficiente las cesantías y contribuirá a la solución del problema de vivienda y de educación de los afiliados, con el fin de mejorar su calidad de vida, convirtiéndose en una alternativa de capitalización social, consagró en el artículo 27 y 49 la liquidación anual de las cesantías que se causen por los empleados públicos afiliados a este fondo, en los siguientes términos:

“Artículo 27º.- Liquidaciones anuales. Cada año calendario contado a partir del 1 de enero de 1969, los Ministerios, Departamentos Administrativos, Superintendencias, establecimientos públicos y empresas industriales y comerciales del Estado liquidarán la cesantía que anualmente se cause en favor de sus trabajadores o empleados.

La liquidación anual así practicada tendrá carácter definitivo y no podrá revisarse aunque en años posteriores varíe la remuneración del respectivo empleado o trabajador.

Artículo 49º.- Consignaciones anuales. La Nación, los establecimientos públicos y las empresas industriales y comerciales del Estado deberán consignar en el Fondo Nacional de Ahorro las cesantías que a partir del 1 de enero de 1969 se causen en favor de sus empleados y trabajadores.

Lo dispuesto en el inciso anterior se cumplirá de la siguiente manera:



- a. Mensualmente, las entidades en referencia deberán depositar en el Fondo una doceava parte del valor de los pagos en favor de su empleados y trabajadores por salarios y demás conceptos que se incluyan dentro de la base para liquidar al auxilio de cesantía, y
- b. Dentro de los primeros tres (3) meses de cada año, las referidas entidades depositarán en el Fondo la diferencia que resulte entre la liquidación de que trata el artículo 27 y las sumas depositadas en desarrollo del literal anterior; o tendrán derecho a que el Fondo les abone en cuenta el exceso de lo depositado sobre la liquidación.”

Así pues, con la vigencia de la normativa descrita empieza en el sector público el desmonte de la llamada retroactividad de las cesantías, para dar paso a un sistema de liquidación anual, que implementó como novedad un auxilio contra la depreciación monetaria y en cierta manera para compensar la desventaja por la supresión de la retroactividad, el pago de intereses sobre las cesantías por el Fondo a sus afiliados.

Por último, tenemos que la Ley 50 de 1990 implementó reformas al Código Sustantivo del Trabajo, y estableció un nuevo sistema para liquidar, reconocer y pagar las cesantías en el sector privado, la cuales se efectuaran a través de los llamados fondos de cesantías, como lo establece el artículo 99 *ibídem*:

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

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

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

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



Bajo este régimen normativo, la Ley 344 de 1996 hizo extensiva la liquidación anual de las cesantías a todas las personas que se vinculen a los órganos y entidades del Estado, pero a partir del 31 de diciembre de 1996, en los términos señalados en el artículo 13, que textualmente dice:

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

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

b) Les serán aplicables las demás normas legales vigentes sobre cesantías, correspondientes al órgano o entidad al cual se vinculen que no sean contrarias a lo dispuesto en el literal a) del presente artículo;”

Norma que fue reglamentada posteriormente, mediante Decreto 1582 de 1998 en los siguientes términos:

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

Parágrafo.- Cuando los servidores públicos del nivel territorial con régimen de retroactividad se afilien al Fondo Nacional de Ahorro, los aportes al mismo se realizarán por la respectiva entidad en la forma prevista en el artículo 6 de la Ley 432 de 1998.

Así las cosas, la entrada en vigencia del sistema de liquidación anual de cesantías para el sector público conforme las disposiciones de la Ley 50 de 1990, que consiste en liquidar a 31 de diciembre de cada año el valor de las cesantías causadas y consignarlas en un fondo administrador de cesantías a más tardar el 14 de febrero de la anualidad siguiente a la que se causen.



Del recuento normativo anteriormente referido, se concluye que existen tres sistemas diferentes de liquidación y manejo de cesantías para servidores públicos del orden territorial, a saber:

1. Sistema de Cesantías con Retroactividad, se rige por la Ley 6 de 1945 y demás disposiciones que la modifican y reglamentan y es aplicable a los servidores públicos vinculados antes del 30 de diciembre de 1996.
2. Sistema del Fondo Nacional de Ahorro, desarrollado en el artículo 5° y demás normas pertinentes de la Ley 432 de 1998; rige para los servidores que a él se afilien y contempla la liquidación anual de cesantías, pago de intereses por parte del Fondo, protección contra la pérdida del valor adquisitivo de la moneda y, además, contribuye a la solución del problema de vivienda y educación.
3. Sistema de liquidación definitiva anual y manejo e inversión a través de los llamados fondos de cesantías creados por la Ley 50 de 1990, el cual incluye el pago de intereses al trabajador por parte del empleador y cobija a las personas vinculadas a estos a partir del 31 de diciembre de 1996, en los términos del Decreto 1582 de 1998.

De lo expuesto, se concluye que el sector público territorial coexisten varios sistemas de cesantías, que gozan de vigencia en el ordenamiento jurídico, los cuales se aplican de manera integral, la más favorable al empleado, de acuerdo a su opción y fecha de vinculación.

Decantado el tema de los sistemas de liquidación de las cesantías, menester es por parte de la Sala, entrar a estudiar la sanción moratoria que se genera por la consignación tardía de tal acreencia, anualmente al fondo administrador y la que se genera por el no pago dentro de los plazos establecidos al momento del retiro definitivo del servicio.



2.5. LA SANCIÓN MORATORIA POR EL NO PAGO OPORTUNO DE LAS CESANTÍAS ANUALIZADAS O DEFINITIVAS.

Pues bien, tal y como se expuso en el acápite precedente, la norma contenida en el artículo 99 de la Ley 50 de 1990, aparte de implementar la **liquidación anual de las cesantías**, consagró en su numeral tercero la obligación que se le genera al empleador que incumple con los plazos de liquidación y pago de la mentada prestación, de pagar un día de salario por cada día de retardo.

Por otra parte, la Ley 244 de 1995 fijó los plazos para la **liquidación, reconocimiento y pago de las cesantías definitivas** de los servidores públicos de los órganos y entidades del Estado y estableció sanciones por la mora en el pago de dicha prestación.

En efecto, en lo atinente a la sanción moratoria que se causa por la falta de pago de las cesantías a la terminación de la relación legal o reglamentaria, el parágrafo del artículo segundo de la mentada normativa, dispuso:

“ARTÍCULO 2o. 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”. (Negrilla por fuera del texto original)

La diferencia palmaria entre las dos sanciones moratorias referenciadas, fue desarrollada por el H. Consejo de Estado, bajo el siguiente tenor:



“Esta Sala en la sentencia proferida el 21 de mayo de 2009 dentro del proceso radicado con el No. 2070-2007, C.P. Gerardo Arenas Monsalve expuso en que consiste la diferencia entre la sanción moratoria consagrada en el artículo 99 de la Ley 50 de 1990 y la sanción moratoria prevista en la Ley 244 de 1995, en los siguientes términos:

“...existe diferencia entre la indemnización derivada de la falta de consignación antes del 15 de febrero en un fondo, por la cesantía que le corresponde al trabajador por el año anterior o la fracción correspondiente a dicha anualidad liquidada a 31 de diciembre; con la que surge frente a la falta de pago de dicha prestación a la terminación de la relación legal o reglamentaria, ya que una vez que se presenta este hecho, esto es, cuando el trabajador se retira del servicio por cualquier causa y la administración no consigna oportunamente la cesantía que adeuda, deberá cancelar a título de indemnización la sanción prevista en la Ley 244 de 1995”.

*Referente a la diferencia de las sanciones moratorias por la no consignación en el Fondo de cesantías en la oportunidad prevista en la Ley 50 de 1990 y la generada por el no pago oportuno de las cesantías definitivas, la Sección Segunda, Subsección A con ponencia del Dr. Luis Rafael Vergara sentencia de 15 de setiembre de 2011 señaló: **“la sanción de la Ley 50 de 1999 (sic) se aplica mientras esté vigente la relación laboral y será pagadera en el momento en que el trabajador se retire del servicio, pues a partir de este instante la obligación que se origina no es la de consignar la cesantía en un fondo, sino la de entregarla al trabajador junto con las demás prestaciones, salarios y sanciones moratorias a las que haya lugar. A diferencia de esta, la sanción de la Ley 244 de 1995, por el no pago oportuno de la cesantía definitiva, la cual se activa cuando el funcionario solicita ante la administración su cancelación”**⁵. (Resaltado de la Sala)*

Como vemos, se reitera por parte de nuestro Tribunal Rector, la incompatibilidad existente entre la sanción por mora en el pago de la cesantía que debe realizarse en vigencia de la relación laboral, liquidación que debe ser consignada en el fondo escogido por el trabajador, y la consagrada en la Ley 244 de 1995 modificada por la Ley 1071 de 2006, la que fija los términos perentorios para el reconocimiento, liquidación y pago de dicha prestación a quienes poseen régimen retroactivo de cesantías o sobre la liquidación definitiva de las mismas a la finalización de la relación de trabajo, es decir, existen dos clases de sanciones por el no pago oportuno

⁵ CONSEJO DE ESTADO SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO SECCIÓN SEGUNDA, SUBSECCIÓN “B” CONSEJERO PONENTE: GERARDO ARENAS MONSALVE Bogotá, D.C., nueve (9) de mayo de dos mil trece (2013). Radicación: No. 08001233100020110017601 Expediente: No. 1219-2012 Actor: BERTILDA VANESSA BERNAL HIGUITA Demandado: DISTRITO ESPECIAL INDUSTRIAL Y PORTUARIO DE BARRANQUILLA- CONTRALORIA DE BARRANQUILLA.



de las cesantías, una consagrada en la norma ya trascrita –Ley 50 de 1990-, por no consignar oportunamente las mismas, y otra que se causa a la finalización de la relación laboral, consagrada en la Ley 244 de 1995.

2.6. CÓMPUTO Y PRESCRIPCIÓN DE LA SANCIÓN MORATORIA.

Dado que en el sub examine, como quedó expuesto, se reclama tanto la sanción moratoria consagrada en la Ley 50 de 1990 como la establecida en la Ley 244 de 1995; menester es establecer el momento a partir de la cual se genera el cómputo de cada una de ellas.

Sobre el cómputo de la sanción moratoria por el no pago de las cesantías al culminar la relación laboral del empleado público, el H. Consejo de Estado, ha enseñado:

“Con el objeto de aclarar la petición de sanción moratoria por pago tardío de la cesantía definitiva que formula la actora, es necesario acudir a la Ley 244 de 29 de diciembre de 1995, que señala los términos para el pago oportuno de cesantías para los servidores públicos, se establecen sanciones y se dictan otras disposiciones. El fundamento de la ley es proteger a las personas que por distintas razones se retiran del servicio y, por ende, requieren de ingresos para su subsistencia mientras reanudan actividades laborales.

La Ley 244 de 29 de diciembre de 1995, estableció unos términos perentorios para la liquidación, reconocimiento y pago de las cesantías definitivas ó de lo contrario se incurriría en sanciones por la mora en el pago de dicha prestación, así:

“ARTÍCULO 1º 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 hace falta anexar.

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



ARTÍCULO 2º 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 sólo 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.”

De conformidad con la normatividad transcrita, se concluye⁶:

- 1. Las cesantías definitivas se cancelan al servidor público al término o finalización de su relación laboral con el Estado, y sólo hasta ese momento pueden entregársele para que disponga de ellas;*
- 2. La entidad pública pagadora de que trata el artículo 2º de esta ley es diferente de la que hace la liquidación de las prestaciones, aquella donde laboró el ex empleado, y por lo tanto, según la norma, es aquella a quien se le concede un plazo máximo de cuarenta y cinco (45) días hábiles, a partir de la ejecutoria del acto liquidador, para hacer efectiva la prestación liquidada;*
- 3. La liquidación de la cesantía definitiva debe estar contenida en una resolución correspondiente a la petición de la persona interesada, entiéndase retirada, para lo cual la entidad donde prestó sus servicios -liquidadora- tiene un término de quince (15) días hábiles para emitirla. Por lo anterior debe entenderse que las entidades diseñan o señalan mecanismos para que los interesados hagan la solicitud pertinente en relación con la prestación que corresponde a su retiro de la entidad empleadora;*
- 4. La entidad pagadora debe realizar la cancelación de los valores liquidados por este concepto dentro del término de los 45 días hábiles de que trata el artículo 2º precedente so pena de tener que reconocer y pagar una indemnización por mora equivalente a un día de salario por cada día de retardo hasta que se haga efectivo el pago de las mismas⁷”.*

⁶ CONSEJO DE ESTADO, sentencia de 22 de enero de 2004, Exp. No. 4597-01, MP. Dr. Tarsicio Cáceres Toro, precisa la forma de contabilizar los términos señalados en la anterior norma, ante la ausencia de pronunciamiento de la administración en relación con el pago de las cesantías definitivas.

La Sala Plena del Consejo de Estado, en sentencia de 27 de marzo de 2007, Expediente No. 2777-04. M.P. Dr. JESÚS MARÍA LEMOS BUSTAMANTE, al respecto ha hecho igual precisión.

⁷ CONSEJO DE ESTADO SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO SECCION SEGUNDA SUBSECCION “B” Consejero ponente: BERTHA LUCIA RAMIREZ DE PAEZ Bogotá, D. C., primero (1º) de julio de dos mil nueve (2009) Radicación número: 08001-23-31-000-2005-01994-01(2624-07) Actor: NIDIA DIAZGRANADOS MARTÍNEZ Demandado: HOSPITAL GENERAL DE BARRANQUILLA



Sobre el mismo tópico, esa Corporación en otro pronunciamiento, manifestó:

“Sobre el cómputo de la sanción moratoria, la Sala Plena del Consejo de Estado, dejó en claro a partir de qué fecha se debe contabilizar, con el siguiente tenor literal:

“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.

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.”⁸

Como quedó establecido, la moratoria en el pago de las cesantías se rige por el procedimiento contemplado en la Ley 244 de 1995, previendo que luego de presentada la solicitud la Entidad cuenta con 15 días máximo para expedir la Resolución de liquidación de las cesantías definitivas, 5 días de ejecutoria y 45 días hábiles para el pago”⁹.

Así las cosas, queda claro de conformidad con la exposición contenida en los apartes jurisprudenciales antecedentes, que la sanción moratoria por la no consignación de las cesantías definitivas regulada en la Ley 244 de 1995, inicia su conteo a partir del día 65 al cual se presentó la solicitud tendiente al reconocimiento y pago de dicha prestación, finalizando el día que se cancele al extrabajador dicho monto.

⁸ Sentencia de 27 de marzo de 2007, M.P. JESÚS MARÍA LEMOS BUSTAMANTE, Exp. No. 760012331000200002513 01. (2777-2004), ACTOR: JOSÉ BOLÍVAR CAICEDO RUIZ.

⁹ CONSEJO DE ESTADO SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO SECCIÓN SEGUNDA SUBSECCIÓN “B” Consejero ponente: BERTHA LUCIA RAMIREZ DE PAEZ Bogotá, D.C., veintiuno (21) de mayo de dos mil nueve (2009). Radicación número: 23001-23-31-000-2004-00069-02(0859-08) Actor: HUGO CARLOS PRETEL NARANJO Demandado: DEPARTAMENTO DE CORDOBA



Ahora bien, en lo que concierne al cómputo de la sanción moratoria por el no pago de la cesantía anualizada, contenida en la tantas veces referida Ley 50 de 1990, es palmario concluir que la misma se causa a partir del día 15 de febrero de la anualidad siguiente a la que se causaron, hasta el día en que efectivamente sea cancelada la acreencia en mención.

Refrenda lo anterior, lo manifestado por el H. Consejo de Estado en pronunciamiento de reciente data:

*“El numeral 3 del artículo 99 de la Ley 50 de 1990, norma que contiene la sanción moratoria solicitada, no condiciona la causación de tal derecho al pago efectivo de la prestación. Vale decir, **la obligación de pago de la sanción moratoria no surge a partir de la cancelación efectiva de la cesantía, como parece entenderlo el apelante, sino que ella se causa desde el día siguiente a aquél en que se incumple con el deber de consignar el valor que corresponda en la cuenta individual del trabajador, a razón de un día de salario por cada día de retardo.***

Un entendimiento contrario conllevaría al absurdo de afirmar que el reclamo de la sanción moratoria dependería de la voluntad del empleador incumplido, pues solo sería viable formularlo una vez se ha pagado la cesantía. Por el contrario, la intención del Legislador al establecer dicha sanción fue justamente castigar la omisión o el retardo en el pago de la prestación”¹⁰.

Definido el anterior punto, se adentra ahora este Cuerpo Colegiado a desarrollar brevemente el tema de la **prescripción de la sanción moratoria**.

La prescripción, entendida esta en este contexto como una forma de extinción de los derechos por su no ejercicio o reclamo en cierto tiempo, tiene su regulación legal en el ámbito administrativo laboral en los artículos 41 del Decreto 3135 de

¹⁰ 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) Actor: JOSÉ LUIS ACUÑA HENRIQUEZ Demandado: NACIÓN – MINISTERIO DE HACIENDA Y CRÉDITO PÚBLICO – MINISTERIO DE LA PROTECCIÓN SOCIAL - DEPARTAMENTO DEL ATLÁNTICO



1968 y 101 del Decreto 1848 de 1969¹¹, en el sentido que los derechos de contenido laboral prescriben por el paso del tiempo de tres (3) años, contado dicho término desde que el derecho se hizo exigible, sin reclamo directo o judicial sobre el punto.

De conformidad con la normatividad reseñada, el beneficiario de la prestación, cuenta con tres (3) años para reclamar el reconocimiento y pago de la sanción moratoria por pago tardío de sus cesantías, anualizadas o definitivas, las cuales inician su conteo, tal y como se expuso en líneas precedentes -a partir de su causación hasta la fecha en que le fueron efectivamente canceladas-, con la posibilidad que, si no se solicita su reconocimiento dentro del susodicho término perentorio, corre el riesgo que se le extinga ese derecho.

Ahora bien, en el caso específico de la prescripción de la sanción moratoria derivada por la no consignación de la cesantía anual al respectivo fondo, dentro de los plazos legales establecidos; en providencia ya citada *ut supra*¹², el Tribunal Rector en lo contencioso administrativo, afirmó:

“Respecto a la prescripción de la sanción moratoria establecida en el artículo 99 de la Ley 50 de 1990, esta Sección ha dicho que si bien las obligación (sic) de consignar en el Fondo el auxilio de cesantía surge para el empleador antes del 15 de febrero de cada año, la posibilidad de demandar nace desde el momento en que la administración, al retiro del servidor no hace entrega de la suma correspondiente a este concepto, es decir omite el cumplimiento de su obligación.

En este punto de la providencia es del caso destacar lo dicho por la Corte Suprema de Justicia, Sala Laboral en reiterada jurisprudencia al analizar el término desde que puede contabilizarse la prescripción de la sanción moratoria establecida en la Ley 50 de 1990.

¹¹ El artículo 42 del Decreto 3135 de 1968, consagra: “Artículo 41º.- 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.”

Igual disposición es reiterada por el artículo 101 del Decreto 1848 de 1969.

¹² Ídem nota al pie # 5.



“De la prescripción de la cesantía. ...En efecto, el auxilio de cesantía es una prestación social y cualquiera que sea su objetivo o filosofía, su denominador común es el de que el trabajador solo puede disponer libremente de su importe cuando se termina el contrato de trabajo que lo liga con su empleador. Pues durante la vigencia de su vínculo, no puede acceder al mismo sino en casos especiales que están regulados por la ley, en los cuales se ejerce una de las tantas tutelas jurídicas a favor del subordinado, que procura que sea correcta la destinación de los pagos que por anticipos parciales de cesantía recibe como parte del fruto de su trabajo, acorde con las preceptivas de los artículos 249, 254, 255 y 256 del C. S. del T., 102 ordinales 2 - 3 y 104 inciso último de la Ley 50 de 1990, y artículo 4° de la Ley 1064 de 2006.

En cambio, cuando el contrato de trabajo finaliza, el trabajador puede disfrutar sin cortapisa alguna de dicha prestación, pues la obligación del empleador en ese momento es la de entregarla bien directamente a quien fue su servidor o a través de los fondos administradores según la teleología de la ley.

Se apunta lo anterior, por cuanto ese denominador común no varió con la expedición de la Ley 50 de 1990, que sustancialmente cambió la forma de liquidación del auxilio de cesantía; pues si antes se liquidaba bajo el sistema conocido como el de la retroactividad, ahora, desde la vigencia de dicha ley se liquida anualmente con unas características que en seguida se precisarán.

El artículo 99 de la citada Ley 50 de 1990, contiene seis (6) numerales, de los cuales importan al presente asunto los cuatro (4) primeros, que analizados integralmente y aún uno por uno, nos llevan a la conclusión de que la prescripción del auxilio de cesantía de la forma regulada por el precepto en comento, empieza a contarse desde la terminación del contrato de trabajo y no antes.

...

El numeral 3° establece la obligación para el empleador de consignar en un fondo antes del 15 de febrero del año siguiente al de la liquidación, el monto del auxilio de cesantía correspondiente a la anualidad anterior o a la fracción de ésta. Si el empleador no efectúa la consignación, deberá pagar un día de salario por cada día de retardo.

Y el numeral 4°, que tiene una absoluta claridad que emana de su propio tenor literal, preceptúa que si a la terminación del contrato de trabajo existieren saldos a favor del trabajador que el empleador no haya consignado al fondo, deberá pagarlos directamente al asalariado junto con los intereses legales respectivos, aquí debe entenderse cualquier saldo de cualquier tiempo servido, pues este aparte de la norma no establece límite de tiempo alguno.

Así las cosas, se reitera nuevamente, que el sistema legal de liquidación del auxilio de cesantía actualmente vigente, no modificó la fecha de causación o de exigibilidad de la referida prestación social. Simplemente y desde luego de manera radical y funcional, cambió la forma de su liquidación, pero en lo demás, mantuvo la misma orientación tradicional en cuanto a que solo a la finalización del vínculo contractual laboral, el ex-trabajador debía recibirla y



beneficiarse de ella como a bien lo tuviera sin las limitaciones exigidas en los casos en que durante la vigencia del contrato necesitara anticipos parciales o préstamos sobre el mismo.

El hecho de que al empleador renuente a la consignación, le implique el pago de un día de salario por cada día de retardo, no significa que el término de prescripción como modo de extinguir una obligación, empiece desde la fecha límite que tenía para consignar anualmente, pues no es eso lo que regula el artículo 99 de la ley 50 de 1990, sino otra cosa bien diferente y que atrás quedó consignado; pues de otro lado, tampoco debe olvidarse que dicha sanción solo va hasta la finalización del contrato de trabajo, por virtud de que en este momento la obligación de consignar se convierte en otra, cual es la de pagar directamente al trabajador los saldos adeudados por auxilio de cesantía, incluyendo los no consignados en el fondo, como reza el artículo 99 numeral 4° anotado, sin perjuicio de que la sanción por mora que de ahí en adelante se pueda imponer sea la prevista en el artículo 65 del Código Sustantivo del Trabajo, modificado por el artículo 29 de la Ley 789 de 2002.

Por tanto, la obligación de consignar que tiene el empleador no supone que su omisión en ese sentido haga exigible desde entonces el auxilio de cesantía correspondiente a la anualidad o fracción de año en que se causó, por virtud de que la exigibilidad de esa prestación social, en estricto sentido lógico jurídico -y en ello se debe ser reiterativo-, se inicia desde la terminación del contrato de trabajo, momento en que de acuerdo con el numeral 4° del artículo 99 de la Ley 50 de 1990, se insiste, surge para el empleador la obligación de entregar directamente a su ex-servidor los saldos de cesantía que no haya consignado en el fondo, así como los intereses legales sobre ellos que tampoco hubiere cancelado con anterioridad.

Además, frente a la liquidación de la cesantía, con corte al 31 de diciembre de cada año, la cual debe consignarse a más tardar el 14 de febrero del año siguiente, lo que surge es una relación contractual entre el empleador y el fondo, en el que aquél se obliga a consignar al fondo de cesantía administrado por la respectiva sociedad y ésta se compromete a administrar esos recursos en los términos del artículo 101 de la Ley 50 de 1990, en cuya relación, convenio y trámite respectivo, para nada interviene el trabajador y menos le surge obligación alguna que tenga que cumplir en este aspecto.

Por lo anterior, conforme a la norma de marras, la obligación de consignar para el empleador, es como se acaba de anotar, debiendo de buena fe consignarle en el respectivo fondo lo que le corresponda en forma completa a favor del operario. De modo que si no lo hace, deberá someterse a la condigna sanción por la mora, sin que jamás ese incumplimiento se traduzca en un perjuicio y sanción para el trabajador, castigándolo con la prescripción extintiva cuando el operario no requiere al patrono para que deposite al fondo su cesantía, figura aquella que resultaría siendo una condena injusta para el trabajador porque pierde la prestación, con lo que se estaría premiando al empleador incumplido sin fundamento jurídico alguno, sin haberse consolidado la exigibilidad de la cesantía, la cual se tipifica al terminar el contrato como ya se acotó. En cambio sí, se repite, se estaría premiando al empleador incumplido, violándose de contera el debido proceso y el derecho al trabajo, como derechos fundamentales consagrados en los artículos 25, 29 y 53 de la Carta Política.

Lo expresado quiere decir, que mientras esté vigente el contrato de



trabajo, no se puede hablar de prescripción de la cesantía como derecho social, lo cual se deduce de la interpretación sistemática tanto de los artículos 98 y 99 de la Ley 50 de 1990, como de los artículos 25, 53 y 58 de la Constitución Política; 254, 255 y 256 del C. S. del T., 1º del Decreto 2076 de 1967, 1º a 7 del Decreto 222 de 1978; 83 de la Ley 79 de 1988; 46 de Ley 9ª de 1989; 166 del D.L. 663 de 1993 y 1º, 2º y 3º del D.R. 2795 de 1991.

Conforme a lo expuesto, la Sala recoge lo adocinado mayoritariamente en sentencias del 12 de octubre de 2004 y 13 de septiembre de 2006, radicados 23794 y 26327, respectivamente, en las cuales se reiteró lo expuesto en casación del 19 de febrero de 1997 radicación 8202, así como cualquier otro pronunciamiento en contrario a lo aquí decidido”.

En el caso bajo examine se tiene que la servidora pública, Bertilda Vanessa Bernal Higueta, se encuentra vinculada a la Contraloría Distrital de Barranquilla, lo cual indica que al momento de la reclamación se encontraba vigente la relación laboral entre la demandante y la demandada, por lo cual se cumple el primer presupuesto del artículo 99 de la Ley 50 de 1990.

Se repite que la consignación correspondiente al concepto de cesantías anualizadas del año 2006 se consignaron al Fondo privado al que se encontraba afiliada la demandante, CITI-COLFONDOS, el 12 de mayo de 2010, lo cual le permitió determinar el monto adeudado por concepto de sanción moratoria a razón de un día de salario por cada día de retardo en la consignación desde el 16 de febrero de 2007 hasta el 12 de mayo de 2010.

La obligación de consignar que tiene el empleador no supone que su omisión en ese sentido haga exigible desde entonces el auxilio de cesantía correspondiente a la anualidad o fracción de año en que se causó, por virtud de que la exigibilidad de esa prestación social, se inicia desde la terminación del vínculo laboral, momento en que de acuerdo con el numeral 4º del artículo 99 de la Ley 50 de 1990, surge para el empleador la obligación de entregar directamente a su ex-servidor los saldos de cesantía que no haya consignado en el fondo, así como los intereses legales sobre ellos que tampoco hubiere cancelado con anterioridad, coincidiendo la Sala en este punto con lo que afirma la Corte Suprema de Justicia en la sentencia atrás citada.

Así se tiene que conforme a lo prescrito por el artículo 99 de la Ley 50 de 1990, el incumplimiento de la obligación de consignar dentro del termino establecido para el efecto genera la mora, sin que jamás ese incumplimiento se traduzca en un perjuicio y sanción para el servidor publico, castigándolo con la prescripción extintiva cuando el empleado no requiere a la administración para que deposite al fondo su cesantía, sin haberse consolidado la exigibilidad de la cesantía, la cual se tipifica al terminar la relación laboral como ya se expuso.

Por lo anterior, la Sala insiste en que mientras esté vigente el vínculo laboral, no se puede hablar de prescripción de la cesantía, la cual se deduce de la interpretación sistemática tanto de los artículos 98 y 99 de la Ley 50 de 1990, como de los artículos 25, 53 y 58 de la



Constitución Política.

De lo expuesto es dable concluir que para efectos de contabilizarse el término de la prescripción de la sanción moratoria establecida en la Ley 50 de 1990 debe tenerse como inicio del conteo el momento de la terminación de la vinculación laboral, que es cuando verdaderamente se causa o hace exigible tal prestación social". (Subrayado y negrilla por fuera del texto original)

Lo anterior, como clara aplicación del Convenio 95 sobre la protección del salario de la Organización Internacional del Trabajo OIT de 1949, que establece en el artículo 12, numeral 2:

“Cuando se termine el contrato de trabajo se deberá efectuar un ajuste final de todos los salarios debidos, de conformidad con la legislación nacional, un contrato colectivo o un laudo arbitral, o, en defecto de dicha legislación, contrato o laudo, dentro de un plazo razonable, habida cuenta de los términos del contrato”. (Subrayado fuera de texto).

Este Convenio fue ratificado por Colombia por la Ley 54 de 1962, y entró en vigor el 7 de junio de 1964.

De esta manera, conforme los argumentos antecedentes, huelga concluir sin vacilación alguna, que la prescripción de la sanción moratoria por el no pago en tiempo de las cesantías anuales, inicia su causación al finalizar la relación laboral administrativa, siendo este el punto de partida de exigibilidad de tal prestación; en consecuencia, mientras persista el vínculo entre el trabajador y la administración pública, no habrá lugar a declarar prescripción alguna de las sumas adeudadas por concepto de la sanción moratoria a que se viene haciendo alusión.

Bastan las anteriores consideraciones legales, interpretativas, doctrinales y jurisprudenciales para estudiar:



2.7. EL CASO CONCRETO

Dentro del *sub lite*, tenemos que LEANDRO FAVIO VILLADIEGO ACOSTA, se desempeñó como Inspector Central de Policía en el MUNICIPIO DE COROZAL – SUCRE, nombrado en provisionalidad mediante Decreto N° 017 del 13 de enero de 2004, posesionado el 14 de enero de dicha anualidad, prestando sus servicios hasta el 21 de febrero de 2008, devengando los siguientes haberes mensuales¹³:

AÑO	SUELDO
2004	\$962.614
2005	\$1.076.342
2006	\$1.130.160
2007	\$1.203.620
2008	\$1.280.772

Así mismo, se encuentra debidamente acreditado que el accionante, presentó derecho de petición al MUNICIPIO DE COROZAL, el día 5 de junio de 2012¹⁴, solicitando el reconocimiento y pago de la sanción moratoria de que trata el artículo 99 de la Ley 50 de 1990 y la Ley 244 de 1995, por la consignación de manera tardía de las cesantías de los años 2004, 2005, 2006, 2007 y 2008.

Mediante oficio fechado 25 de junio de 2012¹⁵, suscrito por la alcaldesa encargada del mencionado ente territorial, se dio respuesta al derecho de petición reseñado en precedencia, negándole al demandante el reconocimiento y pago de la sanción moratoria reclamada.

¹³ Ver certificación suscrita por la Secretaria General y Administrativa y de Gobierno del ente demandado a folio 48 del expediente.

¹⁴ Obrante a folios 21 a 25 del cartulario.

¹⁵ Folio 43.



Inconforme con la anterior determinación, el actor interpuso recurso de reposición¹⁶, en donde se señalaron los motivos de inconformidad contra el señalado oficio del 25 de junio de 2012; siendo resuelto por la entidad demandada, el día 26 de julio de 2012¹⁷, ratificando la decisión primigenia.

Los actos administrativos antecedentes serán declarados nulos, por las razones que se pasan a explicar:

LEANDRO FAVIO VILLADIEGO ACOSTA, durante su período de vinculación al MUNICIPIO DE COROZAL, se encontraba afiliado al fondo de pensiones HORIZONTE PENSIONES Y CESANTÍAS S.A., da cuenta de lo anterior, la certificación emitida por el Ejecutivo de Servicio al Cliente de la Regional Caribe Oriente del mencionado fondo (fol. 125 a 127).

El documento en mención, permite tener por probado que las cesantías del año 2004, fueron consignadas el 18 de febrero de 2005; las del año 2005, fueron consignadas el 3 de septiembre de 2006; las del año 2006, el 19 de febrero de 2007 y las del año 2007, fueron efectivamente giradas al fondo, el día 21 de febrero de 2008.

En consecuencia, vemos como el MUNICIPIO DE COROZAL durante el lapso comprendido entre los años 2004 al 2007, consignó por fuera de los plazos legales, las cesantías anualizadas de VILLADIEGO ACOSTA, situación que genera para el ente territorial accionado, la obligación de cancelarle un día de salario por cada día de retardo desde el 15 de febrero de cada anualidad hasta el día en que efectivamente se giró el dinero al fondo al que se encontraba afiliado el accionante.

No obstante lo anterior, el MUNICIPIO DE COROZAL a través de la Resolución N° 1630 de 2008¹⁸, le reconoce a LEANDRO VILLADIEGO ACOSTA su derecho a que se le reliquiden las prestaciones sociales, ya que al momento de

¹⁶ Ver folios 44 a 46 del expediente.

¹⁷ Folio 47.

¹⁸ Folios 249 a 250



liquidar sus cesantías y demás emolumentos laborales de los años 2004, 2005, 2006 y 2007 no se tuvo en cuenta las horas extras. La suma reconocida por este acto administrativo fue de \$7.939.570, pagada el día 8 de enero de 2009¹⁹.

Posteriormente, la administración municipal de Corozal a través de la Resolución N° 0494 del 26 de octubre de 2010²⁰, dispuso reconocer y pagar a favor del señor LEANDRO FAVIO VILLADIEGO ACOSTA, la suma de \$14.633.994, por concepto de reliquidación de las prestaciones sociales de los años 2004, 2005 y 2006, teniendo en cuenta que no fueron liquidados los días compensatorios de los años en mención. La anterior suma fue pagada el día 14 de diciembre de 2010²¹. El año 2007, fue reliquidado a través de Resolución 1630 de noviembre de 2008 (fol. 34 y 35 – 249 y 250) cancelado el 8 de enero de 2009 (fol. 245).

Así las cosas, vemos como las cesantías de los años 2004, 2005, 2006 y 2007, fueron objeto de sendas reliquidaciones, lo que permite concluir que la mora en el pago de las mismas se extendió en el tiempo más allá de las fechas en las cuales se realizaron las consignaciones al fondo de cesantías de los referidos años, puesto que los pagos realizados (fol. 146), tal y como quedó expuesto, se hicieron de manera incompleta al no incluirse la totalidad de los factores salariales computables para liquidar las mismas.

En este punto de los considerandos, menester es por parte de esta Judicatura, traer a colación la sentencia de fecha 3 de mayo de dos mil doce (2012), proferida por este Tribunal Contencioso dentro del expediente radicado N° 2008-00085-01²², a través de la cual se confirmó el fallo adiado 20 de enero de 2011 emanado del Juzgado Segundo Administrativo del Circuito de Sincelejo, el cual dispuso declarar la nulidad de los actos administrativos que declararon la insubsistencia de LEANDRO FAVIO VILLADIEGO ACOSTA, en el cargo de Inspector de Policía permanente adscrito

¹⁹ Ver folios 243 a 248 del plenario.

²⁰ Folios 239 a 240.

²¹ Ver folios 231 a 237.

²² Obrante a folios 187 a 203 del cartulario.



a la Secretaría General Administrativa y de Gobierno del MUNICIPIO DE COROZAL, y consecuencialmente ordenó el reintegro del mentado expleado junto con el pago de la totalidad de los salarios, prestaciones sociales y demás emolumentos dejados de percibir a raíz del retiro, desde el día 6 de febrero de 2008 hasta cuando fuere efectivamente reintegrado.

La mencionada providencia, dejó sentado de manera expresa que para todos los efectos **no existió solución de continuidad en la relación de servicio** entre el hoy demandante y el ente territorial accionado.

Como consecuencia del fallo condenatorio apuntado, el MUNICIPIO DE COROZAL expidió la Resolución N° 233 del 5 de junio de 2012²³, a través de la cual se ordenó el pago de la suma de \$130.000.000 a favor de LEANDRO FAVIO VILLADIEGO ACOSTA, por concepto de los salarios, prestaciones y demás emolumentos dejados de percibir durante el tiempo que duró retirado del cargo que ostentaba en la administración municipal del ente encartado.

Pues bien, todo lo anteriormente expuesto, permite concluir a esta Corporación que a LEANDRO FAVIO VILLADIEGO ACOSTA le asiste el derecho a que el MUNICIPIO DE COROZAL, le cancele un día de salario por cada día de retardo en la consignación de sus **cesantías anualizadas** de los años 2004, 2005 y 2006 desde el 14 de febrero de cada período respectivo hasta el día 14 de diciembre de 2010, y las cesantías del año 2007, desde el 14 de febrero de 2008 hasta el 8 de enero de 2009, límites temporales en el cuales se efectuó de manera completa y efectiva, la cancelación de las mencionadas acreencias.

Las sumas anteriores, no se encuentran afectadas por la figura jurídica de la prescripción trienal, comoquiera que, conforme se expuso en los considerandos precedentes, **debe tenerse como inició del conteo de la misma, el momento de la terminación de la vinculación laboral**, lo cual acaeció en el *sub examine*, el día 8

²³ Obrante a folios 161 a 162 del cartulario.



de junio del 2012, cuando el demandante renunció al reintegro²⁴ ordenado en el fallo calendado 20 de enero de 2011 proferido por el Juzgado Segundo Administrativo del Circuito de Sincelejo y confirmado el día 3 de mayo de 2012, a través de providencia emanada de esta Colegiatura.

Ahora bien, establecido por este Despacho la procedencia del reconocimiento y pago de la sanción moratoria por el pago tardío de las cesantías anualizadas, dirá este dispensador de justicia, en lo que atañe a la **pretensión de reconocimiento y pago de la sanción moratoria por el no pago en tiempo de la cesantía definitiva del año 2008** con base en la Ley 244 de 1995, que la misma será negada, por lo que esta Sala pasa a explicar:

Tal y como se dejó expuesto, en la sentencia anulatoria del acto administrativo que retiró en el año 2008 del servicio al libelista, se estableció de manera expresa, que en su situación laboral administrativa particular, no existió solución de continuidad en la prestación del servicio, lo cual permite concluir sin vacilación alguna que la acreencia reclamada –sanción moratoria por no consignación en los plazos legales de la cesantía definitiva año 2008-, no nació a la vida jurídica, por cuanto, el retiro efectivo y material del servicio de VILLADIEGO ACOSTA, se surtió el día 8 de junio de 2012²⁵ con la renuncia por parte de éste al reintegro ordenado en la sentencia varias veces aludida.

Aunado a lo anterior, al referido expleado municipal, como se enunció *ut supra*, se le canceló el día 13 de junio de 2012²⁶ de manera efectiva, por parte del MUNICIPIO DE COROZAL, la suma de \$130.000.000 por concepto de la indemnización de los salarios y demás prestaciones laborales –incluidas las cesantías– dejados de percibir con ocasión de su desvinculación; así entonces, huelga concluir que al demandante no le asiste el derecho a que se ordene el reconocimiento y pago de la sanción moratoria por el no pago oportuno de las cesantías definitivas del año

²⁴ Ver certificación a folio 149 del plenario.

²⁵ Ídem nota al pie # 23.

²⁶ Folio 150.



2008.

Por último, previo a arribar a la parte resolutive de este proveído, menester es referirse al argumento esbozado por el Agente del Ministerio Público delegado ante este estrado judicial, específicamente a la supuesta inepta demanda por haberse demandado un nuevo acto administrativo desconociendo la existencia de un acto anterior que decidió la *causa petendi* en sede administrativa.

Basa su exposición el mentado funcionario, en el hecho que a través de conciliación realizada el día 25 de octubre de 2010, LEANDRO FAVIO VILLADIEGO ACOSTA, renunció a los intereses e indexación de la obligación reconocida en la Resolución N° 494 de 2010 y tuvo por cancelada toda obligación por concepto de prestaciones sociales durante el período comprendido entre el 14 de enero de 2004 hasta el 30 de noviembre de 2006.

Para esta Sala de Decisión, el argumento precedente no es de recibo, ya que, la renuncia por parte de VILLADIEGO ACOSTA a los intereses e indexación, se realizó respecto de la suma reconocida en el referido acto administrativo, que como se expuso, correspondía a una reliquidación de prestaciones sociales por no haberse incluido los días compensatorios de las anualidades 2004, 2005 y 2006; en consecuencia, no puede concluirse como lo quiere hacer ver el Agente del Ministerio Público, que respecto de la sanción moratoria deprecada en el *sub lite*, ya exista un pronunciamiento previo de la administración que resolvió tal *causa petendi* o que el accionante del caso de marras, haya renunciado a su reconocimiento.

En efecto, lo que se ha dejado consignado a lo largo de estos considerandos es que en la situación particular del accionante, en lo que atañe al reconocimiento de sus cesantías, se realizaron por parte de la administración diferentes reliquidaciones, ya que no se habían incluido todos los factores computables para efectos de reconocer en debida forma tal prestación social, lo anterior, sumado al hecho que, como prestación social, la cesantía constituye un derecho irrenunciable del trabajador (art.



53 de la C. P.), permite a este Cuerpo Colegiado aseverar que la tesis esgrimida por el Ministerio Público no tiene la vocación para enervar las súplicas de la demanda.

Pues bien, de acuerdo con las disquisiciones esbozadas previamente, dispondrá este Cuerpo Colegiado la declaratoria de nulidad de los actos administrativos objeto de impugnación, ordenando el reconocimiento y pago de la sanción moratoria consagrada en la Ley 50 de 1990, por la no consignación de las cesantías anuales de 2004, 2005, 2006 y 2007, dentro del plazo establecido en la mentada normativa, con base con la liquidación subsiguiente.

2.8. LIQUIDACIÓN DEL DINERO QUE SE DEBE PAGAR.

Conforme se expuso, ante la prosperidad de la pretensión encaminada a que se ordene el reconocimiento y pago de la sanción moratoria por la no consignación dentro de la oportunidad legal, de las cesantías anualizadas de 2004, 2005, 2006 y 2007, se procede a establecer la liquidación en concreto así:

AÑO	FECHA DE CONSIGNACIÓN	FECHA LÍMITE	DÍAS DE MORA	VALOR SALARIO DIARIO	VALOR INDEMNIZACIÓN
2004	14/12/2010	14/02/2005	2.100	$\frac{\$962.614}{30}$ = \$32.087	\$67.382.700
2005	14/12/2010	14/02/2006	1.740	$\frac{\$1.076.342}{30}$ = \$35.878	\$62.427.720
2006	14/12/2010	14/02/2007	1.380	$\frac{\$1.130.160}{30}$ = \$37.672	\$51.987.360
2007	08/01/2009	14/02/2008	324	$\frac{\$1.203.620}{30}$ = \$40.120	\$12.998.880
TOTAL					\$194.796.660

El valor de la condena se actualizará²⁷, aplicando para ello la siguiente fórmula:

²⁷ Sobre la indexación de la suma reconocida por la sanción moratoria contenida en la Ley 50 de 1990, el H. Consejo de Estado manifestó: “Distinto es que por efectos de los fenómenos inflacionarios el monto adeudado por concepto de sanción moratoria por el no pago oportuno de la cesantía anualizada deba actualizarse, considerando que se trata de una obligación dineraria que resulta menguada por el tiempo transcurrido entre la fecha de corte de la sanción (14 de febrero de 2005) y la de ejecutoria de la sentencia”. Ver CONSEJO DE ESTADO SALA DE LO



$$Ra = Rh \times \frac{\text{INDICE FINAL}}{\text{INDICE INICIAL}}$$

En la que Ra (valor presente) se determina multiplicando el valor histórico Rh, que es lo que corresponde a la indemnización, por el guarismo que resulta de dividir el índice final de precios al consumidor certificado por el DANE (vigente al mes anterior a la ejecutoria de esta sentencia) entre el índice inicial (vigente para la fecha en que se causaron las sumas adeudadas).

III. CONCLUSIÓN

Teniendo en cuenta lo anterior, esta Judicatura concluye que hay lugar a acceder parcialmente a las súplicas de la demanda, por cuanto, se encuentra plenamente acreditado el incumplimiento por parte del ente territorial demandado, a los plazos establecidos en la Ley 50 de 1990, concernientes al pago de las cesantías anualizadas del accionante en los años 2004, 2005, 2006 y 2007.

IV. CONDENA EN COSTAS

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 188 del C.P.A.C.A., se condenará a la parte demandada al pago de las costas correspondientes.

En consecuencia, en aplicación del numeral 2 del artículo 392 del C.P.C. en concordancia con el Acuerdo 1887 de 2007 de la Sala Administrativa del CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA²⁸ y atendiendo los criterios

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO SECCIÓN SEGUNDA - SUBSECCIÓN "A" CONSEJERO
PONENTE: DR. GUSTAVO EDUARDO GÓMEZ ARANGUREN Bogotá, D.C., diecisiete (17) de
abril de dos mil trece (2013). Radicación No: 76001 23 31 000 2008 00046 01 (1383-12) Actor: LUIS
HERNÁN HOLGUÍN CHICA Demandado: Municipio de Guadalajara de Buga Apelación Sentencia –

²⁸ "III

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO.

3.1. ASUNTOS.

...

3.1.2. Primera instancia.

...



fijados en el artículo 3 del mismo acuerdo, se fijan las agencias en derecho en la suma equivalente al 1% del valor de las pretensiones reconocidas en la sentencia, teniendo en cuenta la duración actual del proceso que inició el 11 de enero de 2013, lo que equivale a la suma de UN MILLÓN NOVECIENTOS CUARENTA Y SIETE MIL NOVECIENTOS SESENTA Y SIETE PESOS M/CTE (\$1.947.967).

En firme la presente providencia, ordénese que por secretaría se realice la liquidación correspondiente.

DECISIÓN: En mérito de lo expuesto, la **SALA PRIMERA DE DECISIÓN ORAL DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE SUCRE, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPÚBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY,**

FALLA:

PRIMERO: DECLÁRASE la nulidad del acto administrativo de fecha 25 de junio de 2012, suscrito por la alcaldesa (E) del municipio de Corozal; así mismo del acto administrativo fechado 26 de julio de 2012, emanado de la misma autoridad, por medio del cual se resolvió el recurso de reposición contra la decisión primigenia, disponiendo ambas resoluciones, la negación del reconocimiento y pago de la sanción moratoria por la no consignación oportuna del valor anual de las cesantías correspondientes a los años 2004, 2005, 2006 y 2007 de LEANDRO FAVIO VILLADIEGO ACOSTA.

SEGUNDO: Como consecuencia de la declaración anterior y a título de restablecimiento del derecho, **CONDÉNESE** al MUNICIPIO DE COROZAL,

Con cuantía: Hasta el veinte por ciento (20%) del valor de las pretensiones reconocidas o negadas en la sentencia.”



a reconocer y pagar a LEANDRO FAVIO VILLADIEGO ACOSTA, un día de salario por cada día de retardo por no consignar oportunamente las cesantías correspondiente a los años 2004, 2005, 2006 y 2007, así:

AÑO	FECHA DE CONSIGNACIÓN	FECHA LÍMITE	DÍAS DE MORA	VALOR SALARIO DIARIO	VALOR INDEMNIZACIÓN
2004	14/12/2010	14/02/2005	2.100	$\frac{\$962.614}{30}$ = \$32.087	\$67.382.700
2005	14/12/2010	14/02/2006	1.740	$\frac{\$1.076.342}{30}$ = \$35.878	\$62.427.720
2006	14/12/2010	14/02/2007	1.380	$\frac{\$1.130.160}{30}$ = \$37.672	\$51.987.360
2007	08/01/2009	14/02/2008	324	$\frac{\$1.203.620}{30}$ = \$40.120	\$12.998.880
TOTAL					\$194.796.660

TERCERO: CONDÉNESE al MUNICIPIO DE COROZAL, a que sobre la suma adeudada le pagué al actor el reajuste de su valor, conforme al índice de precios al consumidor, con la aplicación de la fórmula referenciada en la parte motiva de este fallo.

CUARTO: El MUNICIPIO DE COROZAL, **DARÁ** cumplimiento a este fallo dentro del término previsto en el artículo 192 del C.P.A.C.A. y si así no lo hiciere, se condena al pago de los intereses previstos en el artículo 195 ibídem.

QUINTO: CONDÉNESE en costas al demandado. **FÍJENSE** las agencias en derecho en la suma de **UN MILLÓN NOVECIENTOS CUARENTA Y SIETE MIL NOVECIENTOS SESENTA Y SIETE PESOS M/CTE (\$1.947.967)**. En firme la presente providencia, por secretaría, **REALÍCESE** la liquidación correspondiente.

SEXTO: NIÉGUENSE las demás pretensiones de la demanda.



SÉPTIMO: En firme este fallo, **DEVUÉLVASE** al demandante el excedente, si lo hubiere, de las sumas consignadas para gastos del proceso, **CANCÉLESE** su radicación y **ARCHÍVESE** el expediente, previa anotación en el Sistema Informático de Administración Judicial Siglo XXI y para su cumplimiento, **EXPÍDASE** copia con destino a la partes, con las precisiones del artículo 115 del C.P.C. Las copias destinadas a las partes, serán entregados a los apoderados judiciales que han venido actuando.

El proyecto de esta providencia fue estudiado, discutido y aprobado por la Sala en sesión del día de hoy, según Acta N° 137.

NOTIFÍQUESE, COMUNÍQUESE Y CÚMPLASE

Los Magistrados,

LUIS CARLOS ALZATE RÍOS

RUFO ARTURO CARVAJAL ARGOTY

MOISÉS RODRÍGUEZ PÉREZ

Aclara voto



**REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE SUCRE**

Sincelejo, quince (15) de noviembre de dos mil trece (2.013)

Magistrado Ponente: LUÍS CARLOS ALZATE RÍOS

Expediente: 70 001 23 31 000 2013 00050-00
Demandante: LEANDRO FAVIO VILLADIEGO ACOSTA
Demandado: MUNICIPIO DE COROZAL
Medio de Control: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

ACLARACIÓN DE VOTO

En el proceso de la referencia, el suscrito comparte lo señalado en el proyecto de fallo; no obstante, con todo respeto, me permito aclarar el voto en lo que hace a la prescripción de la sanción moratoria derivada de la no consignación de las cesantías en el respectivo fondo consagrada en la Ley 244 de 1995; dado que en el presente asunto no opera dicha prescripción; ya que, tal como se precisa en los considerandos de la providencia que resuelve el mérito en este asunto, el demandante fue reintegrado en el cargo que venía desempeñando en el municipio aquí demandado, sin solución de continuidad mediante sentencia de mayo 3 de 2012; luego, si mientras perdura el vínculo laboral no prescriben las cesantías, siendo accesoria la sanción aquí reclamada, debe seguir la suerte de lo principal.



Caso contrario, sería que existiera retiro del servicio; pues entonces sí procedería aquella, tal como lo lo precisa la sección segunda, subsección “A”, del H. Consejo de Estado, según providencia del 17 de abril de 2013, Expediente radicado con el número interno (2664-11), donde funge como ponente el H. Consejero GUSTAVO EDUARDO GÓMEZ ARANGUREN; en la cual se aplica el artículo 102 del decreto 1848 de 1969.

En los anteriores términos dejo manifestada mi posición al respecto.

Atentamente,

MOISÉS RODRÍGUEZ PÉREZ
Magistrado