

Cartagena de Indias D.T. y C., veintisiete (27) de agosto de dos mil dos mil veintiunos (2021)

I.- IDENTIFICACIÓN DEL PROCESO, RADICACIÓN Y PARTES INTERVINIENTES

Medio de control	NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
Radicado	13-001-33-33-003-2017-00038-01
Demandante	JORGE LUIS GONZÁLEZ CASTILLO.
Demandado	MUNICIPIO DE EL CARMEN DE BOLÍVAR
Tema	<i>Prescripción de acreencias laborales- Sanción moratoria por falta de pago de cesantía definitiva - procedencia de la condena en costas.</i>
Magistrado Ponente	MOISÉS RODRÍGUEZ PÉREZ

II.- PRONUNCIAMIENTO

Procede la Sala Fija de Decisión No. 004¹ del Tribunal Administrativo de Bolívar a resolver el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante, contra la sentencia del 25 de junio de 2018 proferida por el Juzgado Tercero Administrativo Oral del Circuito de Cartagena, mediante la cual se resolvió negar las pretensiones de la demanda.

III.- ANTECEDENTES

3.1. LA DEMANDA²

3.1.1. Pretensiones³.

PRIMERO: Se declare la nulidad del acto ficto o presunto configurado el día 21 octubre de 2016, al no contestar la petición que fue radicada en el municipio el Carmen de Bolívar, el día 24 de junio de 2016.

SEGUNDO: En consecuencia, le sean reconocidos los derechos negados por el acto ficto producto del silencio administrativo del municipio el Carmen de Bolívar, y se le cancele la suma de CIENTO DOCE MILLONES SEISCIENTOS DOCE MIL DOSCIENTOS CUARENTA Y SEIS PESOS M/L (\$112.612.246.00), cuyo origen se

¹En aplicación del artículo 4 del ACUERDO PCSJA20-11521 de 19 de marzo de 2020 del CSJ que autorizó a los Tribunales del país para hacer reuniones de trabajo y sesiones virtuales.

² Fols. 1-15 C. 1º instancia (Doc. 1-15 Cdo 1. Exp. Digital)

³ Folio 2 C. 1º instancia (Doc. 2 Cdo 1. Exp. Digital)

13-001-33-33-003-2017-00038-01

detalla en el numeral 4 de esta demanda al señalar la razón estimada de la cuantía de las pretensiones, suma que deberá ser actualizada a la fecha de emisión de la respectiva sentencia.

3.1.2. Hechos⁴.

La parte demandante desarrolló los argumentos fácticos, que se ha de sintetizar así:

El señor JORGE LUIS GONZÁLEZ CASTILLO laboró en la ALCALDÍA DEL MUNICIPIO de EL CARMEN DE BOLÍVAR, desde el 4 de octubre de 2008 hasta el día 8 de noviembre de 2011, en el cargo de Profesional Universitario- código 219; al momento de su retiro, la entidad le quedó adeudando salarios y prestaciones sociales, que ascienden a la suma total de VEINTICINCO MILLONES NOVECIENTOS OCHO MIL QUINIENTOS CINCUENTA PESOS (\$25.908.550).

A través de escritos radicados en las fechas 6 de diciembre de 2011, 7 de diciembre de 2012, 11 de abril de 2014 y 5 de octubre de 2015 solicitó ante la Alcaldía de dicho municipio la expedición de resolución de reconocimiento de la deuda y el respectivo pago; sin embargo, solo hasta el 11 de febrero de 2016 obtuvo una respuesta a su juicio evasiva.

En virtud a lo anterior, el 24 de junio de 2016 presentó nueva petición sobre el asunto en comento ante la Alcaldía del municipio del Carmen de Bolívar, entidad que a pesar de haber transcurrido tres meses no ha emitido respuesta alguna, por lo que a su parecer se configuró el silencio administrativo negativo y por ende acto administrativo ficto, que viene demandado.

3.1.3. Normas violadas y concepto de violación:

Como fundamento a la demanda, la parte actora enuncia las siguientes: artículos 84, 138, 160, 161, 162, 163, 164, 166 de la Ley 1437 de 2011 y el artículo 2 de la Ley 244 de 1995,

En el concepto de violación, el apoderado de la parte actora no expone normatividad alguna, ni realiza explicación somera de la violación de alguna norma.

⁴ Fols. 2-5 C1º instancia (doc. 2-5 Cdno1. Exp. Digital)

13-001-33-33-003-2017-00038-01

3.2. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA⁵

La entidad accionada dio contestación a la demanda, manifestando que se oponía a las pretensiones de la demanda, dado que la parte accionante interrumpió la prescripción de sus derechos laborales, con la primera solicitud efectuada el 6 de diciembre de 2011, por lo que a la fecha presentación de la demanda los mismo se encontraban prescritos.

Expresa que, en el presente caso el tiempo transcurrido entre la fecha de terminación de la relación laboral del demandante con el municipio del Carmen de Bolívar y la fecha de presentación de la demanda, es de más de cinco (5) años, situación que da cuenta de la manera irrazonable con que la parte actora acude a la administración de justicia para reclamar unos derechos laborales.

Como excepción previa, explicó que la parte demandante no cumplió con la carga de esbozar el concepto de la violación de normas en la demanda, por lo que existe una ineptitud de la misma y planteó como excepción de fondo: (i) Prescripción de los derechos laborales reclamados.

3.3. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA⁶

Por medio de providencia del 25 de junio de 2018, la Juez Tercera Administrativo del Circuito de esta ciudad, dirimió la controversia sometida a su conocimiento, negando las pretensiones de la demanda, así:

“PRIMERO: NEGAR las pretensiones de la demanda por todo lo considerado en la parte motiva de este proveído.

SEGUNDO: Condenar en costas a la parte demandante, conforme lo previsto en los artículos 365 y 366 del CGP; se liquidarán por secretaria en firme la Sentencia. Las agencias en derecho se fijan en la suma de un millón ciento veintiséis ciento veintidós pesos con cuarenta y seis centavos, (\$1.126.122,46). Según lo explicado en la parte motiva...”

Como cuestión previa al fondo del asunto, sostuvo que la parte accionante no aportó material probatorio valido, esto es en original, donde estuvieran contenidas las obligaciones a su favor y que le permita identificar el tipo de relación que tuvo con la entidad demandada; no obstante, como el municipio del Carmen de Bolívar, no se opuso al material probatorio y por el

⁵ Fols. 53-57 C. 1º instancia (doc. 58-62 cdno 1 Exp. Digital)

⁶ Fols. 112-119 C. 1º instancia (doc. 127-141 cdno 1 Exp. Digital)

13-001-33-33-003-2017-00038-01

contrario confirmó el hecho de que el demandante laboró en el cargo de Profesional Universitario de la planta globalizada, dio por cierto esa aseveración y valoró el documento que fue aportado en copia simple.

En virtud a lo anterior y a la aplicación del artículo 102 de Decreto 1848 de 1969, estimó el juzgador de primera instancia, que la parte demandante contaba con tres años para acudir a la administración de justicia desde el día 9 de noviembre de 2011, fecha en que se hizo exigible la obligación, por cuanto está probado que la relación entre las partes finalizó el 8 de noviembre de 2011.

Empero, no fue hasta el día 17 de febrero de 2017 que fue radicada la demanda, fecha para la cual ya la parte demandante no contaba con este mecanismo, como quiera que tan solo fue el 26 de noviembre del año 2012 que la parte demandante interrumpió el término de prescripción, el cual conforme a la normatividad, puede prolongarse hasta por tres años, lo que implica que el demandante tenía plazo hasta el 26 de noviembre de 2015 para presentar la demanda, de manera que ni se generó la suspensión del término al agotar el requisito de procedibilidad de la conciliación, pues este fue presentado el 25 de noviembre de 2016, es decir transcurrido un año después de la fecha en que vencía el término de la prescripción.

3.4. RECURSO DE APELACIÓN⁷

La parte demandante presentó recurso de apelación contra la sentencia de primera instancia, aduciendo que, el A Quo no realizó pronunciamiento alguno frente al hecho séptimo de la demanda que da lugar la pretensión de sanción moratoria por la falta de pago de las cesantías definitivas, que fue solicitada ante la entidad a través de petición del 12 de abril de 2014.

Estima, en base a la jurisprudencia del Consejo de Estado, que es desde la fecha de radicación de la solicitud del pago, que se desprende el reconocimiento de la sanción moratoria, lo que implica que en el sub lite se está dentro del término de 3 años para interrumpir la prescripción de la acción pues el demandante laboró hasta el 8 de noviembre de 2011 para el ente territorial.

Alega, que la importancia de la expedición del acto administrativo de reconocimiento de las acreencias, en el cual insistió tanto, radica en que es el representante legal de la entidad quien puede comprometer el presupuesto

⁷ Fols. 122-139 C. 1º instancia (doc. 146-164 cdno 1 Exp. Digital)

13-001-33-33-003-2017-00038-01

y cita las normas que a su juicio sirven de fundamento a su afirmación. Asimismo, esgrime que no es aplicable el Decreto 3135 de 1968 y Decreto 1848 de 1969, para la prescripción de sanción moratoria tal como lo desarrolló el Consejo de Estado en Sentencia SUJ004 del 25 de agosto de 2016.

Frente a trámites procesales, aduce que las pruebas aportadas por la parte demandada, se les dio traslado señalando una foliatura distinta y en las mismas se encontraban documentos que no pertenecían a la parte demandante. Además, expresa que el material probatorio que allegó la parte demandada, no cumple con los requerimientos que realizó la juez.

De igual manera, expresa que el juzgador dejó de señalar en la sentencia, que en sus alegatos de conclusión, explicó las pretensiones, el alcance de las solicitudes presentadas y otras circunstancias frente al actuar del municipio.

En relación, con aquello que si fue objeto de pronunciamiento en la sentencia, afirma que el juzgado no otorga valor probatorio a las copias aportadas toda vez que al versar la controversia sobre pago de acreencias laborales las mismas debían estar consignadas en documento original, que al prestar mérito ejecutivo sirva de título de recaudo por contener una obligación clara, expresa y exigible, situación frente a la cual está en desacuerdo pues el acto del que se pretende el reconocimiento de las acreencias laborales y la sanción moratoria se encuentra aportado en original, esto es, la petición radicada vía web y que tiene número de recibido en el buzón electrónico de la Alcaldía el día 12 de abril de 2014.

Se señala además, que en la sentencia apelada reza que el demandante contó con tres años para acudir a la justicia y que interrumpió el término el día 26 de noviembre de 2012, por lo que hasta el día noviembre 26 de 2015 pudo radicar la demanda, lo cual en su perspectiva es falso, porque se constata del expediente la existencia de 3 solicitudes ante el municipio así: 1 Escrito 6 de diciembre de 2011, 2.- Escrito de Diciembre 7 de 2012 y 3.- Escrito Vía web de fecha 12 de abril de 2014: donde específicamente solicita se le reconozca y ordenen el pago por concepto de Indemnización de salarios moratorios que establece el parágrafo del artículo 2 de la ley 244 de 1995 y le cancelen los salarios y prestaciones sociales por el tiempo laborado.

Así las cosas, agrega que como fecha de interrupción de la prescripción debe tenerse día 7 de diciembre de 2012, es decir que dicho término vencería el 7 de diciembre de 2015; sin embargo ese período solo se contaría en caso de

13-001-33-33-003-2017-00038-01

no tener en cuenta las apreciaciones que hizo sobre los escritos presentados y el alcance de los mismos, para los salarios y las prestaciones sociales, más no para la sanción moratoria cuyo pago expresamente se solicitó el día 12 de abril de 2014, es decir que podía acudir ante la Jurisdicción Contenciosa a hasta el 12 de abril de 2017, lo cual realizó en término puesto que solicitó conciliación el 23 de noviembre de 2016, agotándose dicho trámite el día 7 de febrero de 2017 y se radicó la demanda el día 17 de febrero de 2017, tal y como consta en los anexos de la demanda.

En cuanto a la condena en costas, la parte recurrente se opone dado que de ser ratificada la sentencia apelada, se haría más gravosa la situación del demandante, que en estos momentos no tiene una situación económica solvente y que tiene que corresponder con sus dos hijos menores de edad.

Por todo lo anterior, solicita que se revoque la sentencia de manera total y en caso de encontrar probada la prescripción de la reclamación de las acreencias laborales, se reconozca la sanción moratoria.

3.5. ACTUACIÓN PROCESAL.

El proceso en referencia fue repartido ante el Tribunal Administrativo de Bolívar, el 01 de octubre de 2018⁸, por lo que se procedió a dictar auto admisorio del recurso el 26 de marzo de 2019⁹; y, se corrió traslado para alegar de conclusión el 14 de junio de 2019¹⁰.

3.6. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

3.6.1. Parte demandante¹¹: Presentó sus alegatos ratificando los argumentos del recurso de alzada

3.6.2. Parte demandada: No presentó alegatos.

3.6.3. Ministerio Público: No presentó concepto.

⁸ Fol. 2 C. 2º instancia (doc. 3 cdno 2 Exp. Digital)

⁹ Fols. 4 y reverse C. 2º instancia (doc. 5-6 cdno 2 Exp. Digital)

¹⁰ Fol. 8 C. 2º instancia (doc. 11 cdno 2 Exp. Digital)

¹¹ Fols. 10-25 C. 2º instancia (doc. 15-30 cdno 2 Exp. Digital)

13-001-33-33-003-2017-00038-01

IV.- CONTROL DE LEGALIDAD

Tramitada la primera instancia y dado que, no se observa causal de nulidad, impedimento o irregularidad que pueda invalidar lo actuado, se procede a decidir la controversia suscitada entre las partes, previas las siguientes,

V.- CONSIDERACIONES

5.1. Competencia.

Es competente esta Corporación para conocer el presente proceso en segunda instancia, por disposición del artículo 153 del CPACA. De igual forma se aclara que dicha competencia se circunscribe únicamente en relación con los reparos concretos formulados por el apelante, conforme los artículos 320 y 328 del C.G.P.

5.2. Problema jurídico

De conformidad con los hechos expuestos, considera la Sala que se debe determinar los siguientes:

¿Se encuentran prescritos los derechos laborales del señor Jorge Luis Gonzáles Castillo y en ese sentido, no hay lugar al reconocimiento de las respectivas acreencias laborales?

¿Se debe reconocer al señor Jorge Luis Gonzáles Castillo la sanción moratoria por falta de pago de cesantías definitivas por parte del municipio del Carmen de Bolívar?

¿Hay lugar a revocar la condena en costas contra la parte demandante, efectuada por el juez en primera instancia?

5.3. Tesis de la Sala

La Sala revocará parcialmente la sentencia de primera instancia, al considerar que se encuentra demostrado que los derechos laborales de la parte demandante están prescritos, por cuanto al momento de presentar la demanda ya había transcurrido los 3 años que consagran los Decreto 1848 de 1969 y Decreto 3135 de 1968, de manera que no pueden ser reconocidas las acreencias laborales que demanda.

13-001-33-33-003-2017-00038-01

Así mismo, se declarará la nulidad parcial del acto ficto originado en la petición del 12 de abril de 2014, en cuanto no reconoció la sanción moratoria sin embargo sobre este emolumento, no puede haber una condena en concreto puesto que en el expediente no se avizora prueba del salario devengado por el actor para el año 2011. De igual forma, esta prestación no será indexada, pero sobre el mismo se aplicará el artículo 187, inciso 4 del CPACA

Por último, en cuanto a la condena en costas, esta Sala revocará la misma, por cuanto es evidente que el señor Jorge Luis González Castillo, le prosperó parcialmente su pretensión.

5.4. MARCO NORMATIVO Y JURISPRUDENCIAL¹²

5.4.1 Prescripción del auxilio de cesantía.

El artículo 41 del Decreto 3135 de 1968 y el artículo 102 del Decreto 1848 de 1969, contempló un término para la prescripción de las prestaciones sociales, en los siguientes términos:

"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."

La norma en comento, tiene aplicación para los derechos que ella regula, en la integración que realiza entre el sector público y privado, y determinando régimen prestacional de empleados públicos y trabajadores oficiales. Entre esos derechos, se encuentra el auxilio de cesantía, que es entendida como una *"prestación social a favor del trabajador que debe pagar el empleador como contraprestación por las actividades que realiza, con la finalidad de que las utilice para satisfacer sus necesidades en el evento en que cese su vinculación laboral."*¹³

¹² CONSEJO DE ESTADO, SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, SECCIÓN SEGUNDA, SUBSECCIÓN "B", Consejero ponente: CÉSAR PALOMINO CORTÉS, Bogotá, D.C., once (11) de mayo de dos mil veinte (2020)., Radicación número: 20001-23-31-000-2011-00341-01(2001-13) Actor: RICARDO JOSÉ CORRALES, Demandado: SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAJE – SENA.

¹³ CONSEJO DE ESTADO, SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, SECCIÓN SEGUNDA, SUBSECCIÓN B, Consejero ponente: CARMELO PERDOMO CUETER, Bogotá D.C., veintiséis (26) de abril de dos mil dieciocho (2018). Radicación número: 27001-23-33-000-2013-00171-01(3750-14)

13-001-33-33-003-2017-00038-01

Lo anterior, quiere decir que a la prestación social de auxilio de cesantía le es aplicable al artículo en cita, de forma que, dado el caso que el empleado no realice reclamado ante entidad por este derecho dentro de los 3 años a que se hizo exigible, se extinguirá debido a su inactividad en el tiempo.

5.4.2 Sanción moratoria por el no pago oportuno de las cesantías definitivas

La cesantía es una prestación social, originada en una vinculación de tipo laboral, que beneficia no sólo al trabajador adscrito al sector privado sino también al vinculado al sector público, sea cual sea la modalidad bajo la cual se haya generado el vínculo. Se reconoce cuando se rompe la relación entre la administración y el funcionario, caso en el cual es definitiva, o cuando se dan los supuestos para su otorgamiento de forma parcial, sin que el vínculo laboral cese, como cuando su pago está relacionado con necesidades de adquisición o mejoramiento de vivienda, entre otros.

Ahora bien, el reconocimiento y pago de una prestación social bajo el estricto cumplimiento de las disposiciones legales, se convierte en un asunto que adquiere relevancia Constitucional y, en consecuencia, exige al encargado de establecer su viabilidad en cada caso concreto, la observancia de los principios constitucionales aplicables en materia laboral.

Acorde con lo anterior, la sanción moratoria se encuentra prevista en la Ley 244 de 1995 y tiene lugar siempre que al momento del retiro del servicio o de la terminación del contrato la entidad pública pagadora incumpla los términos perentorios para la liquidación, reconocimiento y pago de las cesantías definitivas o parciales. Al respecto señalan los artículos 1 y 2 de la mencionada ley:

ARTÍCULO 1o. Dentro de los quince (15) días hábiles siguientes a la presentación de la solicitud de liquidación de las cesantías definitivas o parciales, por parte de los petitionarios, la entidad empleadora o aquella que tenga a su cargo el reconocimiento y pago de las cesantías, deberá expedir la resolución correspondiente, si reúne todos los requisitos determinados en la ley.

PARÁGRAFO. En caso de que la entidad observe que la solicitud está incompleta deberá informársele al petionario dentro de los diez (10) días hábiles siguientes al recibo de la solicitud, señalándole expresamente los documentos y/o requisitos pendientes. Una vez aportados los documentos y/o requisitos pendientes, la solicitud deberá ser resuelta en los términos señalados en el inciso primero de este artículo.



13-001-33-33-003-2017-00038-01

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.

Cabe señalar que la citada norma fue adicionada y modificada por la Ley 1071 de 2006 así:

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

Parágrafo. En caso de que la entidad observe que la solicitud está incompleta deberá informársele al petitionario dentro de los diez (10) días hábiles siguientes al recibo de la solicitud, señalándole expresamente los documentos y/o requisitos pendientes. Una vez aportados los documentos y/o requisitos pendientes, la solicitud deberá ser resuelta en los términos señalados en el inciso primero de este artículo.

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

Parágrafo. En caso de mora en el pago de las cesantías definitivas o parciales de los servidores públicos, la entidad obligada reconocerá y cancelará de sus propios recursos, al beneficiario, un día de salario por cada día de retardo hasta que se haga efectivo el pago de las mismas, para lo cual solo bastará acreditar la no cancelación dentro del término previsto en este artículo. Sin embargo, la entidad podrá repetir contra el funcionario, cuando se demuestre que la mora en el pago se produjo por culpa imputable a este”

5.4.3 Prescripción trienal de la sanción moratoria.

La prescripción es el fenómeno a partir del cual, el ejercicio de un derecho se adquiere o se extingue con el solo transcurso del tiempo, conforme a las

13-001-33-33-003-2017-00038-01

condiciones descritas en las normas que para cada situación se dicten. En el evento de la prescripción extintiva, se hace referencia al deber que tiene cada persona de reclamar sus derechos en un tiempo prudencial fijado en la ley; es decir, si los derechos que se han adquirido no se solicitan en un determinado lapso fijado por una norma, se pierde la oportunidad para ejercerlos ante la ausencia del interés que presume el legislador por parte de quien ostenta el derecho.

En el caso concreto, las Leyes 244 de 1995 y 1071 de 2016 no consagraron expresamente la prescripción frente a la sanción moratoria por el pago tardío de las cesantías, lo cual no significa que la misma sea imprescriptible, pues una de las características del derecho sancionador es que no pueden existir sanciones imprescriptibles, por analogía se aplicará el artículo 151 del C.P.T.

Respecto al tema, la Subsección A de la Sección Segundo del Consejo de Estado en providencia del quince (15) febrero de dos mil dieciocho (2018), Rad. No.: 27001-23-33-000-2013-00188-01 (0810-14), precisó lo siguiente:

Por lo anterior, no se comparte el argumento del a quo al resolver la excepción de prescripción según el cual (([...] al no existir prescripción respecto de las cesantías, tampoco lo habrá de la sanción moratoria, por ser esto consecuencia del pago tardío de la primera[...]»), porque la sanción moratoria se causa de forma autónoma, por el solo incumplimiento del plazo legal para el pago de las cesantías. Es decir, no se supedita el pago efectivo de las cesantías. En aplicación del criterio jurisprudencia/ expuesto, según el cual la sanción moratoria es prescriptible y se aplicó el término previsto en el artículo 151 del Código de Procedimiento Laboral. (...). Se concluye de lo expuesto que la demandante reclamó su derecho ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo por fuera de los tres años contados a partir del día en que se hizo exigible la sanción moratoria y, por lo anterior en el caso en concreto operó la prescripción extintiva, objeto del recurso de apelación que se analizó. [Negrillas de lo Sala]

En consecuencia, la sanción moratoria sí está sometida al fenómeno de la prescripción trienal y que la fecha desde la cual se contabiliza es a partir del momento en que se causa la obligación - sanción moratoria- cuando se hace exigible, por ello, desde allí nace la posibilidad de reclamar su reconocimiento ante la administración, pero si la reclamación se hace cuando han transcurrido más de 3 años desde que se produjo el incumplimiento, se configura el fenómeno de prescripción.

13-001-33-33-003-2017-00038-01

5.4.4. Carga de la prueba.

En sentencia C-086/16, mediante la cual se estudió demanda de inconstitucionalidad contra el artículo 167 (parcial) de la ley 1564 de 2012, “por medio de la cual se expide el Código General del Proceso y se dictan otras disposiciones”, la Corte Constitucional sobre la carga de la prueba, señaló:

“6.- Carga dinámica de la prueba, deberes de las partes y atribuciones del juez como director del proceso

6.1.- Una de las principales cargas procesales cuando se acude a la administración de justicia, en general, y a la jurisdicción civil, en particular, es la concerniente a la prueba de los hechos que se alegan. La carga de la prueba es un elemento característico de los sistemas procesales de tendencia dispositiva. Se conoce como principio “onus probandi”, el cual indica que por regla general corresponde a cada parte acreditar los hechos que invoca, tanto los que sirven de base para la demanda como los que sustentan las excepciones, de tal manera que deben asumir las consecuencias negativas en caso de no hacerlo. (Subraya y negrilla fuera del texto)

De acuerdo con la doctrina, esta carga procesal se refiere a “la obligación de ‘probar’, de presentar la prueba o de suministrarla, cuando no el deber procesal de una parte, de probar la (existencia o) no existencia de un hecho afirmado, de lo contrario el solo incumplimiento de este deber tendría por consecuencia procesal que el juez del proceso debe considerar el hecho como falso o verdadero”. En tal sentido la Corte Suprema de Justicia ha explicado cómo en el sistema procesal se exige, en mayor o menor grado, que cada uno de los contendientes contribuya con el juez al esclarecimiento de la verdad.”

5.4.5 Condena en costas y el régimen objetivo previsto en el artículo 188 de la Ley 1437 de 2011

Se entiende por costas “la carga económica que debe afrontar quien no tenía la razón, motivo por el que obtuvo decisión desfavorable y comprende, además de las expensas erogadas por la otra parte, /las agencias en derecho, o sea el pago de los honorarios de abogado que la parte gananciosa efectuó y a la que deben ser reintegradas”¹⁴. Por lo tanto, las costas procesales, se traducen en una medida desventajosa, para aquel que fue vencido en un procedimiento judicial, en beneficio de aquel. que resulta vencedor en las pretensiones, en torno al litigio desatado.

¹⁴ LÓPEZ BLANCO, Hernón Fabio. Procedimiento Civil General. Tomo I. Editorial Dupré. Bogotá-Colombia 2009

13-001-33-33-003-2017-00038-01

En materia contenciosa administrativa, el tema de las costas procesales no ha sido del todo pacífico, debido a la naturaleza propia de esta área del derecho, en específico de los individuos e intereses que se encuentran en riesgo. Al respecto -la Corte Constitucional, en sentencia C-043 de 2004, realizó un estudio completo del tema, al resolver la controversia suscitada con la aplicación del artículo 171 del Decreto 01 de 1984, antiguo Código Contencioso Administrativo y el régimen subjetivo, en materia de costas procesales.

En dicha decisión judicial, la Corte Constitucional, abarca la exequibilidad de la norma en comento, estableciendo los regímenes que han gobernado la tasación de las costas procesales, a lo largo de la historia legislativa del país, destacando un régimen subjetivo, derivado del comportamiento del vencido y un régimen objetivo, caracterizado por el solo hecho de ser vencido resaltando una variedad interpretativa en materia contenciosa administrativa, que dependía de la conducta desplegada por las partes y del tema abordado (nulidad, reparación, contractual, etc.)

No obstante, con el control constitucional abstracto efectuado al artículo 171 del C.C.A, en especial a su aparte que reza: "teniendo en cuenta la conducta asumida por las partes", se aclaró la discusión suscitada en torno al régimen de la condena en costas, que conforme a la norma señalada se erigía como subjetivo, soportando tal determinación en el poder configurativo del legislador

Ahora bien, la Ley 1437 de 2011 derogó las disposiciones contenidas en el Decreto 01 de 1984 y en materia de costas procesales, en su artículo 188 estableció

"ARTÍCULO 188. CONDENA EN COSTAS. Salvo en /os procesos en que se ventile un interés público, la sentencia dispondrá sobre la condena en costos, cuya liquidación y ejecución se regirán por las normas del Código de Procedimiento Civil".

Por consiguiente, del estudio de la norma, se observa la configuración de un régimen de carácter objetivo, el cual desde su verbo rector "dispondrá", que según su significado es "colocar, poner algo en orden y situación conveniente/ mandar lo que ha de hacerse¹⁵", existe una tasación de la condena, con su respectiva liquidación y ejecución, de conformidad con la

¹⁵ <http://www.rae.es/drae/srv/search?id=lwJvh1m1PDXX2G9DnACY>.

13-001-33-33-003-2017-00038-01

remisión efectuada al Código de Procedimiento Civil¹⁶, el cual, no determina una condición subjetiva, para la materialización de las erogaciones procesales en estudio, pregonándose por un régimen objetivo, propio de dicha jurisdicción, existiendo solo una exclusión de las costas, cuando el asunto sea de interés público", aclarando que hoy la remisión debe entenderse al artículo 365 del CGP que contiene idéntica redacción frente al tema en estudio.

Considerándose en últimas, que bajo los argumentos del poder configurativo del legislador en asuntos procesales¹⁷, la determinación de condenar en costas, bajo un régimen objetivo en materia contenciosa administrativa, es procedente, bajo la nueva redacción normativa, consignada en el art(culo 188 de la ley 1437 de 2011, siendo un imperativo para el juez, conforme el artículo 192 del C.P.A.C.A, en donde además, se debe liquidar, lo referente a las agencias de derecho, como parte integral del concepto reiterado.

Igualmente el Consejo de Estado, con sentencia¹⁸ del veintidós (22) de octubre de dos mil veinte (2020), reitera lo dispuesto por la Sección Segunda frente a este tema:

"De la condena en costas

Esta Subsección, en providencia del 7 de abril de 2016 sentó posición sobre la condena en costas en vigencia del CPACA, y señaló como conclusión lo siguiente:

- 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-.*
- 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*

¹⁶ Código de Procedimiento Civil, Artículo 392 numeral 1 ° reza: "Se condenará en costas a la parte vencida en el proceso, o a quien se le resuelva desfavorablemente el recurso de apelación, casación, queja, súplica, anulación o revisión que haya propuesto."

¹⁷ Ver entre otras. Corte Constitucional. Sentencia C-632 de 2012. P Dr. Mauricio González Cuervo.

¹⁸ Consejo de Estado- Sala de lo Contencioso Administrativo Sección Segunda, sentencia del veintidós (22) de octubre de dos mil veinte (2020), Radicación número: 08001-23-31-000-2014-00254-01 (4960-17) M. P. William Hernández Gómez.

13-001-33-33-003-2017-00038-01

dentro del proceso. Se recalca, en esa valoración no se incluye la mala fe o temeridad de las partes.

La cuantía de la condena en agencias en derecho, en materia laboral, se fijará atendiendo 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).

- d) 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.*
- e) 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 CGP21, previa elaboración del secretario y aprobación del respectivo funcionario judicial.*
- f) Procede condena en costas tanto en primera como en segunda instancia.*

De conformidad con lo señalado, en el presente caso la Sala observa la acusación de costas procesales de segunda instancia por la parte demandante, pues no obstante haber sido favorecida incorrectamente por la sentencia de primera instancia, interpuso recurso de apelación contra la misma valiéndose de argumentos que no estaban llamados a prosperar, y presentó alegatos de conclusión de segunda instancia en reiteración de esos mismos argumentos. Esa circunstancia, aunada a la resolución desfavorable a lo perseguido por el recurso de alzada y a la revocatoria del fallo que le fue favorable, permite concluir la concurrencia de los elementos objetivo y valorativo y se erige como razón suficiente para disponer la condena en costas correspondiente.

Es decir, que las costas procesales proceden contra la parte vencida en el proceso, con independencia de las causas de la decisión desfavorables, lo que deja en evidencia el criterio objetivo adoptado por el ordenamiento procesal civil.

5.5. CASO CONCRETO

5.5.1. Hechos relevantes probados:

En este acápite se relacionan las pruebas que atañen a los contratos frente a los cuales se impugnó la sentencia de primera instancia:

13-001-33-33-003-2017-00038-01

- Certificación suscrita por la Tesorera del municipio del Carmen de Bolívar, de fecha 26 de enero de 2012, a través de la cual son enunciadas las acreencias laborales en favor del señor Jorge Luis González Castillo¹⁹.
- Petición elevada el día 06 de diciembre de 2011 por la parte demandante ante la entidad demandada, solicitando el pago de las acreencias laborales²⁰.
- Petición elevada el día 7 de diciembre de 2012 por la parte demandante ante la entidad demandada, solicitando el pago de las acreencias laborales certificadas en el documento antes referenciado²¹.
- Petición elevada el día 14 de abril de 2012 por la parte demandante ante la entidad demandada, solicitando el pago de las acreencias laborales y la sanción moratoria por el no pago de cesantías definitivas, con respectiva constancia de radicación virtual²².
- Petición elevada el día 21 de junio de 2016 por la parte demandante ante la entidad demandada, solicitando el pago de las acreencias laborales y la sanción moratoria por el no pago de cesantías definitivas²³.
- Certificación expedida por el Tesorero Municipal del Carmen de Bolívar, de fecha 21 de noviembre de 2017, donde constan los pagos que fueron realizados a la parte demandante dentro de la relación laboral²⁴.

5.5.2. Análisis de las pruebas frente al marco normativo y jurisprudencial.

Antes de iniciar a resolver los problemas jurídicos centrales antes plasmados, es necesario que esta Corporación se pronuncie sobre un tópico accesorio que fue expuesto por la parte recurrente en el escrito del recurso de alzada, esto es, la no inclusión por parte del A Quo en la sentencia de aseveraciones realizadas por esa parte en los alegatos de conclusión, así como también inconsistencias frente al trámite del material probatorio recaudado de oficio.

¹⁹ Fol. 17 C 1º instancia. (Doc 17. Cdno 1. Exp. Digital)

²⁰ Fol. 18 C 1º instancia. (Doc. 18 Cdno 1 Exp. Digital)

²¹ Fol. 19 C 1º instancia. (Doc 19. Cdno 1. Exp. Digital)

²² Fols. 20-22 C 1º instancia. (Doc 20-22. Cdno 1. Exp. Digital)

²³ Fols. 26-28 C 1º instancia. (Doc 26-28. Cdno 1. Exp. Digital)

²⁴ Fol. 84 C 1º instancia. (Doc 93 Cdno 1. Exp. Digital)

13-001-33-33-003-2017-00038-01

Esgrime la parte demandante, que dentro de los trámites procesales expuestos en la sentencia existieron las siguientes falencias: 1) Se omitió señalar la fecha en las que fueron allegadas por el municipio demandado las pruebas decretadas de oficio por el Despacho; 2) mediante estado del 31 de enero de 2018 se dio traslado de las pruebas, señalando que se encontraban a folios 124 a 220 del expediente siendo que las mismas se encontraban anexas de folio 81 a folio 83; (3) la certificación emitida por la jefe de talento humano y allegada al proceso como prueba de oficio, no corresponde al nombre del demandante ni señalaba un número de identificación; 4) la respuesta enviada por el municipio no cumplía a cabalidad con la orden y el requerimiento emitidos por la Juez y; 5) En la sentencia no fue consagrado todo lo que expuso la parte en los alegatos de conclusión

Frente a lo anterior, se observa que la omisión en la sentencia de determinar la fecha en que fueron allegadas las pruebas decretadas de oficio, no afecta de manera alguna la decisión adoptada, siendo este un aspecto meramente formal, que resulta inocuo para la tarea que nos colige. Por su parte, en relación a los reparos 2 y 4, se denotan son temas accesorios al fondo del asunto, que versan acerca de trámites sobre los cuales tuvo la parte apelante oportunidad de debatir en el momento en el que los mismos acontecieron, no siendo esta la instancia pertinente para ello, de acuerdo al principio de la preclusividad.

Ahora bien, en lo relativo a la aseveración número 3, a saber, la certificación emitida por la jefe de talento humano no tienen al nombre del demandante ni señalaba un número de identificación, avizora esa judicatura, que las pruebas que dieron sustento a la sentencia corresponden a aquellas que acreditan situaciones solo frente a la parte demandante.

Por último, debe añadirse que en la sentencia el juez debe valorar los alegatos de conclusión, sin que eso implique que tenga que transcribir todo lo que en ellos fue escrito y sin que pueda predicarse que de no ser así, el juez no los está valorando.

Establecido lo anterior, se procederá a realizar el estudio del fondo de asunto, para ello se abordarán las tres ideas principales del escrito de apelación en el siguiente orden: (i) No han prescritos los derechos laborales de la parte demandante; (ii) el juez no se pronunció sobre la sanción moratoria; y (iii) Inconformidad frente a la condena en costas en primera instancia.

13-001-33-33-003-2017-00038-01

(i) No han prescrito los derechos laborales de la parte demandante.

El A Quo, estimó que las acreencias laborales que reclama la parte demandante, se encuentran prescritas, como quiera que las mismas se hicieron exigibles el 9 de noviembre de 2011, una vez fue desvinculado de la entidad; a partir, de ese momento contó con tres años para hacer valer sus derechos, término que adujo fue interrumpido el día 26 de noviembre de 2012 y que se podría prolongar hasta 3 años, por lo que hasta el 26 de noviembre de 2015 pudo el demandante exigir sus derechos, lo cual no ocurrió dentro de ese período, por lo que concluyó se presentó la prescripción de los mismos.

En atención a lo precedente, explica el apelante que no se configura la prescripción de los derechos laborales por cuanto no se interrumpió dicho término el 26 de noviembre de 2012, dado que las peticiones existentes son de fecha: 6 de diciembre de 2011, 7 de diciembre de 2012 y 12 de abril de 2014, indicando que es esta última donde se solicitó el pago de la sanción moratoria y prestaciones sociales.

Así las cosas, como no existe sobre este punto reparo en la aplicación de los Decreto 1848 de 1969 y Decreto 3135 de 1968, le corresponde a este Tribunal entrar a verificar la fecha en la cual fue interpuesta por la parte demandante la petición ante la entidad demandada, solicitando el pago de las acreencias laborales, para luego establecer si accedió a la justicia en tiempo o no.

Examinado el material probatorio, se observa que a folio 18 reposa la primera petición que eleva la parte demandante, solicitando en debida forma y explícitamente el pago de sus acreencias, documento que posee fecha de 06 de diciembre de 2011, donde el actor solicita que le manifiesten el día y la hora de los meses posteriores en donde le van a cancelar la totalidad de las prestaciones que le deben. Teniendo en cuenta que a partir del día siguiente, es decir el 07 de diciembre de 2011, la entidad contaba con 65 días hábiles para expedir el acto administrativo²⁵ que reconociera las prestaciones sociales y ordenar su pago puesto que la ejecutoria de las mismas, se regía por el Decreto 01 del 84, los cuales vencían el 08 de marzo de 2012. Significa lo anterior, que tenía hasta el 09 de marzo de 2015 para presentar la demanda.

Ahora bien, existen otras dos reclamaciones sobre esta pretensión: (i) la realizada el 07 de diciembre de 2012, y (ii) la presentada el 12 de abril de 2014.

²⁵ Ver artículo 5º de la Ley 1071 de 2006

13-001-33-33-003-2017-00038-01

El demandado, sostiene que la prescripción se interrumpe por una sola vez, por tres (3) años, según lo determinan los Decretos 1848 de 1969 y 3135 de 1968, citados en el marco normativo de esta providencia, significando que estas dos reiteraciones de pagos de las prestaciones sociales, no tienen efectos de interrumpir nuevamente la prescripción, puesto que, como se dijo en el párrafo anterior, fueron presentadas dentro de los tres años en las cuales, ya estaba interrumpida, por la primera petición, que reitera la Sala, fue interpuesta el 06 de diciembre de 2011; por lo que la presentación de la demanda para esta reclamación, tenía que hacerse hasta el 09 de marzo de 2015. Como se indicó en el acápite anterior. Como la solicitud de conciliación (fol. 31), se efectuó el 25 de noviembre de 2016, esta no tuvo efectos de suspender el termino prescriptivo, puesto que ya había ocurrido, y cuando se presentó la demanda (fol. 37), ya estaba prescrita esta pretensión.

Revisado el expediente, se halla que la demanda fue presentada el 17 de febrero de 2017, o sea, con posterioridad al límite de tiempo que detentó para poder acceder a la justicia a reclamar sus derechos. Por lo tanto, no hay lugar a concluir algo distinto a que los derechos que dan lugar a las acreencias laborales de la parte demandante, están prescritos en razón a la inactividad de la misma, dentro del intervalo que le otorga la ley para requerir su protección. En este orden de ideas, esta Sala confirmará la sentencia de primera instancia en lo atinente al tema antes desarrollado, por las consideraciones aquí expuestas.

(ii) el juez no se pronunció sobre la sanción moratoria.

Se visualiza en el recurso de alzada, argumento que asevera que el A Quo no realizó pronunciamiento alguno frente a la pretensión sobre la sanción moratoria por la falta de pago de las cesantías definitivas, que fue solicitada ante la entidad demandada a través de petición del 12 de abril de 2014.

Inspeccionada la demanda por esta Corporación, se contempla que las pretensiones en ella contenidas, son de índole general y no especifican de forma textual el pedimento acerca de la sanción moratoria; no obstante, dentro de las normas que cita la parte para dar fundamento a lo que pide, se encuentra la normatividad que regula la sanción moratoria. Además, dentro del acápite de la estimación razonada de la cuantía, se registra valor correspondiente a la sanción por la mora en el pago de cesantías definitivas.

13-001-33-33-003-2017-00038-01

Así mismo, el juzgado de primera instancia entendió que la parte demandante, además de solicitar el reconocimiento de las acreencias laborales, pretende se le otorgue la sanción moratoria, lo cual queda demostrado en el problema jurídico planteado en la sentencia, que integra estos dos elementos anotados, siendo este documento con el recurso impetrado quienes delimitan la competencia de esta instancia.

De este modo, se le concede razón a la parte recurrente, al expresar que el juez no estudio la petición frente a la sanción moratoria, toda vez que si bien, lo menciona en el problema jurídico a resolver, no vuelve a tocar dicho tema en el marco normativo ni en la ratio decidendi, si no que se centró en las normas que se aplican a las acreencias laborales y en disponer que los derechos que las originan se encuentran prescritos.

Debido a lo antes expuesto, es necesario entonces proceder al estudio de la sanción moratoria en esta instancia, iniciando por resolver si se presenta prescripción sobre este derecho, de conformidad con el artículo 151 del Código de Procedimiento Laboral que resulta aplicable al caso, tal como lo alegó la parte recurrente.

No existe duda, por no haber sido debatido por las partes ni en el recurso de alzada, que el señor Jorge Luis **González** Castillo finalizó su relación laboral el 8 de noviembre de 2011; por lo que, conforme al marco normativo antes esbozado, la Alcaldía del Carmen de Bolívar a partir de la presentación de la reclamación (06 de diciembre de 2011), tenía 65 días hábiles para cancelar las cesantías y vencido este término empezó a ser exigible la sanción moratoria. Así las cosas, contaba la entidad hasta el 08 de marzo del año 2012 para reconocer y pagar las cesantías y, el demandante a partir del 09 de marzo de ese mismo año, tenía 3 años para presentar la petición e interrumpir la prescripción, es decir, que vencieron el 09 de marzo de 2015.

Verificado el expediente, se advierte que a folios 21-22 se encuentra petición presentada por el demandante, solicitando el reconocimiento y pago de la sanción moratoria, la cual fue recibida de forma virtual por la entidad demandada el 12 de abril de 2014, tal como se desprende del folio 20; lo antecedente, da cuenta que la parte recurrente, si interrumpió la prescripción antes de que esta operara, de manera que ese período se pudo prolongar hasta por 3 años adicionales, lo que arroja como resultado, que hasta el 12 de abril de 2017 el demandante debía acceder a la justicia para que no se extinguiera su derecho.

Inspeccionado el expediente, se tiene que la demanda fue presentada el 17 de febrero de 2017, por consiguiente, de acuerdo con lo dispuesto en el párrafo anterior, el derecho a sanción moratoria por parte del señor Jorge Luis **González** Castillo no está prescrito, por cuanto radicó la demanda antes de que feneciera el tiempo de ley. Por tanto, procederá esta Corporación al estudio concreto de la sanción moratoria.

Sea lo primero indicar que, según las pruebas que obran en los folios 108 – 110, aportadas por la parte demandante, al momento en que le dieron traslado de las pruebas allegadas por el Municipio, obrantes a folios 84 – 85, especialmente sobre esta última, donde le niegan la condición de trabajador del mismo, por esa razón esta Corporación, valorará dichas pruebas, que si bien debieron aportarse en sus oportunidades procesales correspondientes, conforme al artículo 212 del CPACA, lo cierto es que las aportadas en este momento tienen por objeto controvertir las enviadas por el Municipio, y se incorporaron al expediente, dentro del término señalado en auto del 23 de enero de 2018 (fol. 92).

De las pruebas anteriores, se puede determinar que el demandante, laboró desde el 04 de octubre de 2008 hasta el 08 de noviembre de 2011, desempeñándose en el cargo de profesional universitario código 219 de la planta globalizada del Carmen de Bolívar; lo que significa, que su régimen de cesantías era anualizado, por haberse vinculado después del 31 de diciembre de 1996, según lo dispuesto en los artículos 99, 102, y 104 de la Ley 50 de 1990, que extendió a los servidores públicos de nivel territorial, incorporados después de la fecha antes mencionada, el régimen anualizado de cesantías, reglamentado por el Decreto 1582 de 1988. Así las cosas, de acuerdo al salario que se certificó como devengado en el año 2008 (fol. 109) el actor percibía \$1.365.190, cuyo valor de las cesantías adeudadas corresponde a \$4.360.033, por lo que deduce esta Sala, que se le están debiendo las cesantías correspondientes a los años 2008. 2009. 2010, y 2011.

En ese sentido, para resolver el asunto, se traerá a colación la sentencia del seis (6) de agosto de dos mil veinte (2020)²⁶, por medio de la cual el Consejo de Estado, aclaró la Sentencia de Unificación CESUJ004 del 25 agosto de 2016, frente al tema del régimen de cesantías anualizados, de la siguiente forma:

²⁶ Radicación número: 08001-23-33-000-2013-00666-01 (0833-16)CE-SUJSII-022-2020, CE, Sección Segunda.

13-001-33-33-003-2017-00038-01

"Reglas de unificación jurisprudencial.

87. De acuerdo con lo anterior, la Sección Segunda fija la siguiente regla jurisprudencial:

- (i) *El momento a partir del cual se contabiliza el término de la prescripción de la sanción moratoria de la Ley 50 de 1990-, es desde su causación y exigibilidad, es decir, 15 de febrero de la anualidad siguiente, por ende, la reclamación administrativa deberá presentarse dentro de los tres años siguientes, so pena de configurarse la prescripción extintiva.*
- (ii) *Cuando se acumulen anualidades sucesivas de sanción moratoria prevista en la Ley 50 de 1990 por la ausencia de consignación de cesantías anualizadas, el término prescriptivo deberá contabilizarse de manera independiente por cada año, de tal modo que el empleado dispone de 3 años contados a partir del 15 de febrero del año siguiente a su causación para reclamar la sanción moratoria correspondiente, so pena de su extinción."*

Teniendo en cuenta que, la solicitud de pago se presentó el 12 de abril de 2014, procede la Sala a analizar la prescripción de la sanción moratoria, mediante el siguiente cuadro, así:

CESANTÍAS/AÑO	EXIGIBILIDAD	VENCIMIENTO	PRESCRIPCIÓN
2008	15/02/2009	15/02/2012	SÍ
2009	15/02/2010	15/02/2013	SÍ
2010	15/02/2011	15/02/2014	SÍ
2011	09/03/2012	09/03/2015	NO

Lo anterior, debido a que en las sentencias de unificación del año 2016, y aclaración del año 2020, de la Sección Segunda sobre este tema, se determinó que las cesantías y la sanción moratoria son dos obligaciones independientes, y que esta última, opera *ipso iure*, por el no pago de la primera en el tiempo establecido por la Ley, y que la misma cesa cuando se cancela el valor de las cesantías, y se extingue por el fenómeno de la ocurrencia de la prescripción como en el caso de los años relacionados en el cuadro.

Corresponde a la Sala entonces, determinar bajo la jurisprudencia de unificación citadas en acápite anterior, si la extinción de la obligación del pago de las cesantías de los años antes mencionados, y en especial la del año 2011, por prescripción, tal como se dijo en el punto correspondiente de este fallo, sobre prestaciones sociales, tiene el mismo efecto frente a la sanción

13-001-33-33-003-2017-00038-01

moratoria, en el sentido de que equivale a una cesación por pago de la obligación. Como quiera que las cesantías correspondientes al año 2011, es del periodo del 01 de enero de 2011 al 08 de noviembre de esa anualidad, tendría derecho desde el 09 de marzo de 2012 hasta el 09 de marzo de 2015, fecha en la cual se extinguió el derecho a recibir la cesantía, para el reconocimiento de la sanción moratoria.

Con el fin de puntualizar, el salario básico diario que devengó la parte demandante, se efectúa revisión de material probatorio recaudado, dentro del cual no obra certificación que disgregue la asignación salarial, entre básica y demás emolumentos que pudo percibir, sino que solo se observa certificación (Fol. 84) con los pagos que ejecutó la entidad al señor Jorge Luis Gonzáles Castillo desde 2009 hasta 2011, en la cual se observa que en la mayoría de los meses de 2011 percibió el valor de \$1.430.715 y en octubre \$1.390.366, sin poder determinar en atención a que emolumento surge ese cambio. Para el mes de noviembre, se denota que le fueron cancelados los 8 días de trabajo por valor de \$370.765, es decir que el salario básico podría ser \$46.345, lo que al mes de trabajo sería una asignación de \$1.390.368, que corresponde al valor de egreso correspondiente al mes de octubre, pero que difiere de los meses anteriores, tal como ya se adujo.

Por ello, la Sala estima que, dentro del caso de marras, no puede haber una condena en concreto puesto que en el expediente no se avizora prueba del salario devengado por el actor para el año 2011, lo que imposibilita establecer dicho pago, todo esto sustentado en la certificación que obra a folio 84.

En consecuencia, se revocará parcialmente la sentencia de primera instancia que negó el reconocimiento de esta pretensión, declarando la nulidad parcial del acto ficto originado en la petición del 12 de abril de 2014, en cuanto no reconoció la sanción moratoria, acto ficto que se configuró el 12 de julio de 2014. El dinero a cancelar no será indexado, pero sobre el mismo se aplicará el artículo 187, inciso 4 del CPACA, conforme lo ha establecido el Consejo de Estado, desde la ejecutoria de esta providencia hasta el momento en que efectivamente se realice su pago, esto es, el ajuste de las sumas a pagar tomando como base el Índice de Precios al Consumidor.

(iii) Inconformidad frente a la condena en costas en primera instancia.

En cuanto a la condena en costas, la parte recurrente se opone dado que de ser ratificada la sentencia apelada, se haría más gravosa la situación del

13-001-33-33-003-2017-00038-01

demandante, que en estos momentos no tiene una situación económica solvente y que tiene que corresponder con sus dos hijos menores de edad.

En virtud a como se dejó sentado en el marco normativo, las costas procesales proceden contra la parte vencida en el proceso, con independencia del actuar de la otra parte, lo que deja en evidencia el criterio objetivo adoptado por el ordenamiento procesal civil.

En ese orden de ideas, es evidente que el señor Jorge Luis González Castillo, le prosperó parcialmente su pretensión, por lo que le será revocada la condena en costas que se le impuso, de conformidad a que sacó adelante una pretensión.

5.6. De la condena en costa en esta instancia.

Conforme con lo estipulado en el art. 188 del CPACA, y los art. 365 y 366 del CGP., esta Corporación no condenará en costas a la parte demandante, en segunda instancia, por haberle prosperado parcialmente el recurso interpuesto.

En mérito de lo expuesto, la Sala de Decisión No. 004 del Tribunal Administrativo de Bolívar, Administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

VI.- FALLA:

PRIMERO: REVOCAR PARCIALMENTE la sentencia de primera instancia, por las razones expuestas en la parte considerativa de esta providencia.

SEGUNDO: Como consecuencia de lo anterior, la sentencia de primera instancia quedará así:

“PRIMERO: NEGAR las pretensiones de la demanda en relación con el pago de las prestaciones sociales y salarios solicitados por el actor, por haber prescrito las mismas.

SEGUNDO: DECLARAR la nulidad parcial del acto ficto originado en la petición del 12 de abril de 2014, en cuanto no reconoció la sanción moratoria, acto ficto que se configuró el 12 de julio de 2014.



13-001-33-33-003-2017-00038-01

TERCERO: La sanción moratoria serán liquidadas con el valor del salario diario del año 2011, que devengó entre el 01 de enero y el 08 de noviembre de esa anualidad.

CUARTO: El periodo a reconocer por sanción moratoria del año 2011, es el correspondiente entre el 09 de marzo del 2012 y el 09 de marzo del 2015, conforme a lo establecido en la parte motiva de esta providencia.

QUINTO: El dinero a cancelar no será indexado, pero sobre el mismo se aplicará el artículo 187, inciso 4 del CPACA, conforme lo ha establecido el Consejo de Estado, desde la ejecutoria de esta providencia hasta el momento en que efectivamente se realice su pago, esto es, el ajuste de las sumas a pagar tomando como base el Índice de Precios al Consumidor.

SEXTO: ABSTENERSE de condenar en costas en esta instancia."

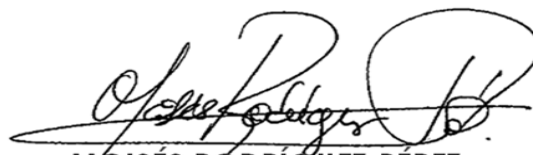
TERCERO: NO CONDENAR EN COSTAS a la parte recurrente, conforme a lo establecido en los artículos 188 del CPACA y del 365 -366 del CGP, por las razones aquí expuestas.

CUARTO: DEVUÉLVASE el expediente al Juzgado de rigen, previas las anotaciones de ley en los libros y sistemas de radicación.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Constancia: El proyecto de esta providencia fue estudiado y aprobado en sala virtual No.034 de la fecha.

LOS MAGISTRADOS


MOISÉS RODRÍGUEZ PÉREZ


EDGAR ALEXI VASQUEZ CONTRERAS


JEAN PAUL VÁSQUEZ GÓMEZ