

Cartagena de Indias D. T. y C., veintinueve (29) de septiembre de dos mil veintitrés (2023)

I.- IDENTIFICACIÓN DEL PROCESO, RADICACIÓN Y PARTES INTERVINIENTES

Medio de control	NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
Radicado	13-001-33-33-007-2018-00121-01
Demandante	OSVALDO ENRIQUE VILLALOBOS RAPALINO
Demandado	ESE HOSPITAL LOCAL SANTA MARÍA DE MOMPOX
Tema	Reconocimiento y pago de salarios y prestaciones sociales adeudadas por la entidad empleadora
Magistrado Ponente	MOISÉS RODRÍGUEZ PÉREZ

II.- PRONUNCIAMIENTO

Procede la Sala Fija de Decisión No. 004 del Tribunal Administrativo de Bolívar a resolver el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante¹, contra la sentencia del 16 de febrero de 2022², proferida por el Juzgado Séptimo Administrativo del Circuito de Cartagena, mediante la cual se resolvió negar las pretensiones de la demanda.

III.- ANTECEDENTES

3.1. LA DEMANDA³

3.1.1. Pretensiones⁴.

La parte demandante solicita que se acceda a las siguientes peticiones:

PRIMERA: Que se declare la nulidad del acto administrativo presunto o ficto, por el silencio administrativo negativo, que se originó por la no contestación del derecho de petición presentado por mi poderdante, el día 27 de noviembre del 2018, y el cual no fue contestado por la Representante Legal de la Empresa Social del Estado HOSPITAL LOCAL SANTA MARÍA, PETICIÓN DONDE SE PRETENDÍA EL RECONOCIMIENTO Y PAGO DE DERECHOS LABORALES PECUNIARIOS.

SEGUNDA: Como consecuencia de la anterior declaración, se ordene a la Empresa Social del Estado, en los términos de la Sentencia de Unificación de la Corte Constitucional, **la SU-995 DE 1999**, se cancelen todos los salarios, prestaciones sociales y las cotizaciones en seguridad social integral, adeudadas e incumplidas por parte del empleador público, así;

Año 2016:

¹ Pdf 06 carpeta de primera instancia

² Pdf 04 carpeta de primera instancia

³ Folio 1-33 pdf 01 carpeta de primera instancia

⁴ Folio 1-5 pdf 01 carpeta de primera instancia



13-001-33-33-007-2019-00121-01

Prestacional: VACACIONES, PRIMA DE VACACIONES, PRIMA DE NAVIDAD, PRIMA DE SERVICIOS, BONIFICACIÓN POR SERVICIOS PRESTADOS, CESANTÍAS E INTERESES SOBRE LAS CESANTÍAS.

Seguridad Social: Las cotizaciones en salud y pensión desde el mes de enero a diciembre.

Los salarios desde el mes de enero a diciembre del 2016.

Año 2017:

Prestacional: VACACIONES, PRIMA DE VACACIONES, PRIMA DE NAVIDAD, PRIMA DE SERVICIOS, BONIFICACIÓN POR SERVICIOS PRESTADOS, CESANTÍAS E INTERESES SOBRE LAS CESANTÍAS.

Seguridad Social: Las cotizaciones en salud y pensión desde el mes de enero a diciembre.

Los salarios desde el mes de enero a diciembre del 2017.

Año 2018:

Prestacional: VACACIONES, PRIMA DE NAVIDAD, PRIMA DE SERVICIOS, BONIFICACIÓN POR SERVICIOS PRESTADOS, CESANTÍAS E INTERESES SOBRE LAS CESANTÍAS.

Seguridad Social: Las cotizaciones en salud y pensión desde el mes de enero a diciembre.

Los salarios desde el mes de enero a diciembre del 2018.

AÑO 2019:

Salarios: desde el mes de ENERO A MARZO DEL 2019.

Prestacional: VACACIONES, PRIMA DE NAVIDAD, PRIMA DE SERVICIOS, BONIFICACIÓN POR SERVICIOS PRESTADOS, CESANTÍAS E INTERESES SOBRE LAS CESANTÍAS.

Seguridad Social: Las cotizaciones en salud y pensión desde el mes de enero a MARZO.

PRETENSIONES SUBSIDIARIAS:

PRIMERA: Se le ordene a la EMPRESA SOCIAL DEL ESTADO, conceda y pague las vacaciones vencidas a mis poderdantes desde el año del 2015.

SEGUNDA: Que se reconozca y pague LA SANCIÓN POR MORA DE UN DÍA DE SALARIO POR CADA DIA DE MORA, POR EL NO PAGO DEL 12% DE LOS INTERESES SOBRE LAS CESANTÍAS Y LA CONSIGNACIÓN DE LAS CESANTÍAS ANUALIZADAS, año por año DESDE EL AÑO 2016.

CUARTA: Se le ordene a la EMPRESA SOCIAL DEL ESTADO, cancele las condenas que se le llegaren a imponer, con fundamento en la Ley 1437 del 2011".

3.1.2. Hechos⁵.

En la demanda se afirma que el demandante ingresó a laborar a la Empresa Social del Estado HOSPITAL LOCAL SANTA MARÍA, del Municipio de Mompo, con posterioridad al 28 de diciembre de 1993; y a pesar que ha cumplido con

⁵ Folio 5 pdf 01 carpeta de primera instancia

13-001-33-33-007-2019-00121-01

sus obligaciones como trabajador, su empleador le adeuda salarios y prestaciones sociales; además, tampoco, ha cumplido con su obligación de afiliarlo a seguridad social.

3.2. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA.

No contestó la demanda.

3.3. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA⁶

Mediante sentencia del 16 de febrero de 2022 el Juez Séptimo Administrativo del Circuito de Cartagena se pronunció, manifestando que en el caso bajo estudio estaba probada la existencia de acto administrativo ficto, por cuanto actor había presentado petición ante la ESE Hospital Local Santa María de Mompos, el 27 de noviembre de 2018, y dicha entidad no le había dado respuesta dentro del término establecido en el artículo 83 del CPACA.

En cuanto al fondo en el asunto, afirmó que, luego de analizar el materia probatorio que militaba en el expediente, podía concluirse que la parte demandante no había cumplido con la carga probatoria que le imponen las leyes en el curso del proceso, por lo que no logró demostrar en ningún momento que la entidad accionada le adeudaba lo señalado en las pretensiones, referente a salarios, prestaciones sociales y cotizaciones a seguridad social; peor aún, la parte actora ni siquiera había logrado probar la existencia del vínculo laboral con la ESE demandada, ya que no aportó acto de nombramiento ni de posesión, ni un certificado laboral con el cual se hubiese podido corroborar dicho vínculo.

Agregó también, que si bien era cierto que en la celebración de audiencia inicial, se había ordenado a la entidad demandada ESE Hospital Local Mompos la consecución de las pruebas relacionadas a: copia legible de la hoja de vida del demandante y la certificación laboral donde indicara fecha de ingreso y salario devengado, así como también el monto de las prestaciones sociales adeudados del señor Osvaldo Enrique Villalobos, dichas pruebas jamás fueron allegadas al proceso, al parecer por inexistencia de las mismas, sin que se evidenciara gestión alguna por parte del demandante que demostrara un interés directo en la obtención de la misma.

En consecuencia, se negaron las pretensiones de la demanda.

3.4. RECURSO DE APELACIÓN⁷

La parte actora presentó recurso de apelación contra la decisión anterior, aduciendo que al proceso sí se allegaron las pruebas solicitadas de oficio por

⁶ Pdf 04 carpeta de primera instancia

⁷ Pdf 06 carpeta de primera instancia



13-001-33-33-007-2019-00121-01

el Juzgado; en ese sentido, la ESE accionada remitió desde el correo gerencia@esesantamariamompox.gov.co a los correos ealvarej@cendoj.ramajudicial.gov.co y amorenod@cendoj.ramajudicial.gov.co el expediente administrativo del actor (hoja de vida), el 10 de noviembre de 2020, y, posteriormente, envió los certificados de tiempo de servicio y salarios adeudados expedido por la oficina de Recursos Humanos y por la Tesorería, el día 17 de noviembre de 2020.

Expuso, que lo anteriormente indicado evidenciaba que las pruebas echadas de menos por el A quo, al desestimar las pretensiones de la demanda, estuvieron en su poder desde el mes de noviembre de 2020, no obstante, no fueron tenidas en cuenta para edificar el fallo sin ningún tipo de razón, pudiendo suponerse que las mismas no se incorporaron físicamente al expediente digital, asunto ajeno a los resortes y obligaciones de la parte demandante, y que por ningún motivo le pueden afectar.

Agregó que, en pronunciamiento del 18 de noviembre de 2020 se presentó un pronunciamiento sobre la certificación laboral y de deudas laborales certificadas por la demandada, advirtiéndose que en la misma no se había incluida una acreencia por concepto de bonificación por servicios prestados año 2020 por valor de \$1.800.000, por lo cual solicitó que se procediera con tal inclusión, lo cual no fue objeto de pronunciamiento por parte del Juzgado.

Solicita que se le de aplicación a la presunción de veracidad de los hechos de la demanda, teniendo en cuenta la renuencia de la demandada de contestar la demanda, y, de forma concreta, con la prueba remitida al expediente por la accionada ante la solicitud probatoria hecha por el A quo.

Solicita también que se condene en costas, agencias en derecho, y, adiciona una solicitud de pruebas en segunda instancia.

3.5. ACTUACIÓN PROCESAL.

El proceso en referencia fue repartido ante el Tribunal Administrativo de Bolívar, el 29 de abril de 2022⁸, por lo que se procedió a dictar auto admisorio del recurso el 8 de julio de 2022⁹.

3.6. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

Las partes no presentaron alegatos; y el Ministerio Público tampoco presentó concepto.

⁸ Pdf 06 carpeta de segunda instancia

⁹ Pdf 07 carpeta de segunda instancia



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 si:

¿Se encuentra probado en el proceso que la ESE Hospital Local Santa María de Mompox le adeuda al señor Osvaldo Enrique Villalobos Rapalino salarios y prestaciones sociales, derivados de la prestación de servicios como Medico en dicha institución, por su vinculación legal y reglamentaria con la misma?

5.3 Tesis de la Sala

La Sala revocará la sentencia de primera instancia, teniendo en cuenta que en efecto en el proceso quedó plenamente demostrado que el señor Osvaldo Enrique Villalobos Rapalino tiene una relación legal y reglamentaria con la ESE Hospital Local Santa María de Mompox, y que, en virtud de la misma, esta le debe el pago de salarios y prestaciones sociales.

5.4 MARCO NORMATIVO Y JURISPRUDENCIAL

5.4.1 Régimen salarial y prestacional de los empleados públicos de las empresas sociales del Estado.

La Ley 100 de 1993 estableció en el artículo 194 que la prestación de los servicios de salud directa por parte de la nación o de las entidades territoriales se haría a través de las empresas sociales del Estado, entidades descentralizadas con autonomía administrativa, patrimonio propio y personería jurídica.

En cuanto al régimen laboral al que deben someterse los servidores públicos que prestan el servicio en este tipo de entidades, la ley aludida especificó en el

13-001-33-33-007-2019-00121-01

ordinal 5.º del artículo 195 que: "... tendrán el carácter de empleados públicos y trabajadores oficiales, conforme a las reglas del Capítulo IV de la Ley 10 de 1990".

Respecto a lo anterior, la Ley 10 de 1990, en su artículo 30 establece que "A los empleados públicos del sector de la salud de las entidades territoriales y de sus entes descentralizados, **se les aplicará el mismo régimen prestacional de los empleados públicos del orden nacional**, sin perjuicio de lo previsto en el artículo 17 de la presente Ley¹⁰".

Con posterioridad, se expidió el Decreto 1919 de 2002, norma que extendió a los empleados públicos del orden territorial el régimen de prestaciones de la rama ejecutiva nacional y, específicamente, en lo que se refiere a los empleados públicos de las empresas sociales del Estado señaló en el artículo 2.º que a estos "se les continuará aplicando el régimen de prestaciones sociales de la Rama Ejecutiva del Orden nacional, de conformidad con lo establecido en el artículo 195 de la Ley 100 de 1993".

5.5 CASO CONCRETO

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

En el caso bajo estudio, se tiene que, el Juez de primera instancia negó las pretensiones de la demanda, bajo el argumento de que la parte demandante no había satisfecho las cargas mínimas probatorias, como quiera que, solamente se había aportado al plenario el derecho de petición en el que se solicitaba el pago de salarios y prestaciones, pero no se había demostrado la vinculación laboral con la entidad, ni los extremos laborales.

Contra la anterior decisión el accionante interpuso el recurso de apelación, manifestando que las pruebas necesarias para fallar de fondo sí se habían recaudado, e incluso se habían incorporado al expediente.

En ese sentido, revisadas las actuaciones de primera instancia advierte este Tribunal que, en efecto, en la audiencia inicial celebrada el 4 de enero de 2020, el Despacho Judicial resolvió decretar las pruebas solicitadas por la parte actora, tales como: (i) la expedición de la hoja de vida del demandante (ii) certificado laboral donde constara la fecha de ingreso, salarios y prestaciones adeudadas¹¹.

¹⁰ El artículo 17 hace referencia a las garantías especiales de los empleados que en virtud de la expedición de la Ley 10 de 1990, que reorganizó el Sistema Nacional de Salud, permitió la supresión de dependencias o programas de la Nación y entidades descentralizadas del orden nacional, que no pudieran continuar prestando servicios de salud; y, reubicar a los empleados que en ella se encontraban vinculados a las entidades que se crearan a nivel de los municipios y distritos.

¹¹ Folio 66-68 pdf 01

13-001-33-33-007-2019-00121-01

De igual manera, se tiene que, el 10 de noviembre de 2020¹², se incorporó al proceso la hoja de vida del accionante¹³, quedando pendiente la certificación, documento que fue requerido en la misma audiencia al abogado de la ESE Hospital Local Santa María de Mompox y, posteriormente, por auto del 16 de septiembre de 2021¹⁴, siendo que la prueba había sido recibida mediante correo del 17 de noviembre de 2020¹⁵.

De acuerdo con lo anterior, encuentra la Sala que le asiste razón en este aspecto a la parte demandante, toda vez que en la sentencia de primera instancia se dejaron de analizar las pruebas que válidamente fueron aportadas al proceso para demostrar las situaciones en las que se fundaba la demanda.

Así las cosas, entrará esta Corporación a analizar de fondo el asunto, a fin de verificar si existen salario o prestaciones sociales adeudados al señor Osvaldo Villalobos.

De acuerdo con lo expuesto, se observa que, el señor Osvaldo Villalobos ingresó a laboral en la ESE Hospital Local Santa María de Mompox, el **1 de julio de 2000**, como Médico General (en provisionalidad) según se indica en el certificado emitido por la entidad demandada el 21 de septiembre de 2009¹⁶. Tal información se ratifica en el certificado del 25 de enero de 2011¹⁷.

De igual manera, se encuentra probado que mediante Resolución CCP No 130605-01 del 5 de junio de 2013, el señor Osvaldo Villalobos fue nombrado en periodo de prueba (6 meses) para ocupar el cargo de profesional universitario – médico general – Código 211 – Grado 18, en la ESE Hospital Local Santa María de Mompox¹⁸, por lo tanto, se dio por terminado el nombramiento que el actor venía desempeñando, hasta ese momento, en provisionalidad.

El demandante tomó posesión del empleo el 6 de junio de la misma anualidad¹⁹, verificándose su inscripción en carrera el 14 de octubre de 2014, como Médico General en la ESA demandada, según consta en certificación emitida por la Comisión Nacional del Servicio Civil²⁰.

Por otra parte, el Jefe de Personal de la ESE Hospital Local Santa María de Mompox, certificó que el señor Villalobos funge como medico de esa entidad, desde el 1 de julio de 2000, hasta la fecha de expedición de la constancia (17

¹² Carpeta "A PRUEBAS" – pdf "ACTA 62 A PRUEBAS 10-11-20"

¹³ Carpeta de "PRUEBA DOCUMENTAL" – pdf "HOJA DE VIDA"

¹⁴ Pdf 02 de la carpeta de primera instancia

¹⁵ Carpeta de "PRUEBA DOCUMENTAL" – pdf "AnexaPruebaDocumental"

¹⁶ Folio 241 Carpeta de "PRUEBA DOCUMENTAL" – pdf "HOJA DE VIDA"

¹⁷ Folio 235-237 Carpeta de "PRUEBA DOCUMENTAL" – pdf "HOJA DE VIDA"

¹⁸ Folio 206-208 Carpeta de "PRUEBA DOCUMENTAL" – pdf "HOJA DE VIDA"

¹⁹ Folio 204 Carpeta de "PRUEBA DOCUMENTAL" – pdf "HOJA DE VIDA"

²⁰ Folio 127 Carpeta de "PRUEBA DOCUMENTAL" – pdf "HOJA DE VIDA"

13-001-33-33-007-2019-00121-01

de noviembre de 2020); con un salario de \$5.334.446 y una prima técnica de \$1.189.581²¹.

El 27 de noviembre de 2018²², el accionante presentó petición para el reconocimiento y pago de salarios, prestaciones sociales y cesantías con sus intereses, desde el año 2015-2018.

Por su parte, el Tesorero certificó que al actor se le adeuda lo siguiente:

MESES ADEUDADOS			
ITEMS	NOMBRE	MESES	NETO A PAGAR
1	OSVALDO VILLALOBOS RAPALINO	RETROACTIVO 2018	\$384.210
2	OSVALDO VILLALOBOS RAPALINO	AGOSTO DE 2018	\$4.719.158
3	OSVALDO VILLALOBOS RAPALINO	SEPTIEMBRE DE 2018	\$4.719.158
4	OSVALDO VILLALOBOS RAPALINO	OCTUBRE DE 2018	\$4.719.158
5	OSVALDO VILLALOBOS RAPALINO	NOVIEMBRE DE 2018	\$4.719.158
6	OSVALDO VILLALOBOS RAPALINO	DICIEMBRE DE 2018	\$4.719.158
7	OSVALDO VILLALOBOS RAPALINO	DICIEMBRE DE 2019	\$5.198.057
8	OSVALDO VILLALOBOS RAPALINO	RETROACTIVO 2020	\$519.642
9	OSVALDO VILLALOBOS RAPALINO	CESANTIAS 2017	\$5.688.202
10	OSVALDO VILLALOBOS RAPALINO	INTERESES CESANTIAS 2017	\$682.584
11	OSVALDO VILLALOBOS RAPALINO	CESANTIAS 2018	\$7.035.551
12	OSVALDO VILLALOBOS RAPALINO	INTERESES CESANTIAS 2018	\$844.266
13	OSVALDO VILLALOBOS RAPALINO	INTERESES DE CESANTIAS 2019	\$749.215
14	OSVALDO VILLALOBOS RAPALINO	CESANTIAS 2019	\$6.243.455
15	OSVALDO VILLALOBOS RAPALINO	PRIMA DE VACACIONES 2019	\$3.278.574
16	OSVALDO VILLALOBOS RAPALINO	BONIFICACIONES SERVICIOS PRESTADOS 2019	\$1.776.119
17	OSVALDO VILLALOBOS RAPALINO	PRIMA DE SERVICIO 2020	\$2.745.017
TOTAL SALDO PENDIENTE			\$58.740.682

Es claro entonces, que al señor Osvaldo Villalobos Rapalino se le está adeudando en la actualidad varios factores salariales y auxilio de cesantías antes relacionados, con sus intereses, incluidos los que se causaron con posterioridad a la presentación de la demanda tal (06/2019). Así las cosas, encuentra el Tribunal que el acto ficto demandado vulnera las normas constitucionales y legales en materia laboral y prestacional, pues no hay razón válida para desconocer el derecho a su reconocimiento y pago.

Aclara la Sala que la petición radicada el 27 de noviembre de 2018 solo cobija las prestaciones de los años 2015, 2016, 2017 y 2018; y, en el certificado anterior existen prestaciones que se adeudan hasta el año 2020, sin embargo, en la audiencia de conciliación se agregaron pretensiones hasta el año 2019, fecha en la cual se realizó la misma, por lo que esta Corporación **reconocerá** las prestaciones que se hayan causado y se encuentren en mora de pago, hasta el 10 de junio de 2019, así:

- Retroactivo 2018
- Salarios de Agosto, septiembre, octubre, noviembre y diciembre de 2018

²¹ Carpeta de "PRUEBA DOCUMENTAL" – pdf "AnexaPruebaDocumental"

²² Pdf 01.1



13-001-33-33-007-2019-00121-01

- Cesantías de 2017 y 2018 con sus intereses (se aclara que estos valores deben ser cancelados al Fondo Nacional del Ahorro, entidad a la cual se encuentra afiliado el empleado²³)
- Bonificación por servicios 2019
- Prima de vacaciones 2019

En cuanto a la prima de vacaciones, este Tribunal considera procedente acceder a ello, toda vez que en la Resolución 19 10 07 del 7 de octubre de 2019²⁴, se indica que el accionante disfrutó de las mismas, en octubre de 2019, pero correspondientes al periodo del 7 de mayo de 2017 a 7 de mayo de 2018; por lo que cuando se presentó la demanda en junio 10 de 2019, ya tenía consolidado el periodo correspondiente entre mayo de 2018 y mayo de 2019.

Los valores antes mencionados deberán ser previamente indexados, para su pago.

Por otra parte, no se ordenará el pago de las cesantías del año 2019, ni los intereses de la misma, el salario de diciembre de 2019; la prima de servicio y retroactivo de 2020, teniendo en cuenta que los mismos se encuentran fuera de lo solicitado en el derecho de petición, y de la demanda, como quiera que no se pidió el reconocimiento de saldos posteriores a la presentación de la misma. Independientemente a ello, para el caso de las cesantías ni siquiera se había causado su derecho.

En cuanto a la pretensión relativa al pago de la sanción moratoria, por la omisión en la consignación de las cesantías en el respectivo fondo (Ley 50/90 y Ley 344 de 1996), advierte la Sala que la misma debe ser denegada, toda vez que el accionante se encuentra afiliado al Fondo Nacional del Ahorro – FNA²⁵ – entidad que tiene un régimen especial que no contempla el pago de sanción moratoria. Así se ha referido el Consejo de Estado²⁶, sobre este tema:

Ahora bien, a efecto de verificar si la demandante le asiste el derecho al reconocimiento y pago de la indemnización por mora en la consignación de sus cesantías, es necesario manifestar que la jurisprudencia de esta Corporación ha distinguido tres regímenes para la liquidación de las cesantías, así: (i) el de liquidación con retroactividad; (ii) el de liquidación anual; y (iii) el de los afiliados al Fondo Nacional del Ahorro. En torno a estos últimos ha sostenido:

«Conforme a lo anterior, se tiene que fue el mismo decreto el que estableció un régimen diferenciador de liquidación y pago del auxilio de cesantías de los funcionarios que se afilian a los fondos privados, respecto de los empleados públicos que se vinculen al Fondo

²³ Folio 30 hoja de vida

²⁴ Folio 10 hoja de vida

²⁵ Folio 30 pdf 01

²⁶ CONSEJO DE ESTADO SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO SECCIÓN SEGUNDA – SUBSECCIÓN A CONSEJERO PONENTE: GABRIEL VALBUENA HERNÁNDEZ Bogotá, D.C. dieciséis (16) de marzo de dos mil veintitrés (2023) Referencia: Nulidad y Restablecimiento del Derecho Radicación: 25000-23-42-000-2013-04232-01 (2796-2018)



13-001-33-33-007-2019-00121-01

Nacional del Ahorro, diferencia ésta que se justifica precisamente por la forma en que se causa el derecho, así como, se cancela la prestación por parte de la entidad empleadora.

Fondo Nacional del Ahorro:

➤ De conformidad con lo dispuesto en el artículo 6 de la Ley 432 de 1998, las entidades públicas empleadoras deberán transferir mensualmente al Fondo Nacional del Ahorro, por concepto de aportes una doceava parte de los factores de salario que sean base para liquidar las cesantías, recibidos en el mes inmediatamente anterior, devengados por los servidores públicos afiliados. Dichos aportes se toma como una provisión de orden legal para el pago de las cesantías de sus servidores.

➤ Para que se conviertan en cesantías deben haberse causado, lo que ocurre a 31 de diciembre de cada año, o a la terminación de la relación laboral, fecha para la cual el Fondo procede a trasladar a las cuentas individuales de cada uno de los empleados públicos afiliados, los dineros aportados y reportados por estos conceptos por parte de las entidades públicas, y a reconocer y abonar en las cuentas los intereses sobre las cesantías y la protección contra la pérdida del valor adquisitivo de la moneda que las mismas hayan generado.

➤ El incumplimiento de la consignación mensual de los aportes correspondientes a las doceavas partes de los factores de salario, genera intereses moratorios mensuales equivalentes al doble del interés bancario corriente.

➤ La sanción pecuniaria por mora es a favor del Fondo Nacional del Ahorro. [...]

Teniendo en cuenta lo anterior, es evidente que existen dos regímenes con distintos objetivos sociales, con una naturaleza jurídica diversa, esto es, privada y Estatal, así como un régimen legal que los hace diferentes. Como se señaló en consideraciones precedentes, fue el citado Decreto 1582 el que expresamente excluyó la aplicación del artículo 99 de la Ley 50 de 1990 a los afiliados al Fondo Nacional del Ahorro, y solo consagró el beneficio indemnizatorio para quienes se vinculen a los fondos privados.

Al respecto, considera la Sala que dicho argumento no se compadece con la realidad teniendo en cuenta las circunstancias que rodean cada uno de los regímenes señalados, esto es, el anualizado de los fondos privados consagrado en la Ley 50 de 1990, y el del Fondo Nacional del Ahorro contenido en la Ley 432 de 1998, como se explicó en consideraciones precedentes. Adicionalmente, no existe ninguna violación al derecho a la igualdad como lo afirma la recurrente, y que constituye la tesis del recurso, teniendo en cuenta que dicha vulneración se presenta cuando a diversas personas que se encuentren en situaciones similares se les otorga un trato diferente o discriminatorio, hipótesis que no se presentan en el sub-lite.»

En el expediente está demostrado que la actora es beneficiaria del régimen de liquidación de cesantías previsto en la Ley 432 de 1998, esto es, el que rige para los afiliados al FNA, comoquiera que es ese el fondo que administra su prestación. Bajo el anterior argumento, es forzoso concluir que no tiene derecho al reconocimiento y pago de la sanción moratoria, pues en caso de tardanza en la consignación de las cesantías para quienes están afiliados al Fondo Nacional del Ahorro, el legislador previó que lo que surge es el derecho a favor del fondo, de cobrar al empleador los intereses moratorios de que trata el inciso 2º del artículo 6º de la Ley 432 de 1998"



13-001-33-33-007-2019-00121-01

Teniendo en cuenta lo anteriormente expuesto, debe concluirse que el señor Osvaldo Enrique Villalobos Rapalino no tiene derecho a la sanción moratoria en comento, por lo que la misma será negada.

Frente al pago de la seguridad social, este Tribunal también negará el mismo, como quiera que no existe certeza en el proceso de que las mismas se adeuden; tal es, que la parte actora no hizo alusión a las mismas en los alegatos de primera instancia (después de haber tenido en su poder las pruebas allegadas por el ente demandado), ni en el recurso de apelación.

- Prescripción

En relación con el fenómeno prescriptivo en materia laboral tenemos que de acuerdo con el artículo 151 del Código Procesal del Trabajo aplicable al presente caso, *“las acciones que emanan de las leyes sociales prescriben en tres años, que se contarán desde que la respectiva obligación se haya hecho exigible”*.

Así mismo dispone el referenciado artículo, *“que el simple reclamo escrito del trabajador recibido por el empleador sobre un derecho o prestación debidamente determinado interrumpirá la prescripción, pero por un lapso igual”*.

De acuerdo con lo anterior, se tiene que el señor Villalobos presentó reclamo de los salarios y prestaciones adeudados el 27 de noviembre de 2018²⁷, por lo que con ella interrumpió el conteo de la prescripción (desde el 27 de noviembre de 2015), y por 3 años más, dentro de los cuales presentó la demanda (el 10 de junio de 2019)²⁸. Por lo tanto, debe concluirse que en el presente caso no ha operado el fenómeno de la prescripción.

De la condena en costa.

El artículo 188 del CPACA, adicionado por el artículo 47 de la Ley 2080 de 2021 determina que señala, *“Salvo en los procesos en que se ventile un interés público, la sentencia dispondrá sobre la condena en costas, cuya liquidación y ejecución se regirán por las normas del Código de Procedimiento Civil. En todo caso, la sentencia dispondrá sobre la condena en costas cuando se establezca que se presentó la demanda con manifiesta carencia de fundamento legal”*.

Por otra parte, el artículo 365 del Código General del Proceso señala que se condenará en costas a la parte vencida en el proceso, o a quien se le resuelva de forma desfavorable el asunto. En este caso, no se condenará en costas, toda vez que las mismas no se encuentran demostradas, además el recurso de apelación fue parcialmente favorable al interesado.

²⁷ Pdf 01.1

²⁸ Folio 1 pdf 01

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 la sentencia de primera instancia, por las razones expuestas en la parte motiva de la providencia.

SEGUNDO: DECLARASE la nulidad del acto administrativo ficto surgido de la falta de respuesta a la reclamación radicada el 27 de noviembre de 2018 ante la ESE Hospital Local Santa María de Mompo, por parte el señor Osvaldo Enrique Villalobos Rapalino, mediante el cual se negó la solicitud de reconocer y pagar las acreencias laborales adeudadas.

TERCERO: Como consecuencia de lo anterior, a título de restablecimiento del derecho, **ORDENASE** a la ESE Hospital Local Santa María de Mompo, que proceda a reconocer y pagar en favor del señor Osvaldo Enrique Villalobos Rapalino, las sumas adeudadas, debidamente indexadas de conformidad con el IPC, así:

- Retroactivo 2018
- Salarios de Agosto, septiembre, octubre, noviembre y diciembre de 2018
- Bonificación por servicios 2019
- Prima de vacaciones 2019
- Cesantías de 2017 y 2018 con sus intereses (se aclara que estos valores deben ser cancelados al Fondo Nacional del Ahorro, entidad a la cual se encuentra afiliado el empleado²⁹)

CUARTO: DECLARASE en el presente asunto no ha operado la prescripción de derechos laborales.

QUINTO: NEGAR las demás pretensiones de la demanda, por las razones expuestas en la parte motiva.

SEXTO: La presente sentencia se cumplirá en los términos previstos en los artículos 189, 192 y 195 del CPACA.

SÉPTIMO: NO CONDENAR EN COSTAS, de acuerdo con lo expuesto en esta providencia.

²⁹ Folio 30 hoja de vida



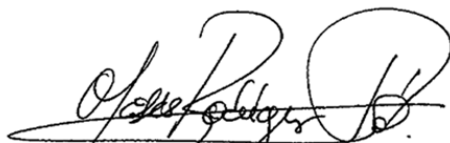
13-001-33-33-007-2019-00121-01

OCTAVO: DEVUÉLVASE el expediente al Juzgado de origen, previas las anotaciones de ley en los sistemas de radicación.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Constancia: El proyecto de esta providencia fue estudiado y aprobado en sala virtual No.022 de la fecha.

LOS MAGISTRADOS


MOISÉS RODRÍGUEZ PÉREZ


EDGAR ALEXI VASQUEZ CONTRERAS


JEAN PAUL VÁSQUEZ GÓMEZ