

Cartagena de Indias D. T. y C., treinta (30) de mayo de dos mil veintitrés (2023)

I.- IDENTIFICACIÓN DEL PROCESO, RADICACIÓN Y PARTES INTERVINIENTES

Medio de control	NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
Radicado	13001-33-33-006-2018-00251-01
Demandante	DIANA ALFARO JIMÉNEZ
Demandado	NACIÓN – MINISTERIO DE EDUCACIÓN – FOMAG
Tema	La Sala confirmará la sentencia de primera instancia que declaró probada de oficio la excepción de prescripción en aplicación del artículo 151 C.S.T.- Sentencia de Unificación del veinticinco (25) de agosto de dos mil dieciséis (2016).
Magistrado Ponente	MOISÉS RODRÍGUEZ PÉREZ

II.- PRONUNCIAMIENTO

La Sala Fija de Decisión No. 004 del Tribunal Administrativo de Bolívar decide el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante¹, contra la sentencia del dieciséis (16) de diciembre de dos mil veinte (2020)², proferida por el Juzgado Sexto Administrativo del Circuito de Cartagena, mediante la cual declaró probada la excepción de prescripción extintiva.

III.- ANTECEDENTES

3.1. LA DEMANDA

3.1.1. Pretensiones³.

En la demanda se solicita que se accedan a las siguientes peticiones:

PRIMERO: Se declare como acto ficto o presunto el del día 29 de octubre de 2017 producto de la reclamación administrativa presentada el 29 de junio del mismo año.

SEGUNDO: Como consecuencia de la declaración anterior, declarar la nulidad del acto configurado en cuanto este negó el derecho a la sanción moratoria producto del pago tardío de las cesantías de mi mandante.

TERCERO: A título de restablecimiento del derecho se declare que la demandada, debe reconocer y pagar la sanción moratoria a la cual tiene derecho el demandante equivalente a un día de salario por cada día de mora.

¹ Doc. 09 cdno 1 primera instancia exp. digital

² Doc. 07 cdno 1 primera instancia exp. digital

³ Fol. 1 Doc. cdno 1 primera instancia exp. digital

13001-33-33-006-2018-00251-01

3.1.2. Hechos⁴.

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

Relató que presentó solicitud para el pago de sus cesantías el 28 de mayo de 2013, la cuales fueron reconocidas a través de la Resolución 1479 del 26 de agosto del mismo año, cuyo pago se efectuó solo hasta el 21 de octubre de la misma anualidad, por lo que aduce la demandante que transcurrieron más de 65 días a los que se refiere el artículo 4 de la Ley 1071 de 2006.

Aunado en ello, presentó solicitud el día 29 de junio de 2017 ante la Secretaría de Educación con la finalidad de que le fueran reconocidas y posteriormente pagada la sanción moratoria a la cual manifiesta tener derecho, no obteniendo respuesta por parte de ninguna de las entidades, y tampoco se ha expedido acto administrativo que dé respuesta a la solicitud, en ese sentido manifestó que se había configurado un acto ficto presunto desde el 29 de octubre de 2017.

3.2. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

3.2.1. Nación- Ministerio de Educación- Fondo de Prestaciones Sociales del Magisterio.

La entidad demandada no contestó la demanda⁵.

3.3. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA⁶

Por medio de providencia del 16 de diciembre de 2020, el Juez Sexto Administrativo del Circuito de esta ciudad dirimió la controversia sometida a su conocimiento, así:

"Primero. - DECLARAR probada de oficio la excepción de prescripción, de conformidad con las razones expuestas.

Segundo. CONDENAR a la demandante al pago de las costas efectivamente causadas y demostradas en autos, condena que se impone a favor de la demandada, incluyendo como agencias en derecho la suma de \$114.155. Líquidese por secretaría con arreglo a lo expuesto".

Como razones de su decisión, manifestó que la parte demandante si bien, sí hubiera tenido derecho al reconocimiento y pago de la sanción moratoria que reclama, por el no pago oportuno de las cesantías reconocidas a su favor, operó el fenómeno de la prescripción trienal en los términos del artículo 151 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social, el cual ha venido

⁴ Fols. 3-4 cdno primera instancia exp. digital

⁵ Ver folio 42 cdno 1 primera instancia exp. digital

⁶ Doc. 07 cdno primera instancia exp. digital

13001-33-33-006-2018-00251-01

aplicando por analogía el Consejo de Estado para los casos de no pago oportuno de las cesantías definitivas o parciales, disponiendo, que el término de la prescripción trienal de dicha sanción, empieza a contar cuando inicia la mora en el pago, es decir, desde el día siguiente a la finalización del término señalado en la Ley 244 de 1995 para efectuar el pago de la sanción moratoria.

Frente al caso concreto determinó que, el demandante el 28 de mayo de 2013 solicitó el pago de sus cesantías parciales, venciéndose los 70 días dispuestos por la norma el 10 de septiembre de 2013, fecha desde la cual empezó a correr el término de la mora, debiendo agotarse la reclamación mas tardar el 11 de septiembre de 2016, sin embargo, solo se realizó el 29 de junio de 2017, presentándose la demanda el 22 de octubre de 2018, fecha para la cual ya se habían superado los 3 años previstos.

3.4. RECURSO DE APELACIÓN⁷

La parte demandante interpuso recurso de apelación, indicando como razones de inconformidad que el Consejo de Estado ha sido enfático en señalar que la sanción moratoria no es un derecho laboral sino una penalidad de carácter económica , que en observancia de esta particularidad no es dable reconocer sobre el mismo la indexación, pues sería un pago doble sobre las sumas pagadas a título de sanción, no obstante también señala que la ley 244 de 1995 y 1071 de 2006 no especifica un término prescriptivo y que por esta razón se debe ir a lo que sobre el mismo trae el Código de Procedimiento Laboral.

Agregó que, para el mismo Consejo de Estado no es claro el tema de la prescripción que debe aplicarse para la sanción moratoria. Es así como a su juicio debe entenderse que la prescripción trienal no debería aplicársele y que por remisión normativa habría que ir directamente a las normas del derecho civil, la cual establece que la prescripción ordinaria es de 5 años y no de 3.

3.5. ACTUACIÓN PROCESAL.

Por auto de fecha 15 de junio de 2021⁸, el Juzgado Sexto Administrativo del Circuito de Cartagena concedió el recurso de apelación presentado por el demandante contra la sentencia de primera instancia, siendo asignado el conocimiento del mismo a este Tribunal, de conformidad con el reparto efectuado en fecha 04 de febrero de 2022⁹, por lo que se dispuso su admisión y se corrió traslado para alegar de conclusión por medio de auto de fecha 07 de junio de 2022¹⁰.

⁷ Doc. 09 Cdno primera instancia exp. Digital.

⁸ Doc. 10 Cdno primera instancia exp. Digital.

⁹ Doc. 06 Cdno segunda instancia Exp. Digital.

¹⁰ Doc. 08 Cdno segunda instancia Exp. Digital.

3.6. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN.

Las partes no alegaron de conclusión y el Ministerio Público no rindió el concepto de su competencia.

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:

¿La prescripción de la sanción moratoria, debe regirse por las normas del Código Procesal del Trabajo, o en su defecto, por las normas del Código Civil?

5.3. Tesis de la Sala

La Sala **CONFIRMARÁ** la sentencia de primera instancia que declaró probada de oficio la excepción de prescripción, toda vez que la solicitud para el reconocimiento y pago de la sanción moratoria fue interpuesta fuera del término legal, esto es, los 3 años en atención a lo dispuesto por la jurisprudencia que aplica el artículo 151 del Código Procesal del Trabajo.

5.4. MARCO NORMATIVO Y JURISPRUDENCIAL

5.4.1. Prescripción trienal

El máximo órgano de lo contencioso administrativo, a través de reiteradas sentencias ha sido claro en cuanto a la figura de la prescripción trienal en materia de controversias que impliquen el derecho laboral, “señaló que la sanción moratoria por la no consignación o pago oportuno de las cesantías anualizadas, si está sometido al fenómeno de prescripción trienal, pues el artículo 151 del CPTSS expresa que este conteo inicia en el momento que se

13001-33-33-006-2018-00251-01

produce la mora"¹¹. Por otro lado, también ha venido aplicando la tesis por analogía, es decir, cuando se trata del no pago oportuno de las cesantías definitivas o parciales, disponiendo que el término de la prescripción trienal de dicha sanción, empieza a contar cuando inicia la mora del pago.

5.5. CASO CONCRETO

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

En el presente asunto, la Sala estudiará los reparos formulados la demandante contra la decisión adoptada en primera instancia, por lo que el análisis de esta Corporación se centrará en establecer si operó el fenómeno de prescripción trienal para exigir el pago de la sanción moratoria generada.

De lo anterior, encuentra demostrado esta Corporación que la actora elevó la solicitud para el reconocimiento y pago de la sanción moratoria el 29 de junio de 2017¹²; teniendo en cuenta que los 20 días hábiles como está plasmado en la providencia de primera instancia vencieron el 10 de septiembre de 2013, luego de 11 de septiembre de dicha anualidad se hizo exigible la sanción moratoria, la cual corrió hasta el 10 de octubre de ese año, según el certificado allegado por la Fiduprevisora¹³.

Con fundamento en lo anterior, se tiene que en el presente caso operó el fenómeno de prescripción, toda vez que la solicitud de reconocimiento y pago de sanción moratoria fue presentada de manera extemporánea, pues los términos para presentar dicha solicitud fenecían el día 11 de septiembre de 2016, siendo presentada el 29 de junio de 2017, excediendo los términos establecidos en el artículo 151 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social. En ese sentido, esta Sala confirmará la sentencia de primera instancia.

5.6. De la condena en costa.

El artículo 188 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo señala, que "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". A su turno, 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 desfavorablemente el recurso de apelación.

En este caso, la Sala dispondrá condenar en costas en esta instancia a la parte demandante, como quiera que a la luz del artículo 47 de la Ley 2080/2021, la misma carecía de fundamento jurídico por haber sentencia de unificación en

¹¹ Sentencia de Unificación del veinticinco (25) de agosto de dos mil dieciséis (2016).

¹² Conforme a lo afirmado por el demandante en los hechos y pretensiones de la demanda.

¹³ Doc. 04 cdno primera instancia

13001-33-33-006-2018-00251-01

ese aspecto. EL juez de primera instancia, fijará y liquidará las costas, conforme al artículo 366 del C.G.P.

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: CONFIRMAR la sentencia de primera instancia, por las razones aquí expuestas.

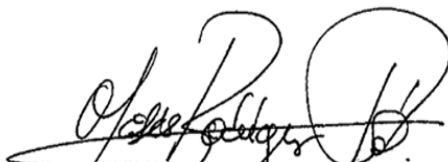
SEGUNDO: CONDENAR en costas en esta instancia a la parte demandante, de acuerdo con lo expuesto en esta providencia. Las cuáles serán liquidadas por el juez de primera instancia.

TERCERO: 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.011 de la fecha.

LOS MAGISTRADOS



MOISÉS RODRÍGUEZ PÉREZ

EDGAR ALEXI VÁSQUEZ CONTRERAS
En uso de permiso¹⁴



JEAN PAUL VÁSQUEZ GÓMEZ

¹⁴ Concedido mediante Resolución No. 072 del 25 de mayo de 2023.