



F. M. W.

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
TRIBUNAL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DEL MAGDALENA
DESPACHO 004

Santa Marta D.T.C.H., dieciocho (18) de marzo de dos mil veinte (2020)

MAGISTRADA PONENTE: ELSA MIREYA REYES CASTELLANOS

REFERENCIA: 47-001-3331-008-2013-00414-01

ACCIÓN: Nulidad y Restablecimiento

DEMANDANTE: Liliana Guzmán Núñez

DEMANDADO: Departamento del Magdalena.

Decide la Sala en sede de segunda instancia, sobre el recurso de apelación interpuesto por el extremo demandante, en contra de la sentencia de fecha 26 de junio de 2018, a través de la cual se accedió parcialmente a las súplicas de la demanda.

I. ANTECEDENTES

1. LA DEMANDA

1.1. Pretensiones

Primera: Solicita que se declare la nulidad del acto administrativo presunto o ficto surgido por el silencio administrativo negativo u omisión de parte del DEPARTAMENTO DEL MAGDALENA y la SECRETARÍA DE EDUCACIÓN DEPARTAMENTAL DEL MAGDALENA, al no desatar el derecho de petición de fecha 17 de febrero de 2011, mediante el cual negaron a la demandante señora LILIANA DEL CARMEN GUZMÁN, el retroactivo o costo acumulado de ascenso de escalafón docente correspondiente a los meses de agosto a diciembre de 2004, las diferencias salariales correspondientes a los meses de enero a julio de 2008, fecha en que le fue reconocido y cancelado el salario de acuerdo a su ascenso al grado 10 de escalafón docente, como también la reliquidación de cesantías años 2004 a 2007, la reliquidación de los intereses de cesantías por los años 2004 a 2007, la reliquidación de las primas de navidad , prima de servicios, las vacaciones y prima de vacaciones de los años 2004 a 2008.

REFERENCIA: 47-001-3331-008-2013-00414-01
ACCIÓN: Nulidad y Restablecimiento
DEMANDANTE: Lilibiana Guzmán Núñez
DEMANDADO: Departamento del Magdalena.

Segunda: A título de restablecimiento del derecho, pretende que se condene al DEPARTAMENTO DEL MAGDALENA y a la SECRETARÍA DE EDUCACIÓN DEPARTAMENTAL DEL MAGDALENA, al reconocimiento y pago a la demandante del costo acumulado de ascenso de escalafón docente correspondiente a los meses de agosto a diciembre de 2004, las diferencias salariales correspondientes a los meses de enero a julio de 2008, fecha en que le fue reconocido y cancelado el salario de acuerdo a su ascenso al grado 10 de escalafón docente, como también la reliquidación de cesantías años 2004 a 2007, la reliquidación de los intereses de cesantías por los mismos años, la reliquidación de las primas de navidad , prima de servicios, las vacaciones y prima de vacaciones de los años 2004 a 2008, todo esto debidamente actualizados hasta cuando la administración realice el pago efectivo de lo adeudado.

Tercera: Que las condenas respectivas sean actualizadas de conformidad con lo previsto en el artículo 178 del CCA aplicando los ajustes de valor (indexación) desde la fecha de la desvinculación hasta la fecha de ejecutoria de la sentencia que le ponga fin al proceso.

Cuarta: Que se ordene al DEPARTAMENTO DEL MAGDALENA y a la SECRETARÍA DE EDUCACIÓN DEPARTAMENTAL DEL MAGDALENA, a dar cumplimiento a la sentencia en los términos del artículo 176 del C.C.A.

Quinta: Si la entidad demandada no efectúa el pago de manera oportuna, se condene al pago de intereses comerciales y moratorios como lo ordena el artículo 177 del CCA.

1.2 Hechos relevantes de la demanda.

Para fundamentar sus pretensiones expuso los hechos que seguidamente se resumen:

a. Aduce que la señora LILIANA DEL CARMEN GUZMÁN NÚÑEZ, es licenciada nombrada en propiedad en el cargo de docente de la Institución Educativa Departamental María Auxiliadora de Tenerife Magdalena.

REFERENCIA: 47-001-3331-008-2013-00414-01

ACCIÓN: Nulidad y Restablecimiento

DEMANDANTE: Liliana Guzmán Núñez

DEMANDADO: Departamento del Magdalena.

b. Afirma que desde el día 19 de agosto de 2004 con el lleno de los requisitos legales LILIANA DEL CARMEN GUZMÁN NÚÑEZ, presentó ante la Oficina de Escalafón Docente del Magdalena solicitud de ascenso de grado de escalafón 08 a categoría 09.

c. Pone de presente que el DEPARTAMENTO DEL MAGDALENA, a través de la SECRETARÍA DE EDUCACIÓN DEPARTAMENTAL, expidió la Resolución No. 2520 de octubre 25 de 2006 donde se reconoce a la demandante el ascenso solicitado a la categoría 10 del Escalafón Docente, pero nunca fue incluido en nómina de pago con el nuevo salario, adeudándosele las diferencias salariales correspondientes a los años 2004, 2005, 2006, 2007, y 2008.

d. En este orden, expresa que el día 31 de julio de 2008 presentó ante la Oficina de Escalafón Docente del Magdalena, solicitud de ascenso del grado de escalafón 09 a la categoría 10, el cual fue reconocido mediante la Resolución No. 1350 del 31 de julio de 2008 e incluido en nómina de pago y que se le cancela hasta la fecha, el nuevo salario correspondiente al grado obtenido.

e. Por lo anterior, estima que el extremo demandado le adeuda las diferencias salariales desde la fecha de solicitud de ascenso al grado 09, esto es, desde el día 19 de agosto de 2004 hasta el día 31 de julio de 2008, fecha de inclusión en nómina de pago del nuevo salario correspondiente al grado 10 de escalafón docente, a más de que se le adeuda la reliquidación de las cesantías, la navidad, prima de servicio, las vacaciones y las primas de vacaciones de los años 2004 al 2008.

f. En dicho orden, asevera que el 17 de febrero de 2011 presentó ante la SECRETARÍA DE EDUCACIÓN DEPARTAMENTAL, petición y reclamación administrativa a fin de que se le cancelara el incremento reconocido y la reliquidación de las cesantías, intereses de cesantías, prima de navidad, prima de servicio, las vacaciones y prima de vacaciones de los años comprendidos entre el 2004 y el 2008, todo esto con sus intereses a la fecha de pago.

g. Que la SECRETARÍA DE EDUCACIÓN DEPARTAMENTAL DEL MAGDALENA no ha dado respuesta de fondo a la petición presentada.

Fundamentos de derecho

REFERENCIA: 47-001-3331-008-2013-00414-01
ACCIÓN: Nulidad y Restablecimiento
DEMANDANTE: Liliana Guzmán Núñez
DEMANDADO: Departamento del Magdalena.

El extremo accionante sustenta sus pretensiones en los artículos 2, 6, 23, 29, 90 de la Constitución Política; los artículos 5 y 66 del CCA, los artículos 13 y 14 del Código Sustantivo del Trabajo; la Ley 8ª de 1977; la Ley 115 de 1994; la Ley 715 de 2001; el Decreto 241 de 2008.

2. SENTENCIA APELADA (FLS.414-429)

El 26 de junio de 2018, el Juzgado Octavo Administrativo de Santa Marta profirió la sentencia de primera instancia y declaró la nulidad del acto ficto producto del silencio administrativo negativo del DEPARTAMENTO DEL MAGDALENA – SECRETARÍA DE EDUCACIÓN DEPARTAMENTAL, en relación con la solicitud de reconocimiento y pago del “retroactivo o costo de ascenso de escalafón docente correspondiente a las diferencias salariales de los meses de agosto a diciembre de 2004, la diferencia salariales correspondientes a los meses de enero a diciembre de los años 2005, 2006, 2007, la diferencia salariales correspondientes a los meses de enero a julio del año 2008, fecha en que le fue reconocido y cancelado el salario de acuerdo a su ascenso al grado 10 de escalafón docente”, formulada por la señora Liliana Guzmán el 17 de febrero de 2011.

Como consecuencia de lo anterior, ordenó a título de restablecimiento del derecho, a que el DEPARTAMENTO DEL MAGDALENA – SECRETARÍA DE EDUCACIÓN DEPARTAMENTAL, reconozca y pague el costo acumulado causado desde el 28 de septiembre de 2007 al 31 de julio de 2008, de conformidad con el Decreto 1095 de 2005.

En el mismo sentido, dispuso que las sumas reconocidas, se deben computar para las reliquidaciones de las prestaciones sociales, a las cuales tenía derecho el actor durante el tiempo transcurrido entre el 28 de septiembre de 2007 al 31 de julio de 2008.

Asimismo, declaró prescrito el costo acumulado causado entre el 12 de noviembre de 2004 y el 27 de septiembre de 2007, no obstante, las diferencias surgidas en virtud del ascenso a grado 9 de la docente LILIANA GUZMÁN NÚÑEZ, deberán computarse para efectos pensionales, para lo cual la entidad deberá hacer las correspondientes cotizaciones.

Para arribar a tal decisión estimó el A-quo que de conformidad a lo dispuesto en el artículo 5º del Decreto 1095 de 2005, la demandante tiene derecho al reconocimiento y pago de los costos acumulados causados a partir del vencimiento del término de 60 días contados desde la presentación de la solicitud de ascenso y hasta la fecha de

REFERENCIA: 47-001-3331-008-2013-00414-01
ACCIÓN: Nulidad y Restablecimiento
DEMANDANTE: Liliana Guzmán Núñez
DEMANDADO: Departamento del Magdalena.

expedición del acto administrativo de ascenso, siempre y cuando a partir de esta fecha se haya efectuado la variación en el salario del docente, teniendo en cuenta el grado para el cual fue ascendido.

En este orden, estima el fallador de instancia que en el caso concreto, en lo que respecta al ascenso a grado 9 de la señora Liliana Guzmán Núñez, la solicitud fue presentada el 19 de agosto de 2004, es decir, que los costos acumulados a los cuales tiene derecho por el ascenso en el Escalafón Nacional Docente, empezaron a causarse desde el 12 de noviembre de 2004 -60 días siguientes a la presentación de la solicitud- e irían hasta la fecha en que se reconoció el ascenso a dicho grado, es decir, hasta el 25 de octubre de 2006, puesto que se entiende que efectuado el reconocimiento del ascenso de grado en el escalafón Nacional Docente, se modifica el salario conforme con el grado para el cual fue ascendido el docente.

Así pues, advierte que el costo acumulado se causó desde el 12 de noviembre de 2004, hasta cuando la demandante habiendo cumplido los requisitos para su ascenso a grado 10, empezó a causar costos acumulados, respecto de dicho grado, esto es, hasta el 27 de septiembre de 2007.

Por otra parte, con relación con el ascenso de la docente LILIANA GUZMÁN a grado 10, resalta que la solicitud fue presentada el 3 de julio de 2007, es decir, que los costos acumulados por el ascenso en el Escalafón Nacional Docente, empezarían a causarse desde el 28 de septiembre de 2007 -60 días siguientes a la presentación de la solicitud- e irían hasta la fecha en la que se reconoció el ascenso a dicho grado, es decir, hasta el 31 de julio de 2008, fecha en la que se incluirá en nómina con el pago del nuevo salario.

En tal virtud, considera debe reconocerse el costo acumulado, por el ascenso a grado 9 a partir del 12 de noviembre de 2004 hasta el 27 de septiembre de 2007; y por el ascenso a grado 10 se debe reconocer a partir del 28 de septiembre de 2007 hasta el 31 de julio de 2008, debiéndose además, computar dichas sumas para las reliquidaciones de las prestaciones sociales a las que tenía derecho el actor entre el 12 de noviembre de 2004 y el 27 de septiembre de 2007 y entre el 28 de septiembre de 2007 y el 31 de julio de 2008.

Ahora bien, respecto al fenómeno de la prescripción, destaca el A-quo que de acuerdo con el Decreto 3135 de 1968, las acciones que emanen de los derechos consagrados en dicho Decreto, prescribirán en 3 años contados desde la respectiva obligación se haya hecho exigible.

REFERENCIA: 47-001-3331-008-2013-00414-01
ACCIÓN: Nulidad y Restablecimiento
DEMANDANTE: Liliana Guzmán Núñez
DEMANDADO: Departamento del Magdalena.

Que dicho Decreto 3135 de 1968 fue reglamentado por el Decreto 1848 de 1969, que en su artículo 102 dispuso que las acciones que emanan de los derechos consagrados en el Decreto 3135 de 1968 y este Decreto, prescriben a los 3 años, contados a partir de que la respectiva obligación se haya hecho exigible. Asimismo, instituye que el simple reclamo escrito del empleado oficial formulado ante la entidad o empresa obligada, sobre un derecho o prestación debidamente determinado, interrumpe la prescripción pero solo por un lapso igual.

En consideración a lo anterior, que conforme a lo enmarcado en el artículo 5 del Decreto 1095 de 2005, las obligaciones del reconocimiento y pago de los costos acumulados por ascenso en el Escalafón Nacional Docente, surgen para las entidades territoriales una vez se expide el acto administrativo de ascenso.

Así pues, resalta que en el asunto de la referencia el acto administrativo de ascenso a grado 9 de la docente LILIANA GUZMÁN, se expidió el 25 de octubre de 2006, es decir, que a partir de esa fecha se hizo exigible la obligación de reconocimiento de costo acumulado generado desde el 12 de noviembre de 2004, contando la demandante con tres años partir de esa fecha para la reclamación de dicho derecho, es decir, hasta el 25 de octubre de 2009. Sin embargo, presentó la solicitud de reconocimiento y pago del derecho al costo acumulado el 17 de febrero de 2001, habiendo operado claramente, a su criterio, el fenómeno de prescripción del derecho.

Al unisono, expresa que el acto administrativo de ascenso a grado 10 de la docente LILIANA GUZMÁN, se expidió el 31 de julio de 2008, es decir, que a partir de esa fecha se hizo exigible la obligación de reconocimiento del costo acumulado generado desde el 28 de septiembre de 2007, contando la demandante con tres años a partir de esta fecha para la reclamación de tal derecho, es decir, hasta el 31 de julio de 2011, y comoquiera que la solicitud fue presentada el 17 de febrero de 2011, se suspendió de este modo la prescripción hasta por un periodo igual.

En tal orden, al ser presentada la demanda el 31 de octubre del mismo año, el derecho respecto a este periodo de costo acumulado, fue reclamado oportunamente, ordenándose así su pago, además de su respectiva indexación.

3. APELACIÓN DE LA PARTE DEMANDANTE (FLS. 260-264)

El apoderado judicial de la parte demandante, dentro del término, presentó recurso de apelación en contra de la decisión de primera instancia, manifestando que se encuentra en desacuerdo con la declaración de prescripción del costo acumulado de

REFERENCIA: 47-001-3331-008-2013-00414-01
ACCIÓN: Nulidad y Restablecimiento
DEMANDANTE: Liliana Guzmán Núñez
DEMANDADO: Departamento del Magdalena.

ascenso al escalafón docente de la demandante correspondiente al periodo comprendido entre el 12 de noviembre de 2004 y el 27 de septiembre de 2007, en virtud del ascenso a grado 9 de la docente LILIANA GUZMÁN NÚÑEZ.

Lo anterior, comoquiera que si bien el A-quo consideró que la docente había realizado la reclamación del pago del costo acumulado de ascenso al escalafón docente después de 3 años de la Resolución de reconocimiento de los mismos y llevó a declarar prescritos estos derechos para el trabajador, en la práctica dicha circunstancia resulta contradictoria a todo principio fundamental, pues la jurisprudencia ha decantado que mientras el contrato de trabajo o la vinculación laboral se encuentre vigente, las acciones tendientes a reclamar derechos laborales no prescriben.

Asimismo, explica que si bien la Resolución No. 2520 de fecha 25 de octubre de 2006, que reconoce y ordena el pago del costo acumulado de escalafón docente, si bien es una obligación clara, no es expresa, en cuanto a su exigibilidad pues en su parte resolutive, artículo 4 establece: Costo acumulado: El costo acumulado si a ello tuviere derecho el citado educador, se liquidará a partir de los sesenta días (60) que en que se cumplieron y presentaron todos los requisitos ante la administración, hasta la fecha de expedición de la presente Resolución y se pagara previo certificado de disponibilidad presupuestal y una vez que sea expedido el respectivo acto de reconocimiento.

Que el Código Sustantivo del Trabajo en su artículo 488 establece que las acciones correspondientes a los derechos regulados en el código prescriben en 3 años que se encuentran desde que la respectiva obligación se haya hecho exigible, y además, el Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social en su artículo 151 dispone que las acciones que emanen de las leyes sociales prescribirán en 3 años que se contarán desde que la respectiva obligación se haya hecho exigible.

En este sentido, afirma que la Resolución 2520 de fecha 25 de octubre de 2006, no es una obligación clara, expresa y exigible a la demandada, en razón a que el pago de los derechos reconocidos dentro de la misma están sujetos a dos condiciones, la primera, que es la expedición del certificado de disponibilidad presupuestal por parte de la demandada y cuya carga no le es dable al demandante, y la segunda la expedición del respectivo acto de reconocimiento, es decir, los derechos reconocidos en la Resolución, no se constituyen una obligación clara, expresa y exigible, al estar su pago sujeto a plazo o condición, por lo tanto, sobre la misma no operaría entonces, el fenómeno prescriptivo alegado por el fallador de primera instancia.

REFERENCIA: 47-001-3331-008-2013-00414-01
ACCIÓN: Nulidad y Restablecimiento
DEMANDANTE: Liliana Guzmán Núñez
DEMANDADO: Departamento del Magdalena.

Finaliza, aduciendo que resulta contradictoria que la misma norma sea limitante y establezca que, sobre las sumas generadas por costo acumulado de escalafón docente no se reconozcan intereses o indexación, pero sí que estos dineros prescriban ante la presunta inactividad del administrado, quien espera la expedición del certificado de disponibilidad presupuestal y la expedición del respectivo acto de reconocimiento, con el fin de que le sea cancelado su derecho.

Así pues, depreca ante esta Corporación, que se revoque el contenido del numeral 7 de la sentencia apelada de fecha 26 de junio de 2018 y en su defecto se condene a las entidades demandadas al reconocimiento y pago del costo acumulado reclamado por la demandante, causado entre el 12 de noviembre de 2004 y el 27 de septiembre de 2007.

3. APELACIÓN ADHESIVA DE LA PARTE DEMANDADA (FLS. 297-298)

Mediante apelación adhesiva, el apoderado judicial del extremo demandado DEPARTAMENTO DEL MAGDALENA, argumenta que el día 17 de febrero del año 2011, la actora presentó su reclamación administrativa, fecha en la cual interrumpió el término de la prescripción trienal de los derechos laborales, cuyos efectos surten retroactivamente el rompimiento prescriptivo dentro de los 3 años anteriores a la reclamación, es decir, hasta el 17 de febrero del año 2008.

Así las cosas, asevera que los derechos reclamados que versen con anterioridad al 17 de febrero del año 2008 han prescrito por cuanto no se encuentran dentro de ese interregno afectado por la interrupción de la prescripción.

Por lo anterior, aduce que la sentencia también debió declarar extintos los derechos causados antes del 17 de febrero de 2008.

4. TRÁMITE DE LA SEGUNDA INSTANCIA.

Por auto de fecha 26 de febrero de 2019 (fl.309), se admitió el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante, contra la sentencia del 26 de junio de 2018, proferida por el Juzgado Octavo Administrativo del Circuito de Santa Marta, posteriormente, por auto del 12 de abril de 2019 se corrió traslado para alegar de conclusión (fl.311), el cual fue descorrido únicamente por el apoderado judicial del Ministerio de Educación Nacional (fls312-318), quien reiteró los argumentos expuestos con la contestación de la demanda; finalmente, mediante auto del 31 de julio de 2019 se dispuso corregir las expresiones contenidas en la providencia del 26 de febrero de 2019 y en consecuencia se dispuso admitir los recursos presentados por la parte demandante

REFERENCIA: 47-001-3331-008-2013-00414-01
ACCIÓN: Nulidad y Restablecimiento
DEMANDANTE: Liliana Guzmán Núñez
DEMANDADO: Departamento del Magdalena.

y el recurso de apelación adhesiva presentado por el extremo demandando DEPARTAMENTO DEL MAGDALENA.

II. CONSIDERACIONES DE LA SALA

1. Competencia.

De conformidad con el artículo 133 del Código Contencioso Administrativo, este Tribunal es competente para conocer del recurso de apelación interpuesto contra la sentencia de 31 de mayo de 2018 proferida por el Juzgado Octavo Administrativo del Circuito de Santa Marta, dentro del proceso de nulidad y restablecimiento de la referencia.

2. Cuestiones previas.

2.1. Aplicación de las disposiciones contenidas en el Código de Procedimiento Civil

El artículo 267 del Código Contencioso Administrativo, remite a las disposiciones del Código de Procedimiento Civil, respecto a los aspectos que no regula, en lo que sea compatible con la naturaleza de los procesos y actuaciones que correspondan a la jurisdicción contenciosa administrativa.

Sin embargo, sea del caso señalar que el Código de Procedimiento Civil fue derogado por la Ley 1564 de 2012 –CGP–, el cual entró en vigencia, en este departamento, el 01 de enero de 2014.

En relación con este aspecto, el Consejo de Estado, unificó su jurisprudencia en relación con la entrada en vigencia de la ley 1564 de 2012, para señalar que su aplicación plena en la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, así como en materia arbitral relacionada con temas estatales, es a partir del 1º de enero de 2014, salvo las situaciones que se gobiernen por la norma de transición, las cuales se resolverán con la ley vigente al momento en que inició el respectivo trámite.

En la providencia en cita se hace alusión al artículo 624 de la ley 1465 de 2012, el cual contiene un régimen de transición que remite a la normativa anterior de la siguiente manera:

"Modifíquese el artículo 40 de la Ley 153 de 1887, el cual quedará así:

"Artículo 40. Las leyes concernientes a la sustanciación y ritualidad de los juicios prevalecen sobre las anteriores desde el momento en que deben empezar a regir.

REFERENCIA: 47-001-3331-008-2013-00414-01
ACCIÓN: Nulidad y Restablecimiento
DEMANDANTE: Liliana Guzmán Núñez
DEMANDADO: Departamento del Magdalena.

“Sin embargo, los recursos interpuestos, la práctica de pruebas decretadas, las audiencias convocadas, las diligencias iniciadas, los términos que hubieren comenzado a correr, los incidentes en curso y las notificaciones que se estén surtiendo, se regirán por las leyes vigentes cuando se interpusieron los recursos, se decretaron las pruebas, se iniciaron las audiencias o diligencias, empezaron a correr los términos, se promovieron los incidentes o comenzaron a surtirse las notificaciones.

“La competencia para tramitar el proceso se regirá por la legislación vigente en el momento de formulación de la demanda con que se promueva, salvo que la ley elimine dicha autoridad”

(Negrillas fuera del texto original).

De acuerdo con la norma transcrita se establece unas excepciones que permiten aplicar la norma derogada –pero vigente al momento de la actuación, petición o solicitud– de manera ultraactiva para resolver: (i) los recursos interpuestos, (ii) la práctica de pruebas decretadas, (iii) las audiencias convocadas, (iv) las diligencias iniciadas, (v) los términos que hubieren comenzado a correr, (vi) los incidentes en curso, y (vii) las notificaciones que se estén surtiendo.

Por otra parte, la Subsección “A” de la Sección Tercera del Consejo de Estado, mediante auto del 24 de febrero de 2017¹, con la ponencia de la doctora Martha Nubia Velásquez, precisó que el artículo 308 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, reguló lo atinente al régimen de transición y vigencia de este cuerpo normativo respecto de los procesos en curso o iniciados antes del 2 de julio de 2012, los cuales se seguirán rigiendo y culminarán con el régimen jurídico anterior.

Señaló que la expresión “régimen jurídico anterior” a la que hizo alusión el legislador, no se refiere solamente a las disposiciones del Código Contencioso Administrativo, sino que también comprende todas aquellas disposiciones normativas autónomas o complementarias que se encontraban vigentes a la entrada en vigor del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, por ende, resultan aplicables las disposiciones del Código de Procedimiento Civil.

De ahí que en este proceso, en los aspectos no regulados en el Código Contencioso Administrativo, también resulten aplicables las disposiciones del Código de Procedimiento Civil, dado que este asunto inició con anterioridad al 2 de julio de 2012.

¹ Rad. No. 25000-23-26-000-2007-00736-01 (37437). Actor: EPS SaludCoop. Demandado: Ministerio de la Protección Social.

REFERENCIA: 47-001-3331-008-2013-00414-01
ACCIÓN: Nulidad y Restablecimiento
DEMANDANTE: Liliana Guzmán Núñez
DEMANDADO: Departamento del Magdalena.

3. Problema jurídico.

Habrà de determinarse si en el presente asunto resulta procedente declarar la prescripción del costo acumulado reconocido en sede de primera instancia, o si por el contrario, no se configuró el referido fenómeno jurídico.

Para resolver el asunto *sub examine*, la Sala hará las siguientes precisiones (i) naturaleza jurídica de los costos acumulados (ii) prescripción de los derechos laborales y (iii) caso en concreto.

4. Marco jurídico aplicable.

i) Naturaleza jurídica de los costos acumulados

El costo acumulado constituye el pago retroactivo de la diferencia salarial dejada de percibir por los docentes promovidos de un escalafón a otro, desde el momento en que este cumplió con los requisitos para la promoción y hasta que la administración profiere el acto administrativo de ascenso; por consiguiente, el costo acumulado no es otra cosa que el reconocimiento y pago de la diferencia dejada de percibir por el docente ascendido y que debe ser reconocida mediante acto administrativo.

Al respecto de los costos acumulados, el Consejo de Estado ha señalado²:

Es claro entonces que cuando se perfecciona el ascenso en el Escalafón Docente, ni el tiempo que duró la Administración para resolver la solicitud de ascenso ni el incremento salarial que genera la promoción, se pierden por el hecho de que la norma en cuestión (artículo 5 del Decreto 1095 de 2005) disponga que los efectos fiscales del ascenso se generan a partir de la fecha en que se expida el respectivo acto, pues los "efectos fiscales" a que se refiere la norma acusada deben ser entendidos como la obligación que tiene la Administración a que en lo sucesivo se pague al docente conforme el grado correspondiente en el sistema de clasificación que fue ubicado, sin que con ello se estén desconociendo los incrementos salariales que causó el docente que, como ya se vio, son pagados a través del acto administrativo que reconoce, no el ascenso sino, el denominado "costo acumulado". En otras palabras, la Administración comienza a generar el pago del ascenso respectivo una vez se expida el acto que ordena la promoción, y concomitantemente debe proferirse el acto administrativo que reconoce el "costo acumulado", que no es otra cosa que el pago de manera retroactiva que se le debe al docente promovido desde

² Sentencia de 30 de junio de 2011. MP. LUIS RAFAEL VERGARA QUINTERO. Rad. 11001-03-25-000-2005-00108-00

REFERENCIA: 47-001-3331-008-2013-00414-01
ACCIÓN: Nulidad y Restablecimiento
DEMANDANTE: Liliana Guzmán Núñez
DEMANDADO: Departamento del Magdalena.

el momento en que cumplió los requisitos para el ascenso hasta que se profiera el acto de ascenso.

ii) Prescripción de los derechos laborales

Sobre el particular, el artículo 41 del Decreto 3135 de 1968³, en concordancia con el artículo 102 del Decreto 1848 de 1969, prevén que la prescripción de las prestaciones sociales, será de tres (3) años contados a partir de exigibilidad de la obligación ante la autoridad competente, así:

“ARTICULO 41. 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 (...)”

Por otra parte, el Decreto 3135 de 1968 contempla que los derechos laborales están sujetos a la aplicación de la prescripción trienal. No obstante, la ausencia de derechos laborales no incluidos en el citado Decreto (costo acumulado), no implica la imprescriptibilidad de los mismos, de ahí que por analogía se debe aplicar el artículo 151 del Código de Procedimiento Laboral, el cual señala:

“Artículo 151. Prescripción. Las acciones que emanen de las leyes sociales prescribirán en tres años, que se contarán desde que la respectiva obligación se haya hecho exigible. El simple Reclamo escrito del trabajador, recibido por el patrono, sobre un derecho o prestación debidamente determinado, interrumpirá la prescripción pero solo por un lapso igual (...)”

En efecto, sobre la naturaleza de la prescripción extintiva del derecho, el Máximo Jefe de la Jurisdicción Contencioso Administrativa ha destacado⁴:

(...)

La prescripción, desde la visión de la doctrina y la legislación civilista, es el fenómeno jurídico mediante el cual el ejercicio de un derecho se adquiere o se extingue con el solo transcurso del tiempo,

³ “Por el cual se prevé la integración de la seguridad social entre el sector público y el privado y se regula el régimen prestacional de los empleados públicos y trabajadores oficiales”

⁴ Sentencia de 2 de marzo de 2017. MP CÉSAR PALOMINO CORTÉS. 25000-23-25-000-2011-00462-01
2102-12

REFERENCIA: 47-001-3331-008-2013-00414-01
ACCIÓN: Nulidad y Restablecimiento
DEMANDANTE: Liliana Guzmán Núñez
DEMANDADO: Departamento del Magdalena.

de acuerdo con las condiciones descritas en las normas que para cada situación establezcan la prescripción bien sea en materia adquisitiva o extintiva. En lo que concierne puntualmente a la prescripción extintiva debe decirse que ella conlleva el deber de cada persona a reclamar sus derechos en un tiempo prudencial, el cual está fijado en la ley. Es decir que, para ejercer los derechos que se pretenden adquiridos, siempre se cuenta con un lapso en el que deben ser solicitados so pena de perder la posibilidad de su disfrute. Bajo estos supuestos, una vez causado un determinado derecho el titular del mismo cuenta con un lapso de tres años para reclamarlo ante la administración y, posteriormente, en sede judicial; el solo hecho de reclamar ante la administración, interrumpe el referido lapso de tiempo por otro período igual, lo que significa que inicia nuevamente a contarse los tres años. En este punto la Sala no pasa por alto el hecho de que algunos sectores de la doctrina nacional han considerado que la adopción de un término de prescripción vulnera el derecho fundamental al trabajo, sin embargo sobre este particular debe precisarse que la finalidad del referido término, lejos de atentar contra la dignidad del trabajador o empleado, lo que persigue es garantizar la inmediatez y prontitud en el ejercicio del derecho de acción como una expresión de la seguridad jurídica que distingue a los Estados democráticos de derecho. (...)

Ahora bien, al respecto de la imprescriptibilidad de los derechos laborales no contenidos en el Decreto 3135 de 1968, la Alta Corporación⁵, ha sostenido:

"(...) como quiera que las Subsecciones A y B han aplicado la prescripción trienal en asuntos relativos a sanción moratoria, se considera que no hay controversia alguna sobre ese particular; no obstante, sí es del caso precisar que la norma que se ha de invocar para ese efecto, es la consagrada en el Código de Procedimiento Laboral, artículo 151 (...)

La razón de aplicar esta disposición normativa y no el término prescriptivo consagrado en los Decretos 3135 de 1968 y 1848 de

⁵ CONSEJO DE ESTADO SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO - SECCIÓN SEGUNDA - CONSEJERO PONENTE: LUIS RAFAEL VERGARA QUINTERO BOGOTÁ, D.C., VEINTICINCO (25) DE AGOSTO DE DOS MIL DIECISÉIS (2016) RADICACIÓN: 08001 23 31 000 2011 00628-01 (0528-14) APELACIÓN SENTENCIA - AUTORIDADES MUNICIPALES - ACTOR: YESENIA ESTHER HEREIRA CASTILLO -SENTENCIA DE UNIFICACIÓN JURISPRUDENCIAL CE-SUJJ004 DE 2016

REFERENCIA: 47-001-3331-008-2013-00414-01
ACCIÓN: Nulidad y Restablecimiento
DEMANDANTE: Lilibiana Guzmán Núñez
DEMANDADO: Departamento del Magdalena.

1969⁶, previamente citados, consiste en que tales decretos en forma expresa señalan que la prescripción allí establecida, se refiere a los derechos de que tratan las referidas normas, entre los cuales no figura la sanción moratoria, pues para la época de su expedición, la sanción aludida no hacía parte del ordenamiento legal, la que solo fue creada a partir de la consagración del régimen anualizado de las cesantías, en virtud de la Ley 50 de 1990. (...)"

De lo anterior, la Sala colige que los costos acumulados a pesar de no estar contemplados taxativamente en los Decretos 3135 de 1968 y 1848 de 1969, los mismos no están exentos de la prescripción trienal al momento de su reclamación ya que por analogía al caso concreto se debe aplicar el artículo 151 del Código de Procedimiento Laboral y, además, estos corresponden a un derecho de carácter laboral.

iii) Caso concreto.

La Sala observa, que mediante la Resolución No. 2520 del 25 de octubre de 2006 la Secretaría de Educación departamental del Magdalena accedió a la solicitud de ascenso en el Escalafón Nacional Docente al grado 09 de la educadora LILIANA DEL CARMEN GUZMÁN NÚÑEZ, radicada en fecha del 19 de agosto de 2004.

Asimismo, se denota que se expidió Resolución No. 1350 del 31 de julio de 2009 por la cual se accedió a la solicitud de ascenso en el Escalafón Nacional Docente al grado 10, radicada por la educadora LILIANA DEL CARMEN GUZMÁN NÚÑEZ, en fecha del 3 de julio de 2007.

Puntualizado lo anterior, debe destacarse que, contrario a lo expresado por el apoderado judicial de la parte demandante, el término de la prescripción debe contarse desde el día siguiente a la notificación del acto administrativo que crea, modifica o extingue la situación jurídica del interesado y no a partir de la expedición del certificado de disponibilidad presupuestal, el cual constituye una actuación previa de la administración para la conformación del acto administrativo definitivo. Al respecto, el Consejo de Estado⁷, ha expuesto:

⁶ Normas aplicadas para efecto de prescripción, entre otras en sentencias de 21 de noviembre de 2013, Consejera ponente Bertha Lucía Ramírez de Páez (E), radicación número: 08001-23-31-000-201100254-01(0800-13) y de 17 de abril de 2013, Consejero ponente Gustavo Eduardo Gómez Aranguren, radicación número: 08001-23-31-000-2007-00210-01(2664-11).
⁷ Consejo de Estado, Sección Segunda, sentencia del 11 de abril de 2018, C.P. Cesar Palomino Cortés, Rad. 20001-23-33-000-2014-00262-01(4617-15)

REFERENCIA: 47-001-3331-008-2013-00414-01
ACCIÓN: Nulidad y Restablecimiento
DEMANDANTE: Liliana Guzmán Núñez
DEMANDADO: Departamento del Magdalena.

Sobre desde cuándo se debe contar el término de prescripción extintiva del derecho, la Sala precisa que contrario a lo expresado por el apoderado judicial de la parte demandante, el mismo debe hacerse desde el día siguiente a la notificación del acto administrativo que crea, modifica o extingue la situación jurídica del interesado y no a partir de la expedición del certificado de disponibilidad presupuestal, el cual constituye una actuación previa de la administración para la conformación del acto administrativo definitivo.

Ahora bien, la Sala advierte que la solicitud de 24 de octubre de 2013, presentada por el apoderado judicial de la señora Luisa Marina Amaya Pérez, se presentó cuando ya habían transcurrido más de tres (3) años para reclamar el pago de los costos acumulados ordenados en la Resolución 0054 de 23 de diciembre de 2009, razón por la que para esa fecha también había fenecido el plazo para hacer exigible su derecho.

De acuerdo a lo anterior, la prescripción extintiva del derecho consagrada en el artículo 151 del Código de Procedimiento Laboral, para el caso concreto, debe contarse a partir de día siguiente a la notificación de la Resolución 0054 de 23 de diciembre de 2009, fecha en que la entidad demandada reconoció y ordenó el pago de los costos acumulados a favor de la señora Luisa Marina Amaya Pérez. Dicho esto, la parte demandante tenía desde el 24 de diciembre de 2009 y hasta el 24 de diciembre de 2012 para presentar la solicitud del reconocimiento de dichos emolumentos.

(Subrayas y negrillas fuera del texto)

En este orden de ideas, y atendiendo lo dispuesto en la jurisprudencia en cita, observa la Sala que la SECRETARÍA DE EDUCACIÓN DEPARTAMENTAL DEL MAGDALENA, mediante Resolución 1222 del 4 de diciembre de 2012 reconoce y ordena el pago de unos costos acumulados con ocasión de ascensos en el escalafón docente, incluyéndose a la señora LILIANA DEL CARMEN GUZMÁN NÚÑEZ (fl.94), esto, respecto a la solicitud de ascenso radicada en fecha del 19 de agosto de 2004.

Asimismo, se advierte que mediante Resolución No. 1035 del 10 de octubre de 2013, la SECRETARÍA DE EDUCACIÓN DEPARTAMENTAL DEL MAGDALENA, reconoció y ordenó el pago de unos costos acumulados con ocasión de ascensos en el escalafón docente, incluyéndose a la señora LILIANA DEL CARMEN GUZMÁN NÚÑEZ (fls.90-92).

Así pues, lo pertinente vendría a ser contabilizar el término de prescripción del costo acumulado deprecado en el asunto de la referencia, a partir de la notificación de los actos

REFERENCIA: 47-001-3331-008-2013-00414-01
ACCIÓN: Nulidad y Restablecimiento
DEMANDANTE: Liliana Guzmán Núñez
DEMANDADO: Departamento del Magdalena.

administrativos prementados, sobre los que no se visualiza la respectiva constancia de notificación. Sin embargo, ello resulta irrelevante en el caso concreto, puesto que los mismos, fueron expedidos con posterioridad a la radicación de la demanda, lo que permite colegir, que contrario a lo considerado por el A-quo, en el sub-judice, no se configuró el fenómeno jurídico de la prescripción, razón por la cual, deviene necesario proferir decisión en el sentido de **REVOCAR** el numeral 7º de la sentencia de fecha 26 de junio de 2018 proferida por el Juzgado Octavo Administrativo del Circuito de Santa Marta.

Igualmente, habrán de **MODIFICARSE** los numerales 5 y 6 de la referida providencia, y en consecuencia, se dispondrá que a título de restablecimiento del derecho, debe ordenarse al DEPARTAMENTO DEL MAGDALENA – SECRETARÍA DE EDUCACIÓN DEPARTAMENTAL, reconocer y pagar a la señora LILIANA DEL CARMEN GUZMÁN NÚÑEZ, el costo acumulado causado desde el 12 de noviembre de 2004 al 31 de julio de 2008, a más de que, las sumas antes reconocidas deben computar para las reliquidaciones de las prestaciones sociales, a las cuales tenía derecho el actor durante el mismo interregno, tal como en efecto se dispondrá más adelante en la parte resolutive de la presente providencia.

5. Costas.

En consideración a que no se evidenció temeridad, ni mala fe en la actuación procesal de las partes tanto en primera instancia (como lo pretende hacer ver el accionante), como en segunda, la Sala se abstendrá de condenar en costas, de conformidad con lo previsto en el artículo 171 del C.C.A., modificado por el artículo 55 de la ley 446 de 1998.

6. Decisión.

En mérito de las consideraciones expuestas el Tribunal Administrativo del Magdalena administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

FALLA

PRIMERO: de **REVOCAR** el numeral 7º de la sentencia de fecha 26 de junio de 2018 proferida por el Juzgado Octavo Administrativo del Circuito de Santa Marta, de conformidad a las razones expuestas en la parte motiva del presente proveído.

REFERENCIA: 47-001-3331-008-2013-00414-01
ACCIÓN: Nulidad y Restablecimiento
DEMANDANTE: Liliana Guzmán Núñez
DEMANDADO: Departamento del Magdalena.

SEGUNDO: MODIFICAR los numerales 5 y 6 de la sentencia de fecha 26 de junio de 2018 proferida por el Juzgado Octavo Administrativo del Circuito de Santa Marta, y en consecuencia, se dispone:

“5. Como consecuencia de la declaración anterior y a título de restablecimiento del derecho, ORDENAR al DEPARTAMENTO DEL MAGDALENA – SECRETARÍA DE EDUCACIÓN DEPARTAMENTAL, reconocer y pagar a la señora LILIANA DEL CARMEN GUZMÁN NÚÑEZ, el costo acumulado causado desde el 12 de noviembre de 2004 al 31 de julio de 2008, de conformidad con el Decreto 1095 de 2005.

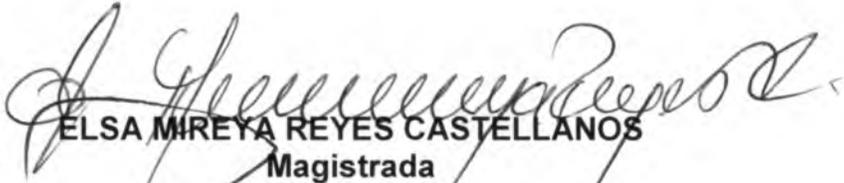
6. Las sumas antes reconocidas, se deben computar para las reliquidaciones de las prestaciones sociales, a las cuales tenía derecho el actor durante el tiempo transcurrido entre el 28 de septiembre de 2007 al 31 de julio de 2008. Así como los efectos pensionales, para lo cual la entidad deberá hacer las correspondiente cotizaciones”

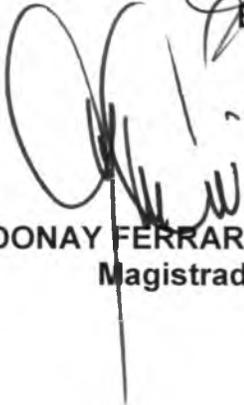
TERCERO: Sin lugar a condena en costas.

CUARTO: En firme esta decisión, envíese el expediente al Juzgado Octavo Administrativo de Santa Marta para lo pertinente a su cargo.

La presente providencia fue estudiada y aprobada por la Sala en sesión de la fecha.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.


ELSA MIREYA REYES CASTELLANOS
Magistrada


ADONAY FERRARI PADILLA
Magistrado


MARÍA VICTORIA QUIÑONES TRIANA
Magistrada

