

342

RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA  
SECCIÓN SEGUNDA - SUBSECCIÓN "F"

Bogotá D.C., diez (10) de agosto de dos mil veintiuno (2021)

**Magistrado Ponente: Dr. LUIS ALFREDO ZAMORA ACOSTA**

REFERENCIAS:

**Radicación:** 11001 33 35 025 2011 00413 01  
**Demandante:** ROSA CARMIÑA RAMOS SANTANDER  
**Demandado:** HOSPITAL DE BOSA II NIVEL  
**Medio de Control:** NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

Correspondió a la Subsección "F" de la Sección Segunda del Tribunal Administrativo de Cundinamarca, en uso de sus facultades legales, el conocimiento para emitir sentencia de segunda instancia dentro del presente proceso, tramitado a través del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho.

Se procede entonces a resolver el recurso de apelación interpuesto por la parte actora, contra la sentencia proferida el treinta y uno (31) de julio de dos mil trece (2013) por el Juzgado Segundo (2º) Administrativo de Descongestión del Circuito Judicial de Bogotá, que accedió parcialmente a las pretensiones de la demanda.

**I. ANTECEDENTES**

**1.1. LA DEMANDA**

**1.1.1 Pretensiones.**

La señora **Rosa Carmiña Ramos Santander** acudió a la Jurisdicción, en ejercicio de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho, previsto en el artículo 85 del Código Contencioso Administrativo, con el propósito de obtener la nulidad de los siguientes actos administrativos: *i. Resolución 0167 de 3 de septiembre de 2010*, expedida por el gerente del Hospital Bosa II Nivel, mediante la cual reconoció y ordenó el pago de las prestaciones sociales por el periodo comprendido entre el 9 de septiembre de 2006 y el 10 de enero de 2008, fecha en que se estructuró la invalidez de la demandante; *ii. Resolución núm. 045*

**Radicación:** 11001 33 31 026 2011 00413 01  
**Demandante:** Rosa Carmiña Ramos Santander

**de 1º de marzo de 2011**, a través de la cual se modificó el artículo primero de la Resolución núm. 0167 de 3 de septiembre de 2010, y se ordena pagar las prestaciones sociales por el periodo comprendido entre el 9 de septiembre de 2006 y el 9 de abril de 2010; **iii. Resolución núm. 0168 de 3 de septiembre de 2010**, por medio de la cual se ordenó el reconocimiento y pago del auxilio de cesantías en favor de la demandante por el periodo comprendido entre el 4 de septiembre de 1990 y el 10 de enero de 2008; **iv. Resolución núm. 044 de 1º de marzo de 2011**, que ordena reajustar la liquidación del auxilio de cesantías efectuado mediante la Resolución 0168 de 3 de septiembre de 2010, e incluye el tiempo de servicio hasta el 9 de abril de 2010.

Solicita que se declare que tiene derecho a: i. Que sus prestaciones sociales tales como: prima de servicios, prima de antigüedad, prima de navidad, prima técnica, prima de vacaciones, bonificación por servicios prestados, reconocimiento por permanencia, vacaciones en dinero, y bonificación por recreación se liquiden con base en la asignación mensual devengada en cada anualidad, **desde 2008 hasta 2010 inclusive** y que sobre las sumas a reconocer se causaron intereses moratorios; ii. Que el auxilio de cesantías se liquide con fundamento en el salario devengado en el último año de servicios, y que sobre las sumas a reconocer se causaron intereses moratorios; y iii. Que se ordene el reconocimiento y pago de la sanción moratoria de un día de salario por cada día de retardo por el pago tardío de las cesantías.

Solicita se condene a la demandada al pago de costas y agencias en derecho.

#### **1.1.2 Hechos y omisiones.**

Los hechos en que se apoyan las anteriores declaraciones y condenas son expuestos por el apoderado judicial y se resumen de la siguiente manera:

- a) La señora Rosa Carmiña Ramos Santander se vinculó laboralmente con el Hospital de Bosa II Nivel, desde el 4 de septiembre de 1990, en el cargo de enfermera jefe.
- b) Durante el vínculo laboral, la demandante desarrolló una enfermedad que afectó gravemente su estado de salud y le impidió continuar con la prestación del servicio en la entidad accionada.
- c) Informa que, la señora Ramos Santander fue incapacitada en forma sucesiva desde el 22 de mayo de 2006 (sic), y posteriormente, la Junta Nacional de Calificación de Invalidez le determinó una pérdida de la capacidad laboral del 58.10% con fecha de estructuración del 10 de enero 2008.
- d) Mediante Resolución núm. 04712 de 17 de febrero de 2010, el Instituto de Seguro Social reconoció en favor de la señora Ramos Santander, pensión de invalidez en cuantía equivalente al 55% de su ingreso base de liquidación; acto administrativo

343

que dejó en suspenso el ingreso a nómina hasta cuando se acreditara el retiro del servicio.

- e) La accionante presentó renuncia al cargo, la cual le fue aceptada mediante Resolución 057 de 7 de abril de 2010, con efectos a partir del 10 de abril del mismo año.
- f) Afirma que, durante el periodo comprendido entre mayo de 2006 a abril de 2010, la señora Ramos Santander únicamente percibió el subsidio por incapacidad en la forma establecida en el Sistema General de Seguridad Social.
- g) Informa que el 15 de abril de 2010, la demandante solicitó ante la administración el reconocimiento y pago de las prestaciones sociales, teniendo en cuenta para ello, que la renuncia fue aceptada a partir del 10 de abril de 2010.
- h) Tras múltiples solicitudes y previa intervención del Ministerio Público, el Hospital de Bosa II Nivel, profirió la Resolución núm. 0167 de 3 de septiembre de 2010, por medio de la cual ordenó el reconocimiento y pago de prestaciones sociales por el periodo comprendido entre el 9 de septiembre de 2006 y el 10 de enero de 2008, fecha última que corresponde a la de estructuración de la invalidez.
- i) Seguidamente la administración profirió la Resolución núm. 0169 de 3 de septiembre de 2010, por medio de la cual ordenó el reconocimiento y pago del auxilio de cesantías, teniendo en cuenta para ello el periodo comprendido entre el 4 de septiembre de 1990 y el 9 de enero de 2008, cuya base salarial estuvo constituida por el salario devengado en el momento de estructuración de la invalidez, esto es, en el año 2008.
- j) En contra de cada uno de los actos administrativos anteriores, la demandante interpuso el recurso de reposición.
- k) Con ocasión de lo anterior, la administración dictó la Resolución núm. 044 de 1º de marzo de 2011, que ordenó el reajuste de la liquidación y pago del auxilio de cesantías retroactivas, las cuales liquidó teniendo en cuenta el periodo transcurrido entre el 4 de septiembre de 1990 y el 9 de abril de 2010; y la Resolución 045 de 1º de marzo de 2011, que modificó el artículo 1º de la Resolución 167 de 3 de septiembre de 2010, y liquidó las prestaciones de prima semestral, prima de vacaciones, vacaciones en dinero, bonificación por recreación, prima de navidad, reconocimiento por permanencia (una quinta parte) y bonificación por servicios prestados causadas hasta el 10 de abril de 2010.

### 1.1.3. Normas violadas y concepto de la violación.

Considera la parte demandante como violadas las siguientes disposiciones:

**CONSTITUCIONALES:** 2, 4, 13, 25, 29, 43 y 53 de la Constitución Política.

**Radicación:** 11001 33 31 026 2011 00413 01  
**Demandante:** Rosa Carmiña Ramos Santander

**LEGALES:** artículo 11 del Decreto ley 3135 de 1968, artículo 48 del Decreto 1848 de 1969, artículos 28 y 58 del Decreto 1045 de 1978

El concepto de violación normativa y los cargos de nulidad en contra del acto demandado fue formulado por la apoderada de la parte actora con los siguientes argumentos<sup>1</sup>.

En primera medida se refirió al contenido de los artículos 11 del Decreto- ley 3135 de 1968, 48 del Decreto 1848 de 1969, 28 del Decreto-ley1045 de 1978, 58 del Decreto 1042 de 1978; disposiciones en las cuales se establecen los parámetros para la liquidación de las prestaciones de prima de navidad, vacaciones, prima de vacaciones, prima de servicios y bonificación por servicios prestados.

Aduce que las normas anteriores fueron infringidas por la entidad accionada, en tanto los actos administrativos cuya nulidad se demanda, reconocieron las prestaciones, pero sin consideración al salario básico devengado por la actora en cada anualidad.

Explica además que, la señora Ramos Santander no estaba incurso en ninguna de las causales señaladas en el artículo 11 del Decreto 2164 de 1991, y por tanto no era posible que perdiera el derecho a disfrutar la prima técnica. Así señala que *"la señora Ramos Santander, se encontraba incapacitada médicamente para trabajar, lo que implica que tiene derecho a que se reconozca en su favor ese beneficio teniendo en cuenta para el efecto, la asignación básica correspondiente a cada anualidad"*.

En lo que hace al auxilio de cesantías, indica que teniendo en cuenta el artículo 6º del Decreto 1160 de 1947, en armonía con lo establecido en los artículos 45 del Decreto ley 1045 de 1978, 29 y 37 del Decreto 3118 de 1968, dicha prestación debe ser liquidada teniendo en cuenta como base para ello el promedio de lo devengado en los últimos 12 meses de servicio, normas que pese a su claridad, no fueron tenidas en cuenta por la entidad accionada, quien para este preciso caso *"liquidó con la misma asignación mensual, equivalente a \$ 2.104.094, que no es la que corresponde al cargo que la demandante ostentaba al momento de retirarse del servicio"*.

Asevera que la administración incumplió los términos para el reconocimiento y pago del auxilio de cesantía, por ello y atendiendo lo previsto el artículo 2º de la Ley 244 de 1995, modificado por el artículo 5º de la Ley 1071 de 2006, debe ordenarse el reconocimiento y pago de la sanción moratoria, esto, porque el Hospital de Bosa II Nivel tardó más de 11 meses en reconocer y pagar el auxilio de cesantías.

---

<sup>1</sup> Folios 103 a 109

Finalmente aduce, que con la condena que debe imponerse a la accionada debe ordenarse el ajuste del valor y los intereses moratorios con fundamento en los artículos 177 y 178 del Código Contencioso Administrativo.

### **1.2 Contestación de la demanda.**

El **Hospital de Bosa II Nivel** contestó la demanda mediante escrito en el cual se opuso a la prosperidad de las pretensiones<sup>2</sup>

Arguye que las prestaciones sociales reconocidas a la demandante lo fueron conforme al salario mensual de cada vigencia incluyendo todos los factores prestacionales, prima técnica y prima de antigüedad, los cuales se pagaron mes a mes durante el tiempo de incapacidad; y en lo que hace a la liquidación de las cesantías se tuvo en cuenta el salario base del último año, esto es el 2010, momento en el que se aceptó la renuncia.

### **1.3 Decisión judicial objeto de impugnación.**

El Juzgado Segundo (2º) Administrativo de Oralidad del Circuito Judicial de Bogotá, en sentencia proferida el treinta y uno (31) de julio de dos mil trece (2013), accedió parcialmente a las pretensiones de la demanda.

Como sustento de la decisión inició por referirse al marco normativo que regula el reconocimiento de las prestaciones en las E.S.E., para señalar que conformidad con el Acuerdo 17 de 1997 expedido por el Concejo de Bogotá y siendo que los empleados del Hospital de Bosa II Nivel tiene el carácter de empleados públicos les es aplicable el contenido de la ley 6ª de 1946, Decreto 1045 de 1978 y Decreto 1042 de 1978.

Seguidamente establecido la base de liquidación que los decretos 1045 y 1042 de 1978 prevén para la prima de antigüedad, prima de navidad, vacaciones, prima de vacaciones, prima semestral, bonificación por servicios prestados, bonificación por recreación y la prima técnica; hecho esto, contrastó la liquidación anexa a la Resolución 045 de 1º de marzo de 2011, expedida por la entidad accionada y concluyó que la suma pagada por la administración se ajusta al ordenamiento legal ello por cuanto: *i.* incluyó todas las partidas devengadas; *ii.* tuvo en cuenta la totalidad del tiempo de vinculación, esto es, hasta el 9 de abril de 2010; *iii.* liquidó las prestaciones teniendo en cuenta el salario establecido para el cargo que desempeñaba la demandante en cada anualidad, para lo cual la administración acudió a la asignación básica de 2006, 2007, 2008, 2009 y 2010 y además, realizó los ajustes anuales.

---

<sup>2</sup> Folios 132 y 133

**Radicación:** 11001 33 31 026 2011 00413 01  
**Demandante:** Rosa Carmiña Ramos Santander

Advirtió que la prima técnica y la prima de antigüedad, de conformidad con la prueba arrimada al proceso, fueron debidamente tenidas en cuenta al momento de liquidar las prestaciones reconocidas.

En lo que hace al auxilio de cesantías explicó que, de conformidad con la Resolución núm. 044 de 1º de marzo de 2011, el emolumento fue liquidado con un salario básico de \$2.343.021, suma que corresponde al salario devengado por una enfermera código 243, grado 19 para el año 2010, cargo que ocupaba la señora Ramos Santander, y que a ello se adicionaron los conceptos de antigüedad, prima técnica, prima de navidad, prima semestral, prima de vacaciones y bonificación por servicios prestados, de modo que contrario a lo argüido por la parte actora, la accionada liquidó debidamente el auxilio de cesantías.

Se refirió además a la solicitud de pago de la sanción moratoria por el retardo en el pago del auxilio de cesantías y señaló que tal pretensión estaba llamada a prosperar en razón a que el Hospital de Bosa II Nivel excedió los términos previstos en la Ley 244 de 1995 y 1071 de 2006. Así, siendo que la solicitud para el reconocimiento del auxilio se radicó el 20 de mayo de 2010, la administración tenía hasta el 26 de agosto para realizar el pago de manera oportuna, empero ello no ocurrió así, y el reconocimiento tuvo lugar mediante la resolución de 3 de septiembre de 2010.

Conforme lo anterior ordenó pagar la sanción moratoria desde el *"27 de agosto de 2010 hasta cuando se haya concretado el pago total de las cesantías reconocidas y autorizadas mediante la Resolución No. 044 de 01 de marzo de 2011"*. Sumas respecto de las cuales señaló, no hay lugar a la indexación ya que la sanción moratoria no solo cubre la actualización monetaria, sino que además es superior a ella.

#### **1.4 Recurso de apelación**

Inconforme con la decisión de primera instancia, el apoderado judicial de la parte actora interpuso recurso de alzada el cual se sustenta en los siguientes argumentos<sup>3</sup>.

Considera que el estudio que realizó el *a quo* no fue lo suficientemente exhaustivo, no abordó el tema central de discusión, el cual se centra en verificar el salario básico tenido en cuenta para liquidar cada uno de los derechos pretendidos en la demanda.

Según dice, los derechos prestacionales cuyo pago se ordenó mediante las resoluciones 0167 de 3 de septiembre de 2010 y 045 de 1º de marzo de 2011, *"varios de ellos causados desde el 9 de septiembre de 2006, fueron liquidados con el salario devengado por la señora Ramos Santander en ese año. Los derechos generados en el año 2007 debieron liquidarse con el salario actualizado y ajustado para ese año, lo mismo debió ocurrir en el año 2009 y 2010"*; aspectos que no fueron confrontados por el juez de primera instancia.

<sup>3</sup> Folios 213 a 215

Afirma que el auxilio de cesantía se reconoció en el momento del retiro, pero su liquidación tampoco se hizo como lo ordena la ley, ello porque se tomó como base el salario asignado para el año 2008.

Indica que la demandante obtuvo, a través de los recursos de reposición interpuestos en el procedimiento administrativo, el reajuste de cada una de las prestaciones, teniendo en cuenta todo el período laborado, pero no logró que ese reajuste se hiciera el salario básico que correspondía en cada año. Además, la reliquidación pretendida en la demanda busca la inclusión de todos los factores salariales que en cada caso y para cada efecto debieron tenerse en cuenta.

Finalmente señala que como se adeudan saldos sobre las cesantías, la sanción moratoria que se ordenó pagar, debe extenderse hasta el día en que se pague la totalidad de ese derecho como lo ordena la ley.

#### **1.4 Alegatos finales de las partes**

##### **1.4.1 Demandante.**

Dentro del término que le fue concedido<sup>4</sup>, reiteró los argumentos expuestos en el escrito de demanda y en el recurso de alzada, y además de ello precisó, que en el presente asunto no basta con verificar las prestaciones que reconoció la entidad accionada, para concluir que en el caso de autos los actos enjuiciados se encuentran conforme a derecho, que para ello resulta necesario efectuar la liquidación de cada uno de los derechos reclamados, con lo cual se puede constatar que el Hospital de Bosa II Nivel no realizó la liquidación conforme lo ordene la ley, y que ello es así, en razón a que no tuvo en cuenta para esos efectos, los salarios actualizados y ajustados para cada anualidad, y además, no incluyó en el promedio que sirve de base, todos los factores salariales.

Señala que el *a quo*, no reparó en que la accionada no canceló en forma oportuna, la totalidad de las prestaciones sociales a que tenía derecho la señora Ramos Santander en el momento en que fueron causadas; es así, que las prestaciones causadas en los años 2006 a 2010, solo fueron canceladas en el año 2011.

Además, expone que, al momento de decidir el recurso de alzada, se deben tener cuenta algunos hechos relevantes ocurridos con posterioridad a la presentación de la demanda, especialmente *"los que se demuestran que la demandante no recibió el pago total de las cesantías que el Hospital afirma haber pagado, sin que hasta la fecha haya demostrado su afirmación. La señora Rosa Carmiña Ramos Santander insiste en que la liquidación de \$ 25.163.926, por este concepto, no fue puesto a su disposición, razón por la que es fácil concluir que dicha deuda persiste"*

---

<sup>4</sup> Folios 265 a 267

**Radicación:** 11001 33 31 026 2011 00413 01  
**Demandante:** Rosa Carriña Ramos Santander

y que la sanción moratoria que se ordena pagar en el numeral tercero de la parte resolutive de la sentencia recurrida parcialmente, debe liquidarse hasta el día en que se observe este pago total de la cesantía”.

**1.4.2 La accionada y el Ministerio Público no alegaron de conclusión.**

## **II. CONSIDERACIONES**

### **2.1. Competencia.**

Conforme lo dispone el artículo 133, numeral 1 del Código Contencioso Administrativo, en concordancia con lo establecido en el artículo 357 del Código de Procedimiento Civil y siendo que la sentencia objeto del recurso de apelación fue proferida en primera instancia por el Juzgado Segundo (2º) Administrativo de Descongestión del Circuito Judicial de Bogotá, esta Sala de Subsección del Tribunal Administrativo de Cundinamarca es competente para decidir el asunto en segunda instancia.

### **2.2 El objeto de litigio y los límites de la apelación.**

Sea lo primero señalar que los asuntos a que debe referirse el juez de instancia al momento de resolver el litigio, no han sido dejados a su arbitrio, y es que para tales fines la legislación ha previsto unos contornos a los que debe estarse tanto el *a quo*, como el *ad quem*.

Se tiene entonces que, según el contenido del artículo 305 del Código de Procedimiento Civil, aplicable por remisión que autoriza el artículo 267 del C.C.A., norma vigente para el momento en que se tramitó el asunto en comento, el juez está obligado a proferir su decisión de manera congruente con los hechos, pretensiones y excepciones probadas dentro del proceso. Por lo tanto, no podrá proferir una sentencia en la que se pronuncie acerca de un asunto que no fue solicitado por las partes (extra petita) o en la que otorgue más de lo pedido (ultra petita), pero tampoco podrá fallar sin pronunciarse acerca de todas las pretensiones, pues de lo contrario deberá explicar de manera suficiente las razones por las cuales omitió referirse a algún pedimento.

En virtud del mandato contenido en la norma citada, al juez le está vedado “condenar al demandado por cantidades superiores o por objeto distinto del pretendido en la demanda, ni por causa diferente a la invocada en esta”.

A su turno, el artículo 357 del Código de Procedimiento Civil, establecía que “el superior no podrá enmendar la providencia en la parte que no fue objeto del recurso, salvo que en razón de la reforma fuere indispensable hacer modificaciones sobre puntos íntimamente relacionados con aquella”.

Visto entonces el contenido de la disposición en cita, y previo a la determinación del problema jurídico, la Sala realizará las siguientes precisiones.

### **2.2.1 La liquidación de las prestaciones sociales en general.**

Con el escrito de demanda, la señora Rosa Carmiña Ramos Santander, pretendió la nulidad de las resoluciones 0167 de 3 de septiembre de 2010, dictada por el Hospital Bosa II Nivel y su modificatoria, la Resolución 045 de 1 de marzo de 2011; actos administrativos, que señaló debían ser declarados nulos *“en cuanto no ordenaron reconocer la totalidad de las prestaciones adeudadas a la demandante, especialmente: prima de servicios, de antigüedad, de navidad, técnica, de vacaciones, bonificación por servicios prestados, reconocimiento por permanencia, vacaciones en dinero, bonificación por recreación; además para el reconocimiento tuvieron en cuenta la asignación básica devengada en el año 2008 y no la que correspondía en cada anualidad”*. Como consecuencia de ello, la parte solicitó que la administración fuera condenada a *“reconocer liquidar y pagar todas las prestaciones sociales causadas a favor de la demandante, especialmente (...) **teniendo en cuenta la asignación mensual devengada por la demandante en cada anualidad, desde 2008 hasta 2010**”* resalta la Sala.

Puestas en este contexto las cosas, resulta plausible afirmar que, desde el libelo introductor, el extremo activo planteó un litigio consistente, entre otros, en determinar *i.* si los actos administrativos demandados reconocieron a la accionante la totalidad de las prestaciones causadas; y *ii.* si la administración liquidó las prestaciones con la asignación mensual devengada por la demandante en cada anualidad, desde 2008 hasta 2010.

Respecto de estos aspectos la sentencia de primera instancia negó las pretensiones, por considerar que la base de liquidación de cada uno de los emolumentos fue determinada en forma correcta por el Hospital de Bosa II Nivel.

Ahora bien, con el recurso de alzada, la parte actora cuestionó que el *a quo* no se hubiera encargado de verificar, a través de la aplicación de las liquidaciones que correspondían, si efectivamente el factor – salario básico utilizado por el Hospital de Bosa II Nivel para determinar los valores a pagar estaba acorde con la legalidad; glosa que se encuentra en consonancia no solo con lo decidido en la primera instancia sino con el objeto de pretensión del libelo introductor.

Dijo además el extremo activo que la reliquidación pretendida en la demanda *“busca también la inclusión de todos los factores salariales que en cada caso y para cada efecto debería tener en cuenta”*. Sin embargo, advierte la Corporación que este aspecto no fue decidido por el juez de primera instancia, y ello se debió a que esa pretensión no se encuentra contenida en el libelo introductor, en efecto lo que ahora se pretende es que la Sala verifique no solo la asignación mensual con la que se debió liquidar la prestación sino que se establezca cuáles eran los factores sobre los que debieron liquidarse cada una.

Tal situación permite evidenciar que no se trató de una omisión del juez de primera instancia al decidir el litigio, por el contrario, el pronunciamiento es congruente con los problemas jurídicos expuestos en el desarrollo del proceso, que no podían ser ampliados en el transcurso de las instancias.

### **2.2.2 La liquidación de las cesantías**

La parte actora también solicitó la declaratoria de nulidad de la Resolución 0168 de 3 de septiembre de 2010, dictada por la accionada y su modificatoria la Resolución 044 de 1º de marzo de 2011, *“en cuanto ordenaron el reconocimiento del auxilio definitivo de cesantías, a favor de la demandante, teniendo en cuenta la asignación básica devengada por ella en el año 2008 y no el que correspondía al último salario devengado”*. En consecuencia y a título de restablecimiento del derecho pidió *“relíquidar el auxilio definitivo de cesantía reconocido a la demandante, teniendo en cuenta el último salario devengado”*.

En lo que hace a este aspecto, el litigio tenía por objeto: *i*. Establecer si la base de liquidación de las cesantías, con régimen retroactivo, estuvo constituida por el último de los salarios devengados por la señora Ramos Santander.

Ahora bien, el apoderado del extremo activo de la litis, en su alegato de conclusión de segunda instancia, señaló que, con ocasión a hechos relevantes ocurridos con posterioridad al fallo de primera instancia, es necesario que la entidad accionada demuestre que pagó la suma de \$25.163.926 por concepto de cesantías, suma que alega no fue recibida y que el Hospital no probó haber pagado.

En consonancia con lo anterior, en memorial adiado el 19 de junio de 2014, el apoderado del extremo activo explicó que *“... la demandante fue requerida por el Hospital con el fin de que se entregara una copia de la Resolución No. 02644 de diciembre de 2004, por medio de la cual se liquidó y ordenó el pago parcial del auxilio de cesantías en su favor. (...) 3. Al ser requerida, la demandante buscó en los documentos que conforman parte de su archivo personal y encontró copia del acto administrativo mencionado (...) 4. En el acto administrativo mencionado, del cual adjunto copia, se indica que la demandante se le efectuaron pagos parciales de cesantías por valor de \$25.163.926, según certificación entregada por FAVIDI. La demandante afirma que nunca recibió esa suma por concepto de cesantías parciales ...”*

Analizado el argumento que ahora se expone, se evidencia sin dificultad alguna que, está estrechamente ligado con el valor total de las cesantías que fueron pagadas a la demandante. Sin embargo, ello no fue objeto de discusión en la primera instancia, en la que la única glosa contra el acto administrativo, consistió en una errónea determinación de la base de liquidación de la prestación, pues al decir de la accionante debía liquidarse con el último de los salarios devengados, situación que no había sido observado por el hospital

accionado; y tampoco se trata de un hecho nuevo que le impidiera a la señora Ramos Santander discutirlo con la presentación de la demanda.

Para dotar de contenido de la afirmación, es necesario señalar que: 1. La demandante conocía el contenido de la Resolución 0264 de diciembre de 2004, tan es así, que como bien lo señaló, tenía una copia de ella en sus archivos personales; 2. La Resolución 0168 de 3 de septiembre de 2018, demandada, tiene entre sus argumentos lo siguiente *"que a la fecha se han realizado pagos parciales por valor de cincuenta y dos millones quinientos veinte mil ciento cincuenta y siete pesos (\$52.520.157) M/CTE, según certificado de FAVIDI y resolución Nro. 0264 del 6 de diciembre mayo (sic) de 2004, nro. 102 del 16 de mayo de 2006 y nro. 0040 de fecha 11 de febrero de 2007"* (f. 26), por ello al liquidar la prestación, la administración descontó dicha suma del valor a pagar y ordenó reconocer únicamente la cuantía de \$ 16.030.110; 3. La liquidación anexa a la Resolución 044 de 1º de marzo de 2011, también demandada, una vez liquidó nuevamente la prestación, ordenó descontar con por concepto de cesantías pagadas la suma de \$ 68.550.267 (valor que resulta de \$52.520.157 + 16.030.110).

Así pues, para el momento en que se presentó la demanda, la señora Ramos Santander conocía que al liquidar las cesantías, el Hospital había realizado el descuento total de la suma de \$68.550.267, por concepto de cesantías parciales, las cuales consideró ya habían sido pagadas, entre otros, con fundamento en la Resolución 02644 de diciembre de 2004 que refiere el pago de \$25.163.926; sin embargo, la accionante, no discutió dicho aspecto en la primera instancia, e incluso en el recurso de alzada nada se dice al respecto y ahora pretende que el asunto sea objeto de pronunciamiento.

Admitir el estudio que la señora Ramos Santander plantea, supone que la Corporación incurra en una evidente falta de congruencia, pues la decisión adoptada no se acompasa con las pretensiones y alegaciones de la demanda, además de ello, y más gravoso aún, constituiría una vulneración flagrante al derecho al debido proceso del Hospital de Bosa II Nivel, a quien se le pretermitiría toda una instancia para defenderse de tal cuestionamiento.

Repárese cómo, la parte actora ahora señala que la accionada no probó haber realizado el pago total de esas sumas y que en consecuencia de ello, la Corporación debe ordenar su reconocimiento; situación que pone en desventaja a la administración, quien no estaba obligada a dirigir su actividad probatoria a dicho asunto, ya que ello no había sido planteado en la demanda, pues se reitera, lo discutido en relación con las cesantías se ciñó a la base de liquidación de las prestación y al reconocimiento de las diferencias y de la sanción que de tal hecho se derivaban.

Por lo expuesto, como quiera que el asunto que ahora se expone no hizo parte de la reclamación administrativa, ni del problema jurídico planteado en estas instancias y con el propósito de no conculcar los derechos de la entidad accionada, quien, en el trámite del proceso contencioso no ha tenido oportunidad alguna de controvertir la afirmación de la

**Radicación:** 11001 33 31 026 2011 00413 01  
**Demandante:** Rosa Carmiña Ramos Santander

señora Ramos Santander, según la cual, nunca le fue pagada la suma de \$25.163.926, por concepto de cesantías parciales, la Sala se abstendrá de realizar pronunciamiento alguno al respecto.

### **2.3. Problema jurídico.**

Puestas en este contexto las cosas, el Tribunal vislumbra que en esta instancia los problemas jurídicos por establecer, se contraen en determinar: *i.* Si la señora Rosa Carmiña Ramos Santander tiene derecho a que los emolumentos de prima de servicios, antigüedad, navidad, técnica y vacaciones, así como la bonificación por servicios prestados, reconocimiento por permanencia, vacaciones en dinero y bonificación por recreación sean liquidados teniendo en cuenta la asignación mensual devengada por la demandante en cada anualidad desde el año 2008 hasta el 2010; *ii.* Si el Hospital de Bosa II Nivel, al liquidar las cesantías de la demandante, por el régimen de retroactividad, utilizó el salario base que dicho régimen dispone; *iii.* Si la accionada incurrió en mora en el reconocimiento y pago del auxilio de cesantías y/o persiste en ella, y si con ocasión a ello está obligado a reconocer y pagar la sanción moratoria de que trata la Ley 1071 de 2006, por un periodo mayor al reconocido por el *a quo*.

A efectos de abordar los interrogantes planteados, la Corporación se referirá a las normas que gobiernan de liquidación de las prestaciones sociales de los empleados públicos de la E.S.E. del Distrito Capital, al auxilio monetario con incapacidad general, y luego descenderá al caso concreto.

#### **2.3.1 La liquidación de las prestaciones sociales en los empleados públicos de la E.S.E. del Distrito Capital.**

A efectos de resolver la presente controversia, surge necesario indicar que el Acuerdo distrital **17 de 1997** *"por el cual se transforman los Establecimientos Públicos Distritales Prestadores de Servicios de Salud como Empresa Social del Estado, se crea la Empresa Social del Estado La Candelaria y se dictan otras disposiciones"*, resolvió en su artículo 1º transformar como Empresa Social del Estado, entendida como una categoría especial de entidad pública descentralizada del orden Distrital<sup>5</sup>, dotada de personería jurídica, patrimonio propio y autonomía administrativa, adscrita a la Secretaría Distrital de Salud y sometida al régimen jurídico previsto en el capítulo III, artículos 194, 195 y 197 de la Ley 100 de 1993, a diferentes establecimientos públicos distritales prestadores del servicio de salud:, como es el caso del Hospital Bosa II Nivel.

<sup>5</sup> Naturaleza que ni varió con la expedición del Acuerdo 257 de 2006 *"Por el cual se dictan normas básicas sobre la estructura, organización y funcionamiento de los organismos y de las entidades de Bogotá, Distrito Capital, y se expiden otras disposiciones"*. Ver artículos 26 y 84

En lo que hace al régimen de personal, el artículo 24 ibidem, determinó que los servidores vinculados tendrían la calidad de empleados públicos o trabajadores oficiales; entendido por estos últimos a aquellos que se dedican a actividades de la construcción y sostenimiento de obras públicas.

Visto lo anterior y a efectos de establecer las prestaciones que deben ser reconocidas a estos trabajadores y la manera como ellas deben ser liquidadas, será necesario acudir al contenido del Decreto 1919 de 2002<sup>6</sup>, el cual tiene previsto que a partir de su vigencia todos los empleados públicos vinculados o que se vinculen, entre otras, a las entidades del nivel central y descentralizado de la Rama Ejecutiva de los niveles Departamental, Distrital y Municipal, gozarán del régimen de prestaciones sociales señalado para los empleados públicos de la Rama Ejecutiva del Poder Público del Orden Nacional.

El Decreto 1919 de 2002, en lo que hace específicamente a las personas vinculadas a las Empresas Sociales del Estado, señala que, a ellas 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.

Siendo ello así, habrá de acudirse al contenido del Decreto 1045 de 1978<sup>7</sup>, disposición que prevé la generalidad de las prestaciones sociales que han de ser reconocidas a los empleados públicos, así como la manera en que han de ser liquidadas así:

#### **a. Bonificación por servicios prestados**

Prestación creada con el Decreto 1042 de 1978, que en su artículo 45 dispuso que la bonificación se reconocería y pagaría al empleado cada vez que cumpla un año continuo de labor en una misma entidad oficial. *“Sin embargo, cuando un funcionario pase de un organismo a otro de los enumerados en el artículo 1 de este decreto, el tiempo laborado en el primero se tendrá en cuenta para efectos del reconocimiento y pago de la bonificación, siempre que no haya solución de continuidad en el servicio”.*

La cuantía y la base de liquidación fue prevista en el veinticinco por ciento (25%) de la asignación básica que esté **“señalada por la ley para el cargo que ocupe el funcionario en la fecha en que se cause el derecho a percibirla”**; base a la que se sumará el porcentaje correspondiente a la prima de antigüedad cuando sea del caso.

<sup>6</sup> “Por el cual se fija el Régimen de prestaciones sociales para los empleados públicos y se regula el régimen mínimo prestacional de los trabajadores oficiales del nivel territorial.”

<sup>7</sup> “Por el cual se establece el sistema de nomenclatura y clasificación de los empleos de los ministerios, departamentos administrativos, superintendencias, establecimientos públicos y unidades administrativas especiales del orden nacional, se fijan las escalas de remuneración correspondientes a dichos empleos y se dictan otras disposiciones”.

**Radicación:** 11001 33 31 026 2011 00413 01  
**Demandante:** Rosa Carmiña Ramos Santander

Luego con la expedición del Decreto 451 de 1984<sup>8</sup> se determinó que “*será equivalente al cincuenta por ciento (50%) del valor conjunto de la asignación básica, los incrementos por antigüedad y los gastos de representación que correspondan al funcionario en la fecha en que se cause el derecho a percibirla, siempre que no devengue una remuneración mensual por concepto de asignación básica y gastos de representación superior a cincuenta mil pesos (\$ 50.000)*”<sup>9</sup>; y en los demás casos correspondería al 35% de la base de liquidación ya mencionada.

Nótese además que, ni el Decreto 1042 de 1978 ni el Decreto 451 de 1984, previeron el pago de la bonificación por servicios de manera proporcional, de suerte que, para tener derecho al reconocimiento era necesario que el trabajador completara el año de labores.

Debe advertirse que de conformidad con el Decreto 2148 de 2015, la bonificación por servicios fue determinada en el sector territorial en cuantía equivalente al cincuenta por ciento (50%) del valor conjunto de la asignación básica y los gastos de representación, que correspondan al empleo en la fecha en que se cause el derecho a percibirla, siempre que no devengue una remuneración mensual por concepto de asignación básica y gastos de representación superior a un millón trescientos noventa y cinco mil seiscientos ocho pesos (\$1.395.608) moneda corriente, este último valor se reajustará anualmente, en el mismo porcentaje que se incremente la asignación básica salarial del nivel nacional; o en el 35% cuando el valor de la remuneración supere la suma allí prevista.

En esta disposición, a diferencia de lo ocurrido en el Decreto 1042 de 1978 y en el Decreto 451 de 1984, sí se previó el pago de la bonificación por servicios de manera proporcional, así, el artículo 4º previó que “el empleado que al momento del retiro no haya cumplido el año continuo de servicios, tendrá derecho al reconocimiento y pago en forma proporcional de la bonificación por servicios prestados.”

#### **b. Prima de servicios.**

Atendiendo el contenido del artículo 58 del Decreto 1042 de 1978, la prestación es equivalente a quince días de remuneración, que se pagará en los primeros quince días del mes de julio de cada año; y cuya base de liquidación corresponde a: **el sueldo básico fijado por la ley para el respectivo cargo**, el incremento por antigüedad, los gastos de representación, los auxilios de alimentación y transporte y la bonificación por servicios prestados (artículo 59 ibídem).

La prestación podrá ser liquidada en forma proporcional, cuando el servidor no hubiere laborado todo el año, a condición de haber laborado al menos un semestre; caso en el cual se liquidarán en forma proporcional.

<sup>8</sup> “por el cual se dictan unas disposiciones en materia salarial para el personal que presta servicios en los Ministerios, departamentos Administrativos, Superintendencias, Establecimientos Públicos y Unidades Administrativas del orden nacional”.

<sup>9</sup> Artículo 2 ibídem

349

#### c. Prima de navidad

De conformidad con el artículo 11 del Decreto 1042 de 1978, modificado por los artículos 32 y 33 del Decreto 1045 de 1978, y vigente para la época de los hechos que se estudian, su liquidación sería equivalente ***“a un mes del salario que corresponda al cargo desempeñado a treinta de noviembre de cada año. La prima se pagará en la primera quincena del mes de diciembre”***.

Dice además la norma que, ***“cuando el empleado público o trabajador oficial no hubiere servido durante todo el año civil, tendrá derecho a la mencionada prima de navidad en proporción al tiempo laborado, a razón de una doceava parte por cada mes completo de servicios, que se liquidará y pagará con base en el último salario devengado, o en el último promedio mensual, si fuere variable”***.

#### d. Vacaciones y la prima de vacaciones

Consagra el artículo 8º del Decreto 1045 de 1978, que los empleados públicos y trabajadores oficiales, de ordinario, tienen derecho a quince (15) días hábiles de vacaciones ***“por cada año de servicios, salvo lo que se disponga en normas o estipulaciones especiales”***; y que en los organismos cuya jornada semanal se desarrolle entre lunes y viernes, el sábado no se computará como día hábil para efecto de vacaciones.

La legislación vigente también a previsto la liquidación proporcional de la prestación, lo que tendrá lugar en aquellos eventos en los que el servidor no hubiere laborado la totalidad del año, a razón de una doceava parte por cada mes completo de servicios, que se liquidará con base en el último salario devengado.

La legislación reconoce la imposibilidad en que puede encontrarse el servidor de disfrutar las vacaciones causadas, así el artículo 20 ibídem, señala, que en dichos eventos procederá la **compensación en dinero**: *i.* Cuando el jefe del respectivo organismo así lo estime necesario para evitar perjuicios en el servicio público, evento en el cual sólo puede autorizar la compensación en dinero de las vacaciones correspondientes a un año; y *ii.* Cuando el empleado público o trabajador oficial quede retirado definitivamente del servicio sin haber disfrutado de las vacaciones causadas hasta entonces.

Ahora bien, en lo que hace a la base de liquidación, éste se compone de: ***la asignación básica mensual señalada para el respectivo cargo***, el incremento por antigüedad, gastos de representación, prima técnica, auxilios de alimentación y transporte, prima de servicios y bonificación por servicios prestados.

Ahora bien, resulta de suma importancia para el asunto que se decide, señalar que a efectos de contabilizar el tiempo que debe computarse para liquidar la prestación, existen algunos

**Radicación:** 11001 33 31 026 2011 00413 01  
**Demandante:** Rosa Carmiña Ramos Santander

eventos en los cuales, pese a la no prestación personal del servicio, el término no se entiende interrumpido. Dispone el artículo 22 del Decreto 1045 de 1978 que:

**“ARTICULO 22. DE LOS EVENTOS QUE NO INTERRUMPEN EL TIEMPO DE SERVICIO.**  
*Para los efectos de las vacaciones, no se considera interrumpido el tiempo de servicio cuando la suspensión de labores sea motivada:*

- a. Por incapacidad no superior a ciento ochenta días, ocasionada por enfermedad o accidente de trabajo;**
- b. Por el goce de licencia de maternidad;**
- c. Por el disfrute de vacaciones remuneradas;**
- d. Por permisos obtenidos con justa causa;**
- e. Por el cumplimiento de funciones públicas de forzosa aceptación;**
- f. Por el cumplimiento de comisiones”.** Negrillas fuera del texto original

Así, atendiendo el literal “a” de la norma citada, en aquellos eventos en los cuales el empleado ha permanecido en uso de incapacidad por enfermedad por un término mayor a 180 días, sí se interrumpirá el tiempo de servicio para la causación de la prestación; dicho en otras palabras, superados los 180 días de incapacidad, el término siguiente no se computará para el reconocimiento de la prestación.

La **prima de vacaciones** por su parte es una prestación creada por los decretos-leyes 174 y 230 de 1975<sup>10</sup>, equivalente a quince (15) días de salario por cada año de servicio; derecho que no se perderá aun cuando se hubiere autorizado el pago de vacaciones en dinero; tampoco en aquellos casos en los que “sin haber disfrutado de su vacaciones un empleado se retirare del organismo al cual estaba vinculado por motivos distintos de destitución o abandono del cargo, tendrá derecho al pago de la correspondiente prima vacacional”<sup>11</sup>

Por disposición del artículo 17 del Decreto 1045 de 1978, la prestación se liquidará con los mismos factores que sirven para la determinación de las vacaciones.

#### **e. Bonificación por recreación**

El Decreto 451 de 1984, expedido por el Gobierno Nacional en ejercicio de las facultades extraordinarias conferidas por la Ley 52 de 1983, creó en su artículo 3º, la bonificación por recreación, para el personal que presta servicios en **los Ministerios, departamentos Administrativos, Superintendencias, Establecimientos Públicos y Unidades Administrativas del orden nacional**, con el siguiente tenor:

<sup>10</sup> Por el cual se reajusta la escala de remuneración de los empleos de los Establecimientos Públicos

<sup>11</sup> Ver arts. 25, 29 y 30 del Decreto 1045 de 1978.

*"Artículo 3º. Los empleados que adquieran el derecho a las vacaciones e inicien el disfrute de las mismas, dentro del año civil de su causación tendrán derecho a una bonificación especial de recreación en cuantía equivalente a dos (2) días de la asignación básica mensual que les corresponda en el momento de causarlas.*

*El valor de la bonificación no se tendrá en cuenta para, la liquidación de las prestaciones sociales y se pagará dentro de los cinco (5) días hábiles anteriores a la fecha señalada para la iniciación del disfrute de las vacaciones.*

*Mientras se crea en el presupuesto de las entidades el respectivo rubro presupuestal, podrá diferirse la fecha señalada para el pago de la bonificación.*

Más adelante, la prestación en comento fue nuevamente regulada por el Decreto 25 de 1995 y luego por los decretos que anualmente han fijado las escalas de asignación básica de los empleados públicos de las citadas entidades.

#### **f. Reconocimiento por permanencia**

Creada en el Distrito Capital con el Acuerdo 276 de 2007, modificado por el Acuerdo 336 de 2008, como una contraprestación directa y retributiva, pagadera por primera vez a los empleados públicos que a 31 de diciembre del año 2006 hubieran cumplido cinco (5) años o más de vínculo laboral continuo, en, entre otras entidades, las Empresas Sociales del Estado del Distrito Capital y las localidades.

Señala la disposición que a efectos del primer pago *"los últimos cinco (5) años deben haber sido laborados a partir de 1 de enero del año 2002"; y se realizaría en adelante a los empleados públicos cada vez que cumplan de forma ininterrumpida cinco (5) años de servicios contados a partir del primer reconocimiento.*

Dice el parágrafo de artículo 2º del Decreto 336 de 2008, que *"[e]l cumplimiento de los cinco (5) años continuos a que se refiere el presente artículo, implica que se haya laborado sin que se hubiese presentado ruptura de su vínculo laboral, por tanto, las licencias no remuneradas no hacen perder este derecho y el tiempo de duración de las mismas, se compensarán en un lapso igual hasta completar los cinco años de servicio."*

#### **g. Prima técnica**

Recuérdese que de conformidad con el Decreto 1661 de 1991, la prima técnica es un reconocimiento económico para atraer o mantener en el servicio del Estado a funcionarios o empleados altamente calificados que se requieran para el desempeño de cargos cuyas funciones demanden la aplicación de conocimientos técnicos o científicos especializados o la realización de labores de dirección o de especial responsabilidad, de acuerdo con las necesidades específicas de cada organismo; allí se previó que ella se pagaría a quienes desempeñen un cargo en los niveles profesional, ejecutivo, asesor o directivo.

**Radicación:** 11001 33 31 026 2011 00413 01  
**Demandante:** Rosa Carmiña Ramos Santander

Por su parte disponen los Decreto 1336 de mayo 27 de 2003 y 2177 de junio 29 de 2006, vigentes para la época de los hechos que, la prima técnica solo podría asignarse por los criterios de formación avanzada y experiencia altamente calificada y evaluación del desempeño a quienes estén nombrados con carácter permanente en los cargos del nivel Directivo, Jefes de Oficina Asesora y a los de Asesor cuyo empleo se encuentre adscrito a los despachos de los siguientes funcionarios: Ministro, Viceministro, Director de Departamento Administrativo, Subdirector de Departamento Administrativo, Superintendente y Director de Unidad Administrativa especial o sus equivalentes en los diferentes órganos y Ramas del Poder Público.

Se indica también en el artículo 4º del Decreto 1336 de 2003, que aquellos empleados a quienes se les haya otorgado prima técnica, y ocupen cargos de niveles diferentes antes señalados, continuarían disfrutando de ella hasta su retiro, o hasta que se cumplan las condiciones para su pérdida; condiciones que se encontraban previstas en el artículo 11 del Decreto 2164 de 1991 y que se concretan: *(i)*. Retiro del empleado de la entidad a la cual presta sus servicios; *(ii)*. La imposición de sanción disciplinaria de suspensión en el ejercicio de las funciones, caso en el cual el empleado sólo podrá volver a solicitarla transcurridos dos (2) años, contados a partir de la fecha de ejecutoria de la providencia mediante la cual se impuso la sanción, siempre y cuando el empleo continúe siendo susceptible de asignación de prima técnica; y *(iii)*. Cuando haya sido otorgada por evaluación del desempeño, se perderá, además, por obtener el empleado calificación de servicios en porcentaje inferior al establecido **o porque hubieren cesado los motivos por los cuales se asignó.**

Ahora bien, no puede pasarse por alto que antes de la expedición del Decreto 1919 de 2002, las ESE, estaban regidas con normas aplicables a los empleados del Distrito, disposiciones entre las cuales se encuentran los Decretos 471 de 1990, 320 de 1995, el acuerdo 14 de 1998 y el Decreto 243 de 1999, en los que se previó el reconocimiento de prima técnica para, entre otros, el nivel profesional.

#### **h. Prima de antigüedad**

Los empleados de las ESE, devengaban la prima de antigüedad en virtud de lo dispuesto en el Acuerdo 6 de 1986 *"por el cual se establece la escala de remuneración para los niveles y clases de empleos en el Distrito Especial de Bogotá y se dictan otras disposiciones"*, que en su artículo 10 estableció:

**"ARTICULO 10.** A partir del primero (1) de enero de mil novecientos ochenta y siete (1987) la Administración Distrital pagará a los empleados de las dependencias de que trata el artículo primero una prima de antigüedad así:

- Más de cuatro (4) y hasta nueve (9) años consecutivos en la administración Central, el 3% de la asignación básica mensual.

351

- Mas de nueve (9) y hasta catorce (14) años consecutivos en la Administración Central, el 5% de la asignación básica mensual.
- Más de catorce (14) años consecutivos en la Administración Central, el 7% de la asignación mensual”.

#### i. Las cesantías retroactivas

El régimen de cesantías retroactivas está consagrado en las Leyes 6ª de 1945, 65 de 1946, Decreto 1160 de 1947. Esta última norma en su artículo 1º reiteró el precepto normativo preceptuado en la Ley 65 de 1945 relativo a extender el derecho a empleados del orden territorial y en el artículo 6º señaló que la base para su liquidación lo constituye el último sueldo o el promedio de lo devengado en los últimos 12 meses o en todo el tiempo de servicios (si fuere menor de 12 meses), en caso de que la remuneración haya variado en los 3 últimos meses, así:

**«Artículo 1º.-** Los empleados y obreros al servicio de la Nación en cualquiera de las ramas del Poder Público, hállese o no escalafonados en la carrera administrativa, tienen derecho a un mes de sueldo por cada año de servicios continuos o discontinuos, y proporcionalmente por las fracciones de año, cualquiera que sea la causa de su retiro y a partir del 1 de enero de 1942.

**Artículo 6º.-** De conformidad con lo dispuesto por el Decreto 2567 de 31 de agosto de 1946, para liquidar el auxilio de cesantía a que tengan derecho los asalariados nacionales, departamentales, intendenciales, comisariales, municipales y particulares, **se tomará como base el último sueldo o jornal devengado**, a menos que el sueldo o jornal haya tenido modificaciones en los tres últimos meses, en cuyo caso la liquidación se hará por el promedio de lo devengado en los últimos doce (12) meses o en todo el tiempo de servicio, si éste fuere menor de doce (12) meses.

**Parágrafo 1º.-** Además, el cómputo se hará teniendo en cuenta no solo el salario fijo, sino todo lo que reciba el trabajador a cualquier otro título y que implique directa o indirectamente retribución ordinaria y permanente de servicios, tales como las primas, sobresueldos y bonificaciones; pero no las sumas que ocasionalmente se den por mera liberalidad del patrono.

Es entendido que en el caso de que el trabajador haya recibido primas o bonificaciones que no tengan el carácter de mensuales, el promedio de la remuneración se obtendrá dividiendo el monto de dichas primas percibidas en el último año de servicio, por doce (12), y sumando tal promedio a la última remuneración fija mensual. (...)»

Así entonces, la base de liquidación del auxilio de cesantías, en el régimen de retroactividad, está constituido **por el último sueldo devengado por el servidor público** para la liquidación, e incluye todo lo recibido por concepto de primas o bonificaciones en una doceava, si se trata de aquellas no devengadas mensualmente, sin lugar al pago de intereses.

#### 2.3.2 Del auxilio económico por enfermedad.

El Decreto-Ley 3135 de 1968, 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, prevé por los servidores públicos un auxilio por enfermedad en los siguientes términos:

**Radicación:** 11001 33 31 026 2011 00413 01  
**Demandante:** Rosa Carmiña Ramos Santander

**"ARTÍCULO 18. AUXILIO POR ENFERMEDAD.** En caso de incapacidad comprobada para desempeñar sus labores, ocasionada por enfermedad, los empleados o trabajadores tendrán derecho a que la respectiva entidad de previsión social le pague, durante el tiempo de la enfermedad, las siguientes remuneraciones:

a) Cuando la enfermedad fuere profesional, el sueldo o salario completo durante ciento ochenta (180) días, y

b) Cuando la enfermedad no fuere profesional, las 2 terceras partes (2/3) del sueldo o salario durante los primeros noventa (90) días y la mitad del mismo por los noventa (90) días siguientes.

**PARAGRAFO.** La licencia por enfermedad no interrumpe el tiempo de servicio.

Cuando la incapacidad exceda de ciento ochenta (180) días el empleado o trabajador será retirado del servicio y tendrá derecho a las prestaciones económicas y asistenciales que este decreto determina." (Subrayado fuera de texto)

A su turno, el Decreto 1848 de 1969, por el cual se reglamenta el Decreto 3135 de 1968, establece:

**"ARTICULO 9o. PRESTACIONES.** En caso de incapacidad comprobada para trabajar, motivada por enfermedad no profesional, los empleados públicos y los trabajadores oficiales tienen derecho a las siguientes prestaciones:

a. Económica, que consiste en el pago de un subsidio en dinero, hasta por el término máximo de ciento ochenta (180) días, que se liquidará y pagará con base en el salario devengado por el incapacitado, a razón de las dos terceras partes (2/3) de dicho salario, durante los primeros noventa (90) días de incapacidad y la mitad del mencionado salario durante los noventa (90) días siguientes, si la incapacidad se prolongare";

Ahora bien, el Sistema General de Seguridad Social en Salud, en tratándose del régimen contributivo, consagra también el reconocimiento y pago de las incapacidades, bien sean por enfermedad común, o por enfermedad profesional con la finalidad de soportar al afiliado durante el tiempo en que su capacidad laboral se ve mermada. Así, el reconocimiento y pago de las incapacidades fueron atribuidas a distintos agentes del sistema, dependiendo del origen de la enfermedad o accidente (común o profesional), y de la persistencia de la afectación de la salud del afiliado, en el tiempo.

Respecto del pago de incapacidades, la Corte Constitucional ha expuesto que se trata de una medida de protección que constituye mecanismo de salvaguarda del mínimo vital y de la salud de quien se ve en imposibilidad de percibir un salario por sus condiciones de salud. Bajo ese orden, esa Corporación en distintos pronunciamientos **"ha reconocido al pago de incapacidades laborales como el ingreso que permite sustituir el salario durante el periodo en el cual el trabajador no puede desarrollar sus labores, a causa de su condición de salud"**<sup>12</sup>.

<sup>12</sup> Sentencia T – 523 de 2020

Es necesario resaltar que de conformidad con el parágrafo del artículo 18 el Decreto-Ley 3135 de 1968, la licencia por enfermedad no interrumpe el tiempo de servicio; quiere ello decir que, durante dicho lapso, el vínculo laboral con la entidad estatal, permanece incólume, esto es, no existe una ruptura y por tanto, corresponde al empleador el pago de aportes a la seguridad social y de las otras prestaciones que se lleguen a causar.

De la anterior regla, se exceptúa el reconocimiento de las vacaciones, habida consideración que el artículo 22 del Decreto 1045 de 1978, según se anotó, tiene dicho que, el tiempo de servicios para la causación de esta prestación se considera interrumpido por incapacidades superior a ciento ochenta días, ocasionada por enfermedad o accidente de trabajo.

Lo anterior sin perjuicios de las situaciones regidas por el Decreto 1083 de 2015<sup>13</sup> que en su artículo 2.2.5.5.14, prevé que “[e]l tiempo que dure la licencia por enfermedad y maternidad o paternidad es computable como tiempo de servicio activo.”

### 2.3 Del estudio de mérito de las pretensiones.

En el asunto que ocupa la atención de la Sala, la señora Rosa Carmiña Ramos Santander, a través de su apoderado judicial, pretende que se declare la nulidad de los actos enjuiciados en tanto no ordenaron el reconocimiento de la totalidad las prestaciones que le correspondían y además de ello, debieron ser reconocidas teniendo en cuenta la asignación mensual devengada en cada anualidad desde el año 2008 hasta el 2010.

Solicitó además la reliquidación del auxilio de cesantías, en razón a que la base para su liquidación debió corresponder al último que devengó, el que según su dicho corresponde al previsto para el cargo que ocupaba en el año 2010.

La entidad accionada, por su parte arguyó que la pretensión de la demandante carece de sustento en razón a que el Hospital de Bosa II Nivel, reconoció a la accionante la totalidad de las prestaciones sociales adeudadas y ellas se liquidaron teniendo en cuenta el salario mensual de cada anualidad con inclusión de todos los factores prestacionales.

La juez de primera instancia, con fundamento en las disposiciones vigentes y atendiendo a las pruebas allegadas al expediente, concluyó que la accionada, al liquidar las prestaciones de la demandante incluyó todas las partidas devengadas, tuvo en cuenta la totalidad del tiempo laborado y realizó los ajustes anuales. Sin embargo advirtió que, pese a que el auxilio de cesantías fue liquidado con una base correcta, no lo es menos, que en su reconocimiento la administración no atendió los términos previstos en la Ley 244 de 1995 y el Decreto 1071 de 2006, por ello ordenó el reconocimiento y pago de la sanción por mora a razón de un día de salario por cada día de retardo entre el 27 de agosto de 2010 (fecha

<sup>13</sup> Por medio del cual se expide el Decreto Único Reglamentario del Sector de Función Pública.

**Radicación:** 11001 33 31 026 2011 00413 01  
**Demandante:** Rosa Carmiña Ramos Santander

límite para el reconocimiento y pago del auxilio) y el 1 de marzo de 2011 (momento en que se efectuó el pago) .

La parte actora, apelante única, señaló que el juez de primera instancia no verificó si las prestaciones reconocidas a la demanda lo fueron teniendo en cuenta la asignación mensual devengada en cada anualidad, y en el caso del auxilio de cesantías con el último de los salarios devengados. En lo que hace a la sanción moratoria indicó que, al existir sumas pendientes por reconocer, dicha indemnización debe extenderse hasta el momento en que se realice el pago total y no hasta el 1 de marzo de 2011, como se ordenó en la sentencia de primera instancia.

Puestas en este contexto las cosas y con el objeto de dirimir la controversia, será necesario acudir a la documental que obra en el expediente la cual da cuenta que:

- a. La señora Rosa Carmiña Ramos Santander, prestó sus servicios en el Hospital de Bosa II Nivel desde el 4 de 1990<sup>14</sup>.
- b. Que la demandante fue incapacitada por enfermedad **general desde el 12 de junio de 2006 y hasta el 9 de abril de 2010**<sup>15</sup>.
- c. Mediante Resolución núm. 4712 de 17 de febrero de 2010, el Instituto de Seguro Social reconoció en favor de la señora Rosa Carmiña Ramos Santander, pensión de invalidez a partir del 1º de marzo de 2010; empero el ingreso a nómina fue dejado en suspenso hasta tanto la afiliada demostrara el retiro del servicio<sup>16</sup>.
- d. A través de Resolución núm. 057 de 7 de abril de 2010, la entidad accionada aceptó la renuncia al cargo de enfermero, código 243, grado 19, presentada por la señora Rosa Carmiña Ramos Santander, con efectos a partir del 10 de abril de 2010.
- e. Con Resolución núm. 27841 de 21 de septiembre de 2010, el Instituto de Seguros Sociales, resolvió modificar la Resolución núm. 4712 de 17 de febrero de 2010, en el sentido de ingresar a nómina la pensión de invalidez de la señora Ramos Santander, a partir del 10 de abril de 2010<sup>17</sup>.
- f. Mediante Resolución núm. 0167 de 3 de septiembre de 2010, el Hospital de Bosa II Nivel ordenó reconocer y pagar en favor de la señora Ramos Santander las prestaciones correspondientes al periodo entre el 9 de septiembre de 2006 y hasta la fecha de estructuración de la invalidez de la accionante, esto es el 10 de enero de 2008<sup>18</sup>.

---

<sup>14</sup> Folio 24

<sup>15</sup> Folio 126

<sup>16</sup> Folios 5 a 9

<sup>17</sup> Folios 10 y 11

<sup>18</sup> Folios 21 a 23

| FACTORES PRESTACIONALES              | VALOR        |
|--------------------------------------|--------------|
| Bonificación por servicios prestados | \$743.360    |
| Prima de vacaciones                  | \$4.066.539  |
| Prima de servicios                   | \$3.761.009  |
| Reconocimiento por permanencia       | \$818.601    |
| Prima de navidad                     | \$3.285.807  |
| Vacaciones en dinero                 | \$5.057.217  |
| Bonificación por recreación          | \$305.094    |
| Total devengado                      | \$17.947.647 |

g. A través de Resolución núm. 0168 de 3 de septiembre de 2010, la demandada ordenó reconocer y pagar en favor de la accionante la suma de \$16.030.110 por concepto de cesantías definitivas, por el periodo transcurrido entre el 4 de septiembre de 1990 y el 9 de enero de 2008, así<sup>19</sup>:

|                             |           |                       |           |         |
|-----------------------------|-----------|-----------------------|-----------|---------|
| "SUELDO BÁSICO              | 2.020.723 | PRIMA DE NAVIDAD      | 3.285.807 | 273.817 |
| AUXILIO DE ALIMENTACIÓN     | 0         | PRIMA SEMESTRAL       | 3.671.009 | 305.917 |
| PRIMA DE ANTIGÜEDAD         | 141.451   | PRIMA DE VACACIONES   | 4.066.539 | 338.878 |
| PRIMA TÉCNIA                | 808.289   | RECARGOS NOT. Y FEST. | 0         |         |
| PRIMA TÉCNICA DE ANTIGÜEDAD | 0         | BONIFICACIÓN SER.PR.  | 743.380   | 61.948  |
| SUBSIDIO DE TRANSPORTE      | 0         | QUINQUENIO            | 0         | 0       |
| GASTOS DE REPRESENTACIÓN    | 0         |                       |           |         |
| PRIMA SECRETARIAL           | 0         |                       |           |         |
| PRIMA DE RIESGO             | 0         |                       |           |         |
|                             |           |                       |           |         |
| TOTAL                       | 2.970.463 |                       |           | 980.561 |

|                                          |             |
|------------------------------------------|-------------|
| SUELDO BASE DE LIQUIDACIÓN               | 3.951.024   |
| VALOR TOTAL DE CESANTÍAS                 | 68.550.267  |
| CESANTÍAS PAGADAS                        | 52.520.157  |
| TOTAL CESANTÍAS DEFINITIVAS RETROACTIVAS | 16.030.110  |
| VALOR AUTORIZADO A PAGAR                 | 16.030.110" |

h. El 8 de septiembre de 2010, la demandante interpuso recurso de reposición en contra de la Resolución 0167 de 3 de septiembre de 2010, en el que argumentó que el extremo final tomado por la administración para liquidar la prestación es equivocado en tanto la calidad de empleada pública la mantuvo hasta el 9 de abril de 2010, pues la renuncia le fue aceptada con efectos a partir del día 10 del mismo mes y año; por tanto, hasta esa fecha debe extenderse el reconocimiento de la prestación. Además, adujo que las prestaciones causadas debían ser reconocidas "teniendo en cuenta el último salario que como empleada pública al servicio de esa entidad debía percibir". Solicitó también el reconocimiento de intereses moratorios por el retardo en el pago de las obligaciones prestacionales<sup>20</sup>.

<sup>19</sup> Folios 26 a 28  
<sup>20</sup> Folios 30 a 3473.122877.461

**Radicación:** 11001 33 31 026 2011 00413 01  
**Demandante:** Rosa Carmiña Ramos Santander

- i. En la misma fecha, 8 de septiembre de 2010, la demandante interpuso recurso de reposición en contra de la Resolución núm. 0168 de 3 de septiembre de 2010, en el que señaló que su retiro del servicio se produjo con efectos a partir del 10 de abril de 2010, por tanto, el auxilio de cesantías debe liquidarse el tiempo de labores desde el momento de su ingreso hasta ese momento y teniendo en cuenta como salario base la asignación básica que devengaba en el año 2010. Pidió además el reconocimiento de sanción moratoria por el retardo en el pago de las cesantías, de conformidad con lo previsto en la Ley 244 de 1995<sup>21</sup>.
- j. El 1º de marzo de 2011, el gerente del Hospital Bosa II Nivel Empresa Social del Estado, profirió la Resolución núm. 044, a través del cual resolvió reajustar la liquidación y pago de las cesantías retroactivas reconocidas a la demandante, por un valor adicional de \$ 12.183.627. Las cesantías fueron liquidadas por el periodo comprendido entre el 4 de septiembre de 1990 y el 9 de abril de 2010<sup>22</sup>.

|                             |           |                               |           |         |
|-----------------------------|-----------|-------------------------------|-----------|---------|
| "SUELDO BÁSICO              | 2.343.021 | PRIMA DE NAVIDAD              | 3.120.102 | 260.008 |
| AUXILIO DE ALIMENTACIÓN     | 0         | PRIMA ESPECIAL                | 2.167.710 | 180.642 |
| PRIMA DE ANTIGÜEDAD         | 164.011   | PRIMA DE VACACIONES           | 1.923.751 | 161.063 |
| PRIMA TÉCNICA               | 937.208   | RECARGOS NOCT. Y FEST.        | 0         | 0       |
| PRIMA TÉCNICA DE ANTIGÜEDAD | 0         | BONIFICACIÓN POR SERV. PREST. |           |         |
| SUBSIDIO DE TRANSPORTE      | 0         | QUINQUENIO                    |           |         |
| GATOS DE REPRESENTACIÓN     | 0         |                               |           |         |
| PRIMA SEMESTRAL             | 0         |                               |           |         |
| PRIMA DE RIESGO             | 0         |                               |           |         |
|                             |           |                               |           |         |
| TOTAL                       | 3.44.241  |                               |           | 674.835 |

|                                          |             |
|------------------------------------------|-------------|
| SUELDO BÁSICO                            | 4.119.076   |
| VALOR TOTAL CESANTÍAS                    | 80.733.894  |
| CESANTÍAS PAGADAS                        | 68.550.267  |
| TOTAL CESANTÍAS DEFINITIVAS RETROACTIVAS | 12.183.627  |
| VALOR AUTORIZADO A PAGAR                 | 12.183.627" |

- k. El gerente del Hospital Bosa II Nivel también expidió la Resolución núm. 045 de 1º de marzo de 2011, a través de la cual modificó la Resolución núm. 167 de 3 de septiembre de 2010, en el sentido de ordenar reconocer y pagar las prestaciones causadas hasta el 9 de abril de 2010, así<sup>23</sup>:

|                                                |            |
|------------------------------------------------|------------|
| "PRIMA SEMESTRAL 2.007                         | 3.671.009  |
| PRIMA SEMESTRAL 2.008                          | 3.891.125  |
| PRIMA SEMESTRAL 2.009                          | 4.203.559  |
| PRIMA SEMESTRAL 2.010                          | 2.167.710  |
| PRIMA DE VACACIONES                            | 8.890.654  |
| VACACIONES EN DINERO                           | 12.163.446 |
| BONIFICACIÓN POR RECREACIÓN                    | 671.666    |
| PRIMA DE NAVIDAD DE ENERO A DICIEMBRE DE 2.007 | 3.285.807  |

<sup>21</sup> Folio 25 a 2800  
<sup>22</sup> Folios 43 a 46 y 188  
<sup>23</sup> Folios 143 a 149

**Radicación:** 11001 33 31 026 2011 00413 01  
**Demandante:** Rosa Carmiña Ramos Santander

|                                                          |                    |
|----------------------------------------------------------|--------------------|
| PRIMA DE NAVIDAD DE ENERO A DICIEMBRE DE 2.008           | 3.482.944          |
| PRIMA DE NAVIDAD DE ENERO A DICIEMBRE DE 2.009           | 3.763.887          |
| PRIMA DE NAVIDAD DE ENERO A DICIEMBRE DE 2.010 3/12 AVAS | 924.501            |
| RECONOCIMIENTO POR PERMANENCIA UNA QUINTA                | 843.487            |
| BONIF. POR SERV. PREST. 2.007                            | 743.380            |
| BONIF. POR SERV. PREST. 2.008                            | 787.983            |
| BONIF. POR SERV. PREST. 2.009                            | 877.461            |
| <b>TOTAL DEVENGADO</b>                                   | <b>50.368.619</b>  |
| <b>APORTES SALUD FAMISANAR</b>                           | <b>96.353</b>      |
| <b>APORTE PENSIÓN ISS</b>                                | <b>96.353</b>      |
| <b>TOTAL DEDUCIDO</b>                                    | <b>192.706</b>     |
| <b>TOTAL A PAGAR</b>                                     | <b>50.175.913"</b> |

La documental referida nos permite destacar el primero de los aspectos necesarios para resolver la controversia, esto es que, la señora Ramos Santander fue incapacitada por enfermedad general desde el **12 de junio de 2006 y hasta el 9 de abril de 2010**. De allí se deriva para la Sala las siguientes premisas, de un lado, durante dicho lapso, y atendiendo el contenido del artículo 18 del Decreto 3135 de 1968 y el artículo 9 del Decreto 1848 de 1969, la demandante tuvo derecho al reconocimiento de un auxilio económico el cual hace parte de las prestaciones que ofrece el Sistema General de Seguridad Social para cubrir contingencias como lo que sucedió en el caso de la demandante; prestación (auxilio económico) que es distinto del salario, pues este último se recibe en razón a la contraprestación directa del servicio, labor que no acaece cuando el servidor se encuentra en uso de licencia por incapacidad.

Además de ello, y siguiendo el contenido de las disposiciones que regulan la materia, se advierte que el vínculo de la demandante y el Hospital de Bosa II Nivel, pese a lo extenso del periodo de incapacidad general, el cual superó los 540 días, se disolvió hasta el 10 de abril de 2010, fecha a partir de la cual le fue aceptada la renuncia al cargo de enfermero, código 243, grado 19, que había desempeñaba para el momento en el que inició el periodo de incapacidades. Y si ello es así, si el vínculo se prolongó hasta el 9 de abril de 2010, correspondía entonces a la demandada realizar el pago de las prestaciones que se hubieren causando en favor de la señora Ramos Santander hasta ese momento.

Hace notar la Sala que el reconocimiento de las prestaciones sociales a que tiene derecho el servidor público y que se encuentran a cargo del empleador están dadas en su generalidad en virtud de la prestación efectiva del servicio y por tanto su base de liquidación está unida al salario; así y sin ánimo de exhaustividad, se tiene que la bonificación por servicios se pagará "al empleado cada vez que cumpla un año continuo de labor"; la prima de navidad se pagará al cumplimiento de un año de servicios, tan es así que la norma indica que cuando el trabajador "no hubiere servido durante todo el año civil, tendrá derecho a la mencionada prima de Navidad en proporción al tiempo laborado"; y a las vacaciones se tendrá derecho "por cada año de servicios", lo propio sucede con la prima de vacaciones, lo anterior

**Radicación:** 11001 33 31 026 2011 00413 01  
**Demandante:** Rosa Carmiña Ramos Santander

sólo por mostrar algunos ejemplos prestaciones, todas estas, que se pagarán atendiendo al salario previsto para el cargo.

En tal sentido, en principio habría que señalar que como quiera que la demandante no prestó efectivamente sus servicios y no devengó un salario, las prestaciones no se causarían, sin embargo, como se acotó el parágrafo del artículo 18 del Decreto Ley 3135 de 1968, crea una ficción jurídica en favor de los servidores y permite que, de ordinario, el tiempo de servicios no se interrumpa con ocasión de las incapacidades por enfermedad, salvo los casos expresamente establecidos.

Ahora bien, ante tal circunstancia es necesario verificar entonces cuál sería la base de liquidación de las prestaciones a cargo del empleador en aquellos eventos en los cuales el trabajador recibe auxilio monetario con ocasión de las incapacidades por enfermedad.

Respecto del particular se ha pronunciado el Departamento Administrativo de la Función Pública<sup>24</sup> quien ha venido señalando de manera reiterada que en casos como este, las prestaciones sociales a que tiene derecho el trabajador deben liquidarse con fundamento en el último de los salarios percibidos, esto es, aquel que devengaba al momento en que inició el periodo de incapacidad; así ha señalado que *"[t]eniendo en cuenta que el tiempo que dure la licencia por enfermedad, es computable como tiempo de servicios, durante la incapacidad del empleado, se le debe pagar las prestaciones del caso con base al último salario devengado, sin que para el cálculo de las prestaciones se descuente el tiempo que hubiere estado el empleado incapacitado."*

Como fundamento de la anterior tesis, la entidad estatal ha citado la **sentencia C-531/00**<sup>25</sup>, en la que según indica se afirmó que *"de manera que, el término de incapacidad no es descontable para efectos del reconocimiento y pago de las prestaciones sociales derivadas del contrato de trabajo, y en consecuencia, encontrándose el contrato laboral vigente y hasta el momento de su terminación, el empleador está en la obligación de liquidar y pagar al trabajador todas las prestaciones sociales y vacaciones, las cuales se liquidarán sobre el último salario percibido por el trabajador antes del inicio de su incapacidad"*; no obstante, revisado el contenido de la providencia dictada por la Corte Constitucional, no se advierte que aquella predique tal tesis.

Por su parte, la Corte Suprema de Justicia ha referido el tema, sin embargo, lo ha hecho, como es de su competencia, en tratándose de trabajadores particulares, a quienes, es sabido, aplican normas diferentes de aquellas previstas para los servidores y en dichos eventos se ha referido concretamente a la base de liquidación de las cesantías, en cuyo

<sup>24</sup> Ver concepto 279061 de 2019

<sup>25</sup> A través de la cual se resuelve la demanda de inconstitucionalidad contra los incisos 1o. (parcial) y 2o., del artículo 26 de la Ley 361 de 1997

caso ha señalado que la prestación debe liquidarse con fundamento en el último de los salarios percibidos por el trabajador.

Pues bien, pese a lo anterior habrá de señalarse que, las normas que regulan la materia para los servidores públicos no contienen un mandato expreso. En efecto, las disposiciones no señalan cuál es la base de liquidación a la que debe acudir el empleador para realizar el pago de las prestaciones a su cargo, en los supuestos en que el empleado se ha encontrado en periodo de licencia por enfermedad; situación que en criterio de la Sala obliga a liquidar dichos emolumentos según lo previsto de manera ordinaria para cuando el servidor presta efectivamente sus servicios.

En tal sentido y con el objeto de establecer si en el presente asunto, las disposiciones legales sobre la materia fueron observadas por el Hospital de Bosa II Nivel, procederá la Corporación a realizar las liquidaciones que corresponde, teniendo en cuenta que:

- A. Los salarios que corresponde al cargo de enfermero, código 243 – grado 19, que ocupaba la demandante para el momento en el que inició el periodo de incapacidades.

| Cargo al cual se encontraba vinculada la demandante | Año  | Asignación básica <sup>26</sup> |
|-----------------------------------------------------|------|---------------------------------|
| Enfermero, código 243, grado 19                     | 2006 | \$1.775.000                     |
| Enfermero, código 243, grado 19                     | 2007 | \$1.984.994                     |
| Enfermero, código 243, grado 19                     | 2008 | \$2.104.094                     |
| Enfermero, código 243, grado 19                     | 2009 | \$2.273.895                     |
| Enfermero, código 243, grado 19                     | 2010 | \$2.343.021                     |

- B. En el escrito de demanda, no se alega ni se prueba la existencia de régimen distinto al previsto para los empleados públicos del orden nacional.
- C. La demandante ciñó el objeto de estudio a las prestaciones causadas desde 2008 hasta 2010.

- **Bonificación por servicios prestados**

**Base de liquidación:** según el contenido del artículo 45 del Decreto 1042 de 1978, en concordancia con el artículo 2º del Decreto 451 de 1984, se liquida teniendo en cuenta el porcentaje que corresponda “*de la asignación básica que esté señalada por la ley para el cargo que ocupe el funcionario en la fecha en que se cause el derecho a percibirla*” más los incrementos por antigüedad y los gastos de representación.

Según el tenor literal la asignación básica a tener en cuenta es aquella señalada para el cargo que **ocupe** el trabajador, no se refirió el **cargo que desempeñe**, por tanto, en este

<sup>26</sup> Ver certificación visible a folios 14 y actos administrativos de fijación de escala salarial visibles a folios 172 a 186

**Radicación:** 11001 33 31 026 2011 00413 01  
**Demandante:** Rosa Carmiña Ramos Santander

caso la prestación se liquidará teniendo en cuenta el salario básico asociado al cargo que ocupaba la demandante en los años 2008 a 2010.

**Monto de la prestación:** dado el salario asociado al cargo que ocupaba la señora Ramos Santander el porcentaje a reconocer corresponde al 35%, de la asignación básica del cargo más los incrementos de salario por antigüedad a que se refieren los artículos 49 y 97 del Decreto 1045 de 1978, es decir los previstos 3ª y 4ª columna salarial del Decreto 540 de 1977.

La demandante devengó prima de antigüedad en virtud del Acuerdo 6 de 1986, la cual es distinta a los incrementos por antigüedad que prevé el Decreto 1045 de 1978, por tanto, en principio no habría lugar a su inclusión, sin embargo, se realizará la liquidación con dicha suma para demostrar que aún en dicho caso la suma reconocida por la accionada no es inferior.

| Año  | Asignación básica para el cargo | Prima de antigüedad | 35% - valor determinado por el Tribunal | Valor pagado por la accionada |
|------|---------------------------------|---------------------|-----------------------------------------|-------------------------------|
| 2008 | \$2.104.094                     | \$147.286           | \$787.982                               | \$787.983                     |
| 2009 | \$2.273.895                     | \$159.172           | \$851.573                               | \$877.461                     |

No se liquida la prestación por la proporción del año 2010, por cuanto las normas vigentes para el momento de la ocurrencia de los hechos no consagraban el reconocimiento proporcional de la bonificación por servicios prestados.

Conforme lo anterior y siendo que la suma determinada en la liquidación se realiza no es superior a la reconocida, se negarán las pretensiones en lo que hace a esta prestación.

**- Prima de servicios.**

**Base de liquidación:** artículo 59 del Decreto 1042 de 1978, constituida por el **suelo básico fijado por la ley para el respectivo cargo**, incremento por antigüedad, gastos de representación, auxilios de alimentación y transporte, bonificación por servicios prestados. De los cuales, en el presente asunto, no se devengaron los gastos de representación ni los subsidios de alimentación y transporte.

Ahora bien, repárese en que, al definir el factor sueldo básico, la norma se abstiene nuevamente de supeditar al cargo desempeñado, y se limita a decir que se trata del sueldo básico para el cargo respectivo, por tanto, para estos efectos se tendrá por tal el salario previsto para el cargo que ocupaba la demandante en el momento en el que se causó la prestación, causación cuyo término se entiende en razón a la ficción jurídica de tiempo de servicios prevista en el parágrafo del artículo 18 del Decreto 3135 de 1968.

**Monto:** 15 días de salario

Siendo ello así, tenemos:

| Año                                     | Asignación básica | Prima de antigüedad | Bonificación por servicios prestado 1/12 | 15 días de salario | Valor reconocido por la demandada |
|-----------------------------------------|-------------------|---------------------|------------------------------------------|--------------------|-----------------------------------|
| 2008                                    | \$2.104.094       | \$147.286           | \$65.665                                 | \$1.264.998        | \$3.891.125                       |
| 2009                                    | \$2.273.895       | \$159.172           | \$70.964                                 | \$1.367.083        | \$4.203.559                       |
| 2010 (proporcional hasta el 09.04.2010) | \$2.343.021       | \$195.251           | 0                                        | 345.484            | 2.167.710                         |

Las sumas reconocidas por la administración son mucho mayores a las que corresponderían en aplicación de las normas que rigen a los empleados públicos del Nivel Ejecutivo, de hecho, si se admitiera que el monto no es de 15 días de salarios sino de 30, el valor reconocido por el Hospital de Bosa II Nivel en los actos demandados seguiría siendo mayor.

Conforme lo anterior, se negarán los argumentos del recurso de alzada en lo que hace a esta prestación.

- **Vacaciones**

**Base de liquidación:** *asignación básica mensual señalada para el respectivo cargo*, el incremento por antigüedad, gastos de representación, prima técnica, auxilios de alimentación y transporte, prima de servicios y bonificación por servicios prestados.

Para liquidar esta prestación debe tenerse en cuenta que de conformidad con el artículo 22 del Decreto 1045 de 1978, el tiempo de labores se considerará interrumpido, entre otros eventos por incapacidad superior a ciento ochenta (180) días, ocasionada por enfermedad o accidente de trabajo. En tal sentido y como quiera que en el caso de autos los días de incapacidad de la demandante iniciaron el **12 de junio de 2006**, es dable concluir que el tiempo de servicio para esta prestación se interrumpió el día **10 de diciembre de 2006**, fecha seguida a los 180 días, en consecuencia, en adelante la demandante no computó tiempo de servicio para el reconocimiento de la prestación.

Según las certificaciones que obran en el expediente, la demandante inició labores el 04 de septiembre de 1990; ahora, como quiera que las vacaciones se causan por año de labores, se tiene que hipotéticamente, su último periodo de causación de vacaciones fue el previsto entre el 4 de septiembre de 2005 a 3 de septiembre de 2006 y tiempo proporcional del 4 de septiembre de 2006 al 9 de diciembre de 2006.

**Radicación:** 11001 33 31 026 2011 00413 01  
**Demandante:** Rosa Carmiña Ramos Santander

Bajo estos supuestos, es dable concluir que para las vigencias 2008 a 2010, cuya reliquidación se reclama, la demandante ni siquiera había acumulado tiempo de servicio que le confiriera derecho al reconocimiento de las vacaciones.

En las resoluciones números 0167 de 3 de septiembre de 2010 y 045 de 1º de marzo de 2011, la accionada reconoció vacaciones en dinero por el periodo comprendido hasta el 9 de abril de 2010 en cuantía de \$ 4.066.539 y 12.163.446, respectivamente, para un total de \$16.229.985, cuando lo cierto es que, desde el 10 de diciembre de 2006 la demandante había dejado de acumular tiempo de servicios que le permitiera acceder al reconocimiento de este emolumento.

Así las cosas, es claro que la accionada no adeuda suma alguna a la demandante por dicho concepto y que por el contrario le fueron reconocidas sumas en exceso.

**- Prima de vacaciones**

De conformidad con el artículo 22 del Decreto 1045 de 1978 y los decretos-leyes 174 y 230 de 1975, la prima de vacaciones es un emolumento cuya causación está atada a la ocurrencia de las vacaciones, de hecho, la disposición que las crea, determina que *“[l]a prima se reconocerá para las vacaciones que se causen a partir de la vigencia de este decreto*”; así habrá lugar al reconocimiento de esta por el mismo periodo en el que se hubieren causado las vacaciones.

Ahora bien, se acaba de explicar que en el asunto de autos los últimos periodos de vacaciones de la demandante correspondían a 4 de septiembre de 2005 a 3 de septiembre de 2006 y tiempo proporcional del 4 de septiembre de 2006 al 9 de diciembre de 2006; por tanto, la prima de vacaciones se reconocería únicamente por las vacaciones asociadas a esos interregnos.

En consecuencia, no hay lugar al reconocimiento de prima de vacaciones para las vigencias 2008 a 2010 que reclama la demandante.

Con todo debe advertirse que, la administración reconoció prima de vacaciones el periodo transcurrido hasta el 9 de abril de 2010, por un total de **\$12.957.163**.

**- Bonificación por recreación.**

Dice el artículo 3º, del Decreto 451 de 1984, que la prestación se causa en favor de los empleados que adquieran el derecho a las vacaciones e inicien el disfrute de las mismas, y se pagará en cuantía equivalente a dos (2) días de la asignación básica mensual que les corresponda en el momento de causarlas.

En el caso de marras el periodo de vacaciones únicamente correspondía al de 4 de septiembre de 2005 a 3 de septiembre de 2006 y tiempo proporcional del 4 de septiembre de 2006 al 9 de diciembre de 2006; en consecuencia, tal y como ocurrió con la prima de vacaciones, no hay lugar a reconocer suma alguna por dicho concepto en las anualidades 2008 a 2010.

Aquí también la administración reconoció el emolumento por el periodo causado desde 2006 hasta el 9 de abril de 2010, en cuantía total de \$ 976.761; cuando ello no era procedente.

**- La prima técnica**

Se indicó que, la prima técnica es un reconocimiento económico que tiene por finalidad mantener en el servicio a funcionarios o empleados altamente calificados que se requieran para el desempeño de cargos cuyas funciones demanden, entre otras, la aplicación de conocimientos técnicos o científicos especializados; conocimiento que no son aplicados por una persona en uso de licencia de enfermedad, situación que en principio justifica que el pago no se realice cuando el servicio no ha sido prestado.

A ello debe sumarse que, en el presente asunto, según los desprendibles de pago que obran a folio 58 del expediente se advierte que la demandante devengaba prima técnica, empero se desconoce el criterio que la hacía acreedora de dicho reconocimiento; de suerte que no es posible determinar si dicho derecho se extinguió por el acaecimiento de alguna de las causales previstas en las normas.

Así, correspondía la demandante en virtud de la carga de la prueba demostrar la razón de su dicho, esto es, el criterio por el cual la devengaba y que no había incurrido en causal alguna que diera lugar a su pérdida.

**- Prima de navidad**

**Base de liquidación:** al salario, incremento por antigüedad, gastos de representación, prima técnica, auxilios de alimentación y transporte, prima de servicios, prima de vacaciones y bonificación por servicios prestados.

**Monto:** un (1) mes de salario

En *sub examine* la base estaría compuesta por el salario, la prima de antigüedad, prima de servicios y bonificación por servicios prestados.

**Radicación:** 11001 33 31 026 2011 00413 01  
**Demandante:** Rosa Carmiña Ramos Santander

| Año  | Asignación básica | Prima de antigüedad | Prima de servicios | Bonificación por servicios prestado 1/12 | Valor calculado | Valor reconocido por la demandada |
|------|-------------------|---------------------|--------------------|------------------------------------------|-----------------|-----------------------------------|
|      |                   |                     | 1/12               |                                          |                 |                                   |
| 2008 | \$2.104.094       | \$147.286           | \$105.416.05       | \$787.982 (\$65.665)                     | \$2.422.461     | 3.482.944                         |
| 2009 | \$2.273.895       | \$159.172           | \$113.923          | \$851.573 (\$70.964)                     | \$2.617.954     | 3.763.887                         |
| 2010 | \$2.343.021       | \$164.011           | 345.484            | 0                                        | \$784.441       | 924.501                           |

Una comparación entre el valor calculado y la reconocida evidencia que aquel que pagó la administración es superior al que correspondía.

- **Cesantías**

**Base de liquidación:** la base para su liquidación lo constituye el **último sueldo o el promedio de lo devengado** en los últimos 12 meses o en todo el tiempo de servicios (si fuere menor de 12 meses), en caso de que la remuneración haya variado en los 3 últimos meses.

En lo que hace a la base de esta prestación, nótese que señala que corresponde al último salario devengado, esto es, aquel que le fue pagado al trabajador con ocasión de la prestación de sus servicios; situación que es distinta a varios otros emolumentos que aquí se han liquidado en tanto en ellos, como es caso, por ejemplo, de la bonificación por servicios, se indica que se trata del salario dispuesto para el cargo que se ocupa.

Luego y como quiera que en el actual asunto está probado que el último salario devengado por la demandante data del 11 de junio de 2006, son las sumas percibidas en esa fecha las que debieron servir de base para calcular la prestación. Pese a ello y según se evidencia de la liquidación realizada por la accionada se tiene que para dichos efectos el Hospital de Bosa II Nivel tomó las sumas que correspondían al cargo que ocupaba la actora en el año 2010, es decir, liquidó sobre una base superior.

Para ello basta con establecer que, en el año 2006, la asignación básica mensual del cargo correspondía a \$1.775.000, y en el año 2010 ascendía a la suma de **\$2.343.021, la que por supuesto es mayor a la que corresponde.**

Ahora bien, si en gracia de discusión se admitiera que la prestación debió liquidarse con el salario previsto para el cargo que ocupaba la actora, también en este evento la pretensión no estaría llamada a prosperar, en razón a que, se reitera, ella fue liquidada teniendo en cuenta las sumas del año 2010.

**- Sanción moratoria**

La sentencia de primera instancia ordenó el reconocimiento de la sanción por mora de que trata la Ley 1071 de 2006, causada desde el 27 de agosto de 2010 y hasta el momento en que se concretó el pago de las sumas que se ordenaron pagar en la Resolución núm. 044 de 1º de marzo de 2011.

A juicio del demandante el pago de la sanción debe extenderse hasta cuando se concrete el pago total de la prestación ya que a su juicio existían sumas pendientes por reconocer.

Respecto del particular, la Sala únicamente dirá que, conforme las consideraciones expuestas en el asunto de autos no se adeudan suma alguna por concepto de cesantías, situación que es suficiente para despachar en forma desfavorable el argumento de la alzada

En suma y como quiera que los argumentos expuestos en el recurso de alzada no están llamados a prosperar, la sala confirmará la decisión de primea instancia, pero por las razones expuestas en esta providencia.

**- Conclusión**

De conformidad con lo previsto y siendo que los argumentos expuestos en el recurso de alzada no tienen vocación de prosperidad, la Sala confirmará la providencia apelada pero por las razones expuestas, con la precisión que si bien, la demandada reconoció en exceso el valor de varios emolumentos como son las vacaciones, prima de vacaciones, bonificación por recreación y prima de servicios, no posible en esta instancia proceder a realizar modificación alguna ya que los emolumentos vienen reconocidos desde el procedimiento administrativo, y, en el presente asunto, el Hospital de Bosa II Nivel no cuestionó la legalidad de su actuación.

En mérito de lo expuesto, el **Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Segunda, Subsección F**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

**RESUELVE**

**PRIMERO. - CONFÍRMASE** la sentencia proferida el treinta y uno (31) de julio de dos mil trece (2013), por el Juzgado Segundo (2º) Administrativo de Descongestión del Circuito de Bogotá, pero de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia,

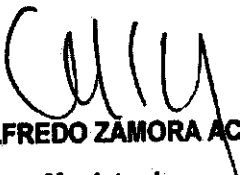
**SEGUNDO.-** No condenar en costas en esta instancia judicial.

**Radicación:** 11001 33 31 026 2011 00413 01  
**Demandante:** Rosa Carmiña Ramos Santander

**TERCERO.-** En firme esta sentencia, por la Secretaría de la Subsección envíese el proceso al juzgado de origen, previa las anotaciones que corresponda.

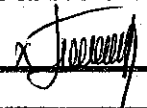
**NOTIFÍQUESE, COMUNÍQUESE Y CÚMPLASE.**

(La anterior providencia fue estudiada y aprobada por la Sala en sesión de la fecha)

  
**LUIS ALFREDO ZAMORA ACOSTA**  
Magistrado

  
**PATRICIA SALAMANCA GALLO**  
Magistrada

  
**BEATRIZ HELENA ESCOBAR ROJAS**  
Magistrada

|                                                                                                                                                |                                                                                     |
|------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|-------------------------------------------------------------------------------------|
| TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA                                                                                                        |                                                                                     |
| SECCIÓN SEGUNDA (2)                                                                                                                            |                                                                                     |
| CONSTANCIA DE FIJACIÓN                                                                                                                         |                                                                                     |
| EDICTO #12                                                                                                                                     |                                                                                     |
| 21 SET. 2021                                                                                                                                   |                                                                                     |
| Bogotá, D.C.                                                                                                                                   |                                                                                     |
| HAGO CONSTAR que para notificar a las partes la anterior SENTENCIA se jó el EDICTO en un lugar público de la secretaría, por un término legal. |                                                                                     |
| Oficial mayor                                                                                                                                  |  |
| JPEC                                                                                                                                           |                                                                                     |