

Remisión Contestación Dda. Rad.2019-00219-00 LIBIA RESTREPO LONDOÑO

Maria Alejandra Pacheco <malejapacheco@hotmail.com>

Mar 16/02/2021 9:08 PM

Para: Juzgado 02 Administrativo - Valle Del Cauca - Guadalajara De Buga <j02activobuga@cendoj.ramajudicial.gov.co>

 6 archivos adjuntos (2 MB)

Contestacion -Rad.2019-00219-00 LIBIA RESTREPO LONDOÑO pdf.pdf; Poder Rad.2019-00219-00 LIBIA RESTREPO LONDOÑO.pdf; Anexos Rad.2019-00219-00 LIBIA RESTREPO LONDOÑO.pdf; ACTA DE POSESIÓN No 0294 GOBERNACIÓN DEL VALLE DEL CAUCA GERENTE FELIPE JOSE TINOCO ZAPATA.pdf; Cedula Maria Alejandra Pacheco pdf.pdf; Tarjeta Profesional Maria Alejandra Pacheco.pdf;

Guadalajara de Buga, 16 de febrero de 2021

Señores

JUZGADO SEGUNDO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO JUDICIAL DE GUADALAJARA DE BUGA
VALLE DEL CAUCA

E. S. D

REFERENCIAS	CONTESTACIÓN DE DEMANDA Y FORMULACIÓN DE EXCEPCIONES
DEMANDANTE	LIBIA RESTREPO LONDOÑO
DEMANDADO	HOSPITAL DEPARTAMENTAL TOMAS URIBE URIBE
RADICACION	76-111-33-33-002-2019-00219-00

MARIA ALEJANDRA PACHECO ROSERO, mayor de edad y vecina de la ciudad de Tuluá (V) identificada con cédula de ciudadanía No. 1.034.286.718 de Tuluá - Valle, y portadora de la Tarjeta Profesional N° 255.064 del CSJ, obrando en calidad de apoderada de la E.S.E. Hospital Departamental Tomas Uribe Uribe de Tuluá, Empresa Social del Estado, representada legalmente por el Doctor FELIPE JOSE TINOCO ZAPATA, mayor de edad, vecino de Cali, identificado con cedula de ciudadanía N° 14.316.651 de Honda (Tolima) según el poder adjunto, con todo respeto me permito dar contestación a los hechos de la demanda y a formular las respectivas excepciones.

OPORTUNIDAD

En primera medida, es preciso referirnos a la oportunidad para proceder con lo indicado en la referencia, así las cosas, notifica personalmente el Despacho conforme lo dispuesto en el Art. 199 del C.P.A.C.A, modificado por el artículo 612 del C.G.P., al correo electrónico institucional el pasado 04 de diciembre de 2020, con el contenido del Auto Interlocutorio No. 391 dictado el veintisiete (27) de

agosto de dos mil veinte (2020), Demanda junto con los anexos, además se aplica el inciso 3 del artículo 8 del Decreto Legislativo No.806 de 2020, "... Dos días hábiles siguientes al envío del mensaje y los términos empezarán a correr a partir del día siguiente al de la notificación..." es decir desde el día 10 de diciembre de 2020, comienza a correr el término de traslado otorgado para contestar y proponer excepciones, la presente se radica dentro del término.

Se adjunta:

- Contestación Demanda Rad.2019-00219-00
- Poder junto con la cedula y tarjeta profesional de la suscrita.
- Acta de Posesión No.0294 del Gerente.
- Anexos - Pruebas

NOTIFICACIONES:

ENTIDAD DEMANDADA: notificacionesjudiciales@hospitaltomasuribe.gov.co

APODERADA ENTIDAD DEMANDADA: malejapacheco@hotmail.com – Cel.3173467927

Atentamente,

MARÍA ALEJANDRA PACHECO ROSERO

Apoderada - ESE Hospital Departamental Tomás Uribe Uribe

Cel. 317 3467927

[email notificación: malejapacheco@hotmail.com](mailto:email_notificación: malejapacheco@hotmail.com)

Tuluá, Valle del Cauca, Colombia

Guadalajara de Buga, 16 de febrero de 2021

Señores
JUZGADO SEGUNDO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO JUDICIAL DE
GUADALAJARA DE BUGA VALLE DEL CAUCA
E. S. D

REFERENCIAS	CONTESTACIÓN DE DEMANDA Y FORMULACIÓN DE EXCEPCIONES
DEMANDANTE	LIBIA RESTREPO LONDOÑO
DEMANDADO	HOSPITAL DEPARTAMENTAL TOMAS URIBE URIBE
RADICACION	76-111-33-33-002-2019-00219-00

MARIA ALEJANDRA PACHECO ROSERO, mayor de edad y vecina de la ciudad de Tuluá (V) identificada con cédula de ciudadanía No. 1.034.286.718 de Tuluá - Valle, y portadora de la Tarjeta Profesional N° 255.064 del CSJ, obrando en calidad de apoderada de la E.S.E. Hospital Departamental Tomas Uribe Uribe de Tuluá, Empresa Social del Estado, representada legalmente por el Doctor FELIPE JOSE TINOCO ZAPATA, mayor de edad, vecino de Cali, identificado con cedula de ciudadanía N° 14.316.651 de Honda (Tolima) según el poder adjunto, con todo respeto me permito dar contestación a los hechos de la demanda y a formular las respectivas excepciones de mérito, en los siguientes términos.

I. OPORTUNIDAD

En primera medida, es preciso referirnos a la oportunidad para proceder con lo indicado en la referencia, así las cosas, notifica personalmente el Despacho conforme lo dispuesto en el Art. 199 del C.P.A.C.A, modificado por el artículo 612 del C.G.P., al correo electrónico institucional el pasado 04 de diciembre de 2020, con el contenido del Auto Interlocutorio No. 391 dictado el veintisiete (27) de agosto de dos mil veinte (2020), Demanda junto con los anexos, además se aplica el inciso 3 del artículo 8 del Decreto Legislativo No.806 de 2020, “.. *Dos días hábiles siguientes al envío del mensaje y los términos empezarán a correr a partir del día siguiente al de la notificación...*” es decir desde el día 10 de diciembre de 2020, comienza a correr el término de traslado otorgado para contestar y proponer excepciones, la presente se radica dentro del término.

II. PRONUNCIAMIENTO SOBRE LAS PRETENSIONES

PRIMERA: Manifiesto Señor Juez que me opongo a cada una de las pretensiones, toda vez que de conformidad con el artículo 21 numeral 21 del Estatuto Interno del Hospital Departamental Tomás Uribe Uribe E.S.E. (Acuerdo 01 del 18 de marzo de 2015) le corresponde a la Junta Directiva fijar los montos de remuneración, incremento que se realiza de acuerdo a las directrices

presupuestales de la entidad, es decir, que debe considerarse la disponibilidad presupuestal de las entidades de salud del orden territorial.

SEGUNDA: Me opongo a esta pretensión, debido a que el fundamento jurídico esbozado por la Gobernación, concuerda con la normatividad aplicable al caso en concreto, es decir, que la pretensión de la apoderada en nulificar este acto administrativo, desconoce cada una de las normas citadas por cada una de las partes actoras, En este sentido, es menester aclarar que no es potestad del Gerente el reconocimiento de los incrementos salariales de los funcionarios, quien es competente es la Junta Directiva de la ESE, respetando el **límite máximo** establecido en el Decreto que regula el tema y que es expedido por el gobierno nacional, lo anterior presupone la autonomía delegada en la función propia de la junta directiva de las instituciones en “moverse” o ajustarse al momento de autorizar el valor porcentual del incremento del personal de acuerdo a su nivel presupuestal y demás condiciones de administración inherentes la actividad, en conclusión mientras la junta directiva realice los ajustes salariales conforme al mínimo y máximo regulado por el Estado, se estará dando cumplimiento al mandato y a la normatividad vigente.

TERCERA: Me opongo, ya que no es procedente la reclamación de la nivelación salarial, la ESE HOSPITAL TOMAS URIBE, se resiste al pago de cualquier suma dineraria por el concepto solicitado o por cualquier otro que pudiera presentarse.

Así mismo, me opongo al pago de algún tipo de interés moratorio o comercial, pues en ocasión a las mismas pretensiones esbozadas en este caso, la apoderada de la parte demandante ha presentado en otros despachos judiciales requerimientos fundamentados en los mismos términos, y aquellos han fallado en primera instancia favorable a la E.S.E debido a que se ha probado en las diferentes actuaciones la Buena Fe de la entidad que represento en su obrar legal y en la aplicación de las normas vigentes en la materia.

CUARTA: Me opongo, no es procedente en el entendido que la hoy demandante, ya no se encuentran vinculadas a la institución, ya que mediante la Resolución No.11033 del 15 de octubre de 2010 debidamente notificada el 12 de marzo de 2012, se reconoció la pensión de jubilación; Ahora bien le corresponden a la Demandante demostrar si sufrió un perjuicio por cuanto debieron hacer uso de sus prendas de vestir para desarrollar actividades de empresa, desgastándola o dañándolas prematuramente, y por ese juicio le corresponde una indemnización que debe ser solicitada y probada por quien los alega, tal como lo ha explicado la *Corte Suprema de Justicia, en Sentencia 44057 de 07 de Mayo de 2014*. Magistrado: Jorge Mauricio Burgos, pero en el caso en Concreto dicha pretensión es improcedente debido a que la hoy Demandante paso su carta de Renuncia el día 12 de marzo de 2012, y más misma fue aceptada mediante la Resolución No.353, a partir del 01 de Abril de 2012, eso quiere decir que desde el mes de abril de 2012, no se encuentra vinculada con la institución, por tal motivo las dotaciones y calzado de los años 2011 en adelante, es una pretensión que la misma debe ser negada debido a la fecha del retiro.

QUINTA: Me opongo, no es procedente en el entendido que la Gobernación es una parte actora independiente y su concepto es vinculante.

SEXTA: Me opongo, ya que no es procedente la reclamación del pago de la dotación y vestido de calzado, la ESE HOSPITAL TOMAS URIBE, se resiste al pago de cualquier suma dineraria por el concepto solicitado o por cualquier otro que

podiera presentarse, en razón de los argumentos expuestos en la pretensión número cuatro.

SEPTIMA: Me opongo, ya que no es procedente la reclamación de la nivelación salarial, la ESE HOSPITAL TOMAS URIBE se resiste al pago de cualquier suma dineraria por el concepto solicitado o por cualquier otro que pudiera presentarse.

OCTAVA: Me opongo, ya que no es procedente la reclamación de la nivelación salarial y de dotación y vestido, la ESE HOSPITAL TOMAS URIBE se resiste al pago de cualquier suma dineraria por el concepto solicitado o por cualquier otro que pudiera presentarse.

NOVENA: La ESE HOSPITAL TOMAS URIBE, se resiste al pago de cualquier suma dineraria por el concepto solicitado o por cualquier otro que pudiera presentarse.

DECIMA: en el evento que se diere, se daría cumplimiento.

DECIMA PRIMERA: Me pongo al pago de las costas, debido a que la reclamación realizada por la parte actora no tiene fundamentos.

III. PRONUNCIAMIENTO SOBRE LOS HECHOS

1. ES CIERTO PARCIALMENTE, la Demandante ostento la calidad de servidor público en ESE HOSPITAL DEPARTAMENTAL TOMAS URIBE URIBE DE TULUÁ, desempeñando el cargo de OPERARIA DE SERVICIOS GENERALES, desde 01 de enero de 1973 hasta el 01 de abril de 2012.
2. NO ES CIERTO, toda vez que se han realizado incrementos salariales, que conforme al artículo 21 numeral 21 del Estatuto Interno del HOSPITAL DEPARTAMENTAL TOMAS URIBE URIBE DE TULUÁ, le corresponde a la Junta Directiva, pues son estas quienes tienen la facultad de fijar los incrementos salariales de los empleados públicos que se encuentren vinculados a las mismas. Lo anterior, en consideración a la autonomía con la que cuentan por ser entidades descentralizadas del orden territorial. En cuanto a la afirmación subjetiva de la parte demandante cuando se refiere a incorrecto incremento esta debe demostrarlo dentro del proceso.
3. NO ES CIERTO, como se manifestó en el hecho anterior la Junta Directiva es la encargada de realizar los incrementos salariales. para lo cual es obligatorio que se tengan en cuenta las directrices presupuestales a efectos de otórgalos.
4. NO ES CIERTO, debido a que los incrementos tal como se ha venido debatiendo son regulados por la junta directiva, así mismo es claro que en tratándose del mínimo vital según la corte constitucional en **SENTENCIA T-581A/11 (Julio 25)** lo define como:

MINIMO VITAL DE SUBSISTENCIA-Concepto no es meramente cuantitativo sino también cualitativo

El concepto de mínimo vital, de acuerdo con la jurisprudencia, debe ser evaluado desde un punto de vista desde de la satisfacción de las necesidades mínimas del individuo, por lo cual es necesario realizar una evaluación de las circunstancias de cada caso concreto, haciendo una valoración que se encamine más hacia lo cualitativo que a lo cuantitativo, verificándose que quien alega su vulneración tenga las posibilidades de disfrutar de la satisfacción de necesidades como la alimentación, el vestuario, la salud, la educación, la vivienda y la recreación, como mecanismos para hacer realidad su derecho a la dignidad humana.

Es decir, se trata de una manifestación de la parte que no tiene consecuencia jurídica adversa para la demandada, puesto que no le es dable a la propia parte constituir su propia prueba. Es decir que la demandante no cumplió con la carga que impone el artículo 167 del Código General del Proceso.

CONSEJO DE ESTADO SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO - SECCION TERCERA SUBSECCION C, Consejero ponente: ENRIQUE GIL BOTERO Bogotá D.C., del 09 de mayo de 2011 Radicación número: 05001-23-26-000-1994-02376-01(18048) - CARGA DE LA PRUEBA - Supuestos fácticos / CARGA DE LA PRUEBA - Incumbe a las partes probar los supuestos de hecho en los cuales se funda su pretensión / CARGA DE LA PRUEBA - Noción. Definición. Concepto El artículo 177 del Código de Procedimiento Civil consagra el principio de la carga de la prueba, que se explica afirmando que al actor le corresponde demostrar los supuestos fácticos en los cuales funda su pretensión y al demandado los hechos en que finca la excepción. Y de acuerdo con el artículo 174 del Código de Procedimiento Civil "Toda decisión judicial debe fundarse en las pruebas regular y oportunamente allegadas al proceso". Ahora bien, como lo ha manifestado la jurisprudencia nacional en materia de la carga de la prueba, para lograr que el juez dirima una controversia de manera favorable a las pretensiones, le corresponde al demandante demostrar en forma plena y completa los actos o hechos jurídicos de donde procede el derecho o nace la obligación; pues ninguna de las partes goza de un privilegio especial que permita tener por ciertos los hechos simplemente enunciados en su escrito, sino que cada una de ellas deberá acreditar sus propias aseveraciones. Cabe recordar que la carga de la prueba consiste en una regla de juicio, que le indica a las partes, la responsabilidad que tienen para que los hechos que sirven de sustento a las pretensiones o a la defensa, resulten probados; en este sentido, en relación con los intereses de la demandante, debe anotarse que quien presenta el libelo demandatorio sabe de antemano cuáles hechos le interesa que aparezcan demostrados en el proceso y, por tanto, conoce de la necesidad de que así sea, más aun tratándose del sustento mismo de la demanda y de los derechos que solicita sean reconocidos. Sobre la carga de la prueba esta Corporación explicó: "En procesos contenciosos o controversiales como el presente, el juez no puede adoptar decisiones que no estén fundadas en las pruebas debidamente allegadas al proceso, ni le corresponde descargar a las partes de sus deberes probatorios, puesto que se incurriría en una violación flagrante de los artículos 174 y 177 del Código de Procedimiento Civil, así como también se estarían vulnerando los derechos fundamentales

al debido proceso y a la defensa del interviniente que resulte afectado...”.

5. Es una apreciación subjetiva de la parte actora, la cual debe de probarla.
6. ES PARCIALMENTE CIERTO, ya que la normatividad a la que se hace referencia si trata de un proceso gradual para nivelar los límites mínimos de cada rango salarial en las diferentes entidades territoriales, así mismo indica la parte actora, que esta nivelación está sujeta a disponibilidad presupuestal, lo cual infiere que la aplicación queda supeditada a la disponibilidad de recursos con los que cuente cada entidad, o con los que el sistema de salud pueda aproximar a las instituciones; así las cosas la junta directiva de la ESE nuevamente es la encargada de regular este tema y dar aplicación a la normatividad, lo que no encuadra en este hecho es que la manifestación subjetiva y recurrente dentro de estos, estimulan a un pensamiento de lograr lo imposible frente a lo cual nadie está obligado, máxime cuando la situación actual del sistema de salud es tan precaria.
7. NO ES CIERTO, No se le ha vulnerado a la Demandante el derecho a que se otorgue el calzado y vestido de labor cada cuatro (4) meses desde el año 2011 hasta la actualidad, ya que la demandante presto sus servicios hasta el 01 de abril de 2012, fechas las cuales no se ajustan y si insiste la Demandante en dicha vulneración, debe probar.
8. ES CIERTO, ya que es un aparte normativo contenido en una ley, sin embargo no es considerado un hecho.
9. ES CIERTO, ya que es un aparte normativo contenido en una ley, sin embargo no es considerado un hecho.
10. ES CIERTO, ya que es un aparte normativo contenido en una ley, sin embargo no es considerado un hecho.
11. ES CIERTO, que es un recuento factico y normativo, no es un hecho.
12. ES CIERTO, tal como reposa en los anexos de la demanda.
13. ES CIERTO, a los cuales se dieron contestación en los términos respectivos, fundamentando el actuar en argumentos jurídicos vigentes.
14. ES CIERTO, tal como se anexaron a la demanda.
15. ES CIERTO.

IV. EXCEPCIONES DE MERITO

PRIMERA EXCEPCION DE CADUCIDAD – MEDIO DE CONTROL DE NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

En el presente caso los actos administrativos demandados concernientes a la institución hospitalaria, estos son, el Oficio AJ-1200-09-104-16 del 11 de septiembre de 2017 y el oficio AJ-1200-09-105-17 del 13 septiembre de 2017, se notifican personalmente AJ-1200-09-104-16, el día 12 de septiembre de 2017 y AJ-1200-09-105-17, el día 15 de septiembre de 2017, por lo tanto, en principio, los cuatro meses para demandar en ejercicio del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho vencían el día 12 de enero de 2018, 2 acto) 15 de enero de 2018, la demandante presentó solicitud de conciliación prejudicial ante la Procuraduría General de la Nación, el día 19 de diciembre de 2017, situación que suspendió el termino de caducidad faltando 25 días para que éste feneciera, el conteo del término de caducidad se reanudó el 23 de febrero de 2018, es decir, al día siguiente de la expedición de la constancia de que trata el numeral 1 del artículo 2º de la Ley 640 de 2001, por lo tanto los cuatro meses establecidos en el literal d) del numeral 2 del artículo 164 del C.P.A.C.A., vencían aproximadamente el día 23 de marzo de 2018 y la actora instauró la demanda en año 2019, se difiere que es en ese año por el radicado asignado por el despacho judicial 2019-00219-00, se desconoce la fecha exacta de radicación ya que en los anexos no se evidencia acta de reparto; Ahora bien la Demandante podrá considerar que no opera para el presente medio de control la caducidad como quiera que se trata del reconocimiento de prestaciones de carácter periódicas que pueden ser demandadas en cualquier tiempo conforme al art. 164 numeral 1o literal c del CPACA, cabe mencionar que no tiene carácter de prestaciones periódicas.

Conforme lo antes mencionado, de manera respetuoso solicito que se declare probada la excepción de caducidad de la acción, al considerar que al momento de ser presentada la demanda la acción se encontraba caducada toda vez que la parte actora al presentar la reclamación ante la ESE HOSPITAL DEPARTAMENTAL TOMAS URIBE URIBE DE TULUA, lo que intentaba era revivir los términos al no encontrarse conforme con los incrementos salariales desde el año 1994 en adelante y pago por dotación de vestido y calzado, para lo cual interpone Derechos de Petición, haciendo dichas solicitudes para reconocerle el pago unas prestaciones a la demandante las cuales ***NO TIENEN EL CARÁCTER DE PRESTACIONES PERIÓDICAS***. Por consiguiente, era frente a este acto administrativo que la parte interesada debía interponer el recurso de ley, o enjuiciarlo directamente ante ésta jurisdicción, y no respecto del acto ficto con ocasión del derecho de petición formulado con posterioridad a su desvinculación que fue el 01 de abril de 2012.

Advirtió que los ACTOS ADMINISTRATIVOS - Oficio AJ-1200-09-104-16 del 11 de septiembre de 2017 y el oficio AJ-1200-09-105-17 del 13 septiembre de 2017, en los cuales se contestan los derechos de petición, ***NO TIENEN EL CARÁCTER DE PRESTACIÓN SOCIAL PERIÓDICA***, toda vez que las mismas se causaron en el pasado y en la actualidad, la demandante no se encuentra gozando de esos derechos desde el 01 de abril de 2012 porque se le reconoció la Pensión de Jubilación, razón por la cual ***LA PARTE ACTORA DEBIÓ INTERPONER LA DEMANDA DE NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO EN TIEMPO***.

Resaltó que la petición de nulidad se dirigió contra los actos administrativos fictos y expresos que negaron el reconocimiento y pago del incremento salarial y/o nivelación salarial desde el año 1994 en adelante y pago por dotación de vestido y calzado, correspondiente a los años 2011 en adelante, *LAS CUALES NO TIENEN EL CARÁCTER DE PERIÓDICAS*. La provocación de estos actos administrativos es indiferente para efectos del cómputo del término de caducidad, en vista de que existía previamente un acto definitivo, notificado en debida forma a la demandante, el cual debió demandarse dentro de los 4 meses siguientes a su notificación.

Así las cosas, tenemos que las prestaciones reclamadas por la demandante y las cuales, NO TIENEN EL CARÁCTER DE PRESTACIONES PERIÓDICAS, mediante Resolución No.353 del 12 de marzo de 2012 efectuó el Retiro del Servicio del Funcionario por pensión de Jubilación, acto administrativo que definió la situación de la actora y culminó vínculo laboral, esto es, la liquidación final por retiro definitivo. Por consiguiente, era frente a éste acto administrativo que la parte interesada debía interponer el recurso facultativo de reposición o enjuiciarlo directamente ante ésta jurisdicción, y no respecto de la respuesta dada al derecho de petición formulado con posterioridad a su DESVINCULACIÓN, el cual no tuvo la finalidad de agotar la vía gubernativa, sino que, a través de aquel, se pretendió revivir los términos de la caducidad.

**CONSEJO DE ESTADO SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, SECCIÓN SEGUNDA - SUBSECCIÓN A
CONSEJERO PONENTE: GABRIEL VALBUENA HERNÁNDEZ,
veintiuno (21) de marzo de dos mil diecinueve (2019) -
Radicación: 13001 2331 000 2010 00335 01 (5019-2014) -
Sentencia 01393 de 2018 Consejo de Estado - Rad. No.:
250002325000201201393 01 (2370-2015)**

"La de restablecimiento del derecho caducará al cabo de cuatro (4) meses, contados a partir del día siguiente al de la publicación, notificación, comunicación o ejecución del acto, según el caso. Sin embargo, los actos que reconozcan prestaciones periódicas podrán demandarse en cualquier tiempo por la administración o por los interesados, pero no habrá lugar a recuperar las prestaciones pagadas a particulares de buena fe."

El artículo transcrito establece que la acción de nulidad y restablecimiento tiene un término de caducidad de cuatro meses contados a partir de la publicación, notificación, comunicación o ejecución del acto que resulta lesivo a los intereses de la persona afectada.

Ahora bien, en relación con los actos administrativos que resuelven sobre el reconocimiento de prestaciones periódicas, no se puede perder de vista que, si bien la normativa se refiere específicamente a los que las concedan, también lo es, que esta Corporación, consideró que deben entenderse extendidos a aquellos que la deniegan⁵. ***Sin embargo, no sucede lo propio cuando se reclaman prestaciones económicas con posterioridad al retiro, pues en ese caso ya no se pueden considerar periódicas, sino por el contrario se trata de un pago que debió hacerse luego de que finalizara la relación laboral.***

En este sentido, concluyó la Sala: «[...] dentro de los actos que reconocen prestaciones periódicas, están comprendidos no sólo las decisiones que

reconocen prestaciones sociales, sino también aquellos que reconocen prestaciones salariales que periódicamente sufragan al beneficiario, siempre y cuando la periodicidad en la retribución se encuentre vigente.»⁶.

Sobre el particular también precisó:

«Conforme la sentencia de la Corte Constitucional y las reseñadas del Consejo de Estado ***se obtiene que las prestaciones periódicas son aquellos pagos corrientes que le corresponden al trabajador, originados en una relación laboral o con ocasión de ella, que se componen de prestaciones sociales que son beneficios para cubrir riesgos del empleado y no sociales como el pago del salario, pero que una vez finalizado el vínculo laboral las denominadas prestaciones periódicas dejan de serlo, salvo las correspondientes a la prestación pensional o una sustitución pensional que pueden ser demandados en cualquier tiempo, aún después de culminado el vínculo laboral.***»⁷

SEGUNDA EXCEPCIÓN-. COMPETENCIA DE LAS JUNTAS DIRECTIVAS DE LAS ESE PARA APLICAR EL INCREMENTO SALARIAL

Conforme se expuso en precedencia, el artículo 194 de la Ley 100 de 1993 señaló que las empresas sociales del Estado constituyen una categoría especial de entidad pública descentralizada, con personería jurídica, patrimonio propio y autonomía administrativa. A su vez el artículo 68 de la Ley 489 de 1998 señala: «[...] Artículo 68ª.- *Entidades descentralizadas.* Son entidades descentralizadas del orden nacional. Los establecimientos públicos, las empresas industriales y comerciales del Estado, las sociedades públicas y las sociedades de economía mixta, las superintendencias y las unidades administrativas especiales con personería jurídica, las empresas sociales del Estado [...] »

El régimen salarial de los empleados públicos del orden territorial se fija de manera concurrente con la intervención del Congreso, el gobierno nacional, el concejo municipal o la asamblea departamental y el alcalde o el gobernador, según sea el caso.

Estos últimos, de acuerdo a lo que se explicó, son los encargados de fijar los emolumentos de los empleos de sus dependencias, teniendo en cuenta las estipulaciones que para el efecto dicten las Asambleas Departamentales y Concejos Municipales.

Ahora, cuando de entidades descentralizadas del orden territorial se trata, también existe tal concurrencia, no obstante, en estas el rol del alcalde o del gobernador la ejercen sus juntas directivas en razón a la autonomía con que cuentan, pero deben hacerlo con respeto del límite máximo establecido por el gobierno nacional, pues solo a éste le compete determinar el régimen salarial y prestacional de los empleados del orden territorial, según el mandato del artículo 12 de la Ley 4ª de 1992. Norma a partir de la cual resulta posible inferir, que le corresponde al Gobierno Nacional establecer el régimen salarial y prestacional de

los empleados públicos del orden territorial, lo que deberá realizar tomando como base los lineamientos fijados por el Legislador en la materia.

Conforme lo establecen los artículos 300 ordinal 7º y 313 ordinal 6º de la Constitución Política, corresponde a las Asambleas Departamentales y Concejos Municipales, fijar la escala salarial de remuneración correspondientes a las distintas categorías de empleos dentro de su jurisdicción; mientras que a los Gobernadores y Alcaldes les compete determinar los emolumentos de los empleos de sus dependencias, conforme lo disponen los artículos 305 ordinal 7º y 315 ordinal 7º de la Carta Magna. Competencias que valga la pena precisar, deben ser ejercidas por dichas autoridades tomando en consideración que escapa de su resorte la fijación del límite máximo salarial, el cual conforme con lo ya referido en la *Ley 4ª de 1992*, corresponde al Gobierno Nacional.

Seguidamente se tiene que por medio de la Ley 100 de 1993, el Legislador estructuró el sistema de seguridad social integral cuyo objeto es garantizar los derechos irrenunciables de la persona y la comunidad para obtener la calidad de vida acorde con la dignidad humana, mediante la protección de las contingencias que la afecten. Dicho sistema comprende las obligaciones del Estado y la sociedad, las instituciones y los recursos destinados a garantizar la cobertura de las prestaciones de carácter económico, de salud y servicios complementarios u otras que se incorporen en el futuro. Norma que en su artículo 194, dispuso expresamente que la prestación de los servicios de salud sería ejercida directamente por la Nación o bien intermedio de las entidades territoriales, las que a su vez ejercerían tal competencia "*principalmente a través de las Empresas Sociales del Estado*", cuyos funcionarios bien podrían tener la calidad de empleados públicos o de trabajadores oficiales y se regirían por lo dispuesto en la Ley 10 de 1990, todo ello conforme lo dispuso expresamente el numeral 52 del artículo 195 de la mencionada Ley 100 de 1993.

Por su parte, el *Consejo de Estado en el concepto No.1393 de 2002*, que ratificó el emitido por la misma Corporación en el año 1999 con Radicación interna No. 1220, frente al régimen salarial de los empleados públicos del orden territorial, dispuso lo siguiente:

"e) El régimen salarial de los empleados públicos de las entidades descentralizadas del Distrito también se fija de manera concurrente, con la intervención del Congreso, el gobierno nacional, y las juntas directivas de tales entes, según se analizó. f) El límite máximo salarial de todos los servidores públicos de las entidades territoriales y de sus entes descentralizados por servicios, es establecido por el gobierno guardando equivalencias con cargos similares del orden nacional, de manera que aquéllas no pueden desbordar ese marco (...) En este sentido y con referencia a otro de los puntos de la Consulta, advierte la Sala que las juntas directivas de las entidades descentralizadas del orden distrital, tienen autonomía para fijar el régimen salarial de sus empleados públicos, con respeto del límite máximo establecido en el decreto 2714 de 2001 y demás normas relacionadas con la materia - como por ejemplo el decreto

2712 de 1999 -, y con fundamento en los factores salariales determinados por el gobierno nacional para la liquidación de las prestaciones sociales (...)” (Resalta el Despacho.)

Tal criterio fue reiterado en providencia de la Sección Segunda, Subsección “B” del Consejo de Estado del 12 de marzo de 2015, al disponer lo siguiente:

*(...) los Concejos de los Municipios tanto Constitucional como legalmente están autorizados para establecer el régimen salarial de sus dependencias primero, sin establecer nuevos factores salariales, porque esta última es una competencia restrictiva del Congreso de la República, y el límite máximo de los emolumentos puede ser el establecido por el Gobierno para el orden Nacional. Respecto de los entes descentralizados, no tiene competencia el Concejo Municipal, sino su Junta Directiva, siguiendo además de los citados lineamientos la situación financiera de las empresas o sociedades de economía mixta que se trate. (...) Competencia para la fijación del incremento salarial de servidores públicos de las Empresas Sociales del Estado – E.S.E. del Orden Territorial. - (...) Así las cosas, tal como lo sostuvo el A-quo, de acuerdo con las normas que rigen las Empresas Sociales del Estado del orden Territorial, es claro, que tal como lo estableció el Acuerdo N° 55 de 2005 en el artículo 3° demandado, **corresponde a las Juntas Directivas de estas entidades fijar el incremento salarial de acuerdo al presupuesto y sin exceder los límites determinados por el Gobierno Nacional.**”*

Finalmente en providencia del 15 de septiembre de 2016, la Sección Segunda, Subsección “A” de la misma Corporación, llegó a las siguientes conclusiones:

“(i) Las juntas directivas de las empresas sociales del Estado tienen la facultad de fijar los incrementos salariales de los empleados públicos que se encuentren vinculados a las mismas. Lo anterior, en consideración a la autonomía con la que cuentan por ser entidades descentralizadas del orden territorial.

El incremento salarial debe realizarse teniendo en cuenta el límite máximo establecido por el gobierno nacional, pues solo a este le compete determinar el régimen salarial y prestacional de los salarios de los empleados del orden territorial, según el mandato del artículo 12 de la Ley 4ª de 1992. (ii) Las empresas sociales del Estado no pueden fijar gastos que excedan las apropiaciones presupuestales, so pena de que los funcionarios que así lo ordenen, incurran en falta disciplinaria. En ese sentido comoquiera que las Empresa Sociales del Estado son entidades públicas especiales con personería jurídica y patrimonio autónomo el artículo otorga una facultad especial a las juntas directivas de las ESE para aplicar el incremento salarial fijado por el gobierno nacional para sus empleados públicos”

Conforme a este análisis, es claro que las Empresas Sociales del Estado tienen una connotación especial, por cuanto son entidades públicas descentralizadas,

con personería jurídica, patrimonio propio y autonomía administrativa, cuyas Juntas Directivas están plenamente facultadas por la Ley para fijar y autorizar los incrementos salariales de los empleados públicos adscritos a dicha entidad, como lo hacen los Gobernadores y Alcaldes con su respectiva planta de personal; ello siempre y cuando se respete los límites máximos fijados por el Gobierno Nacional para los empleados públicos del orden territorial, so pena de incurrir en falta disciplinaria si desbordan su competencia.¹

Además dicha posición también fijada por la Sala de Consulta y Servicio Civil de esta corporación en el concepto 1393 de 2002² que ratificó el emitido en el año 1999 con radicación 1220. Al respecto, la Sala indicó:

1 <<[...] e) El régimen salarial de los empleados públicos de las entidades descentralizadas del Distrito también se fija de manera concurrente, con la intervención del Congreso, el gobierno nacional, y las juntas directivas de tales entes, según se analizó.

f) El límite máximo salarial de todos los servidores públicos de las entidades territoriales y de sus entes descentralizados por servicios, es establecido por el gobierno guardando equivalencias con cargos similares del orden nacional, de manera que aquéllas no pueden desbordar ese marco (...)

En este sentido y con referencia a otro de los puntos de la Consulta, advierte **la Sala que las juntas directivas de las entidades descentralizadas del orden distrital tienen autonomía para fijar el régimen salarial de sus empleados públicos, con respeto del límite máximo establecido en el decreto 2714 de 2001 y demás normas relacionadas con la materia - como por ejemplo el decreto 2112 de 1999 y con fundamento en los factores salariales determinados por el gobierno nacional de las prestaciones sociales**[...]» (La Sala resalta).

De igual manera conforme al Acuerdo N° 001 de Marzo 18 del 2015, por medio del cual se actualiza, modifica el Acuerdo N° 008 de Junio de 1997 y se adopta el Estatuto Interno del Hospital Departamental Tomas Uribe Uribe de Tuluá, el cual reza en su artículo 21: "Funciones de la Junta Directiva: la Junta Directiva del Hospital Departamental Tomas Uribe Uribe de Tuluá ESE, tendrá las siguientes funciones (Decreto 1876 de 1994): numeral 21: Fijar los montos de remuneración de los funcionarios de LA EMPRESA de conformidad a las disposiciones pertinentes".

Conforme a lo anterior su Señoría, es menester aclarar que no es potestad del Gerente del Hospital el reconocimiento de los incrementos salariales de los funcionarios, si no que esta es función es un acto exclusivo de la Junta Directiva.

¹ Sentencia No. 128, 25 de septiembre de 2020, juzgado segundo administrativo del circuito de buga valle del cauca, pagina 11.

² Consejo de Estado. Sala de Consulta y Servicio Civil Consejero ponente: Flavio Augusto Rodríguez Arce. Bogotá D.C., 18 de julio de 2002. Radicación: 139. Actor: Ministro del Interior, Referencia: Distrito Capital. Régimen y prestacional de los empleados públicos.

De acuerdo con lo manifestado solicito Señor Juez se declare probada esta excepción, sobre la cual me pronunciaré en el momento procesal oportuno.

TERCERA EXCEPCION: PRESCRIPCION A INCREMENTO SALARIAL

En el Código Sustantivo del Trabajo, encontramos el art. 488 que señala:

"Las acciones correspondientes a los derechos regulados en este código prescriben en tres (3) años, que se cuentan desde que la respectiva obligación se haya hecho exigible, salvo en los casos de prescripciones especiales establecidas en el Código Procesal del Trabajo o en el presente estatuto."

Reclamar el reconocimiento y pago de un determinado beneficio laboral dentro de los tres años siguientes al momento en que se causó para el empleador la obligación de pagado, dicho trabajador pierde el derecho a exigir Judicialmente el pago del mismo, o sea que la prescripción constituye una sanción para el trabajador por no haber ejercido su derecho dentro de ese plazo.

El Honorable Tribunal Superior De Distrito Judicial De Cúcuta, Sala Laboral en Sentencia de 5 de Noviembre del 2009, exp 12261, pone en firme lo anteriormente mencionado:

"... Tanto el artículo 488 del Código Sustantivo del Trabajo como en el artículo 151 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social, hacen referencia al término de prescripción de la acción en materia laboral, señalando el mismo en tres años contados a partir de la exigibilidad de la obligación, salvo el evento en los cuales por otras normas se establezcan lapsos diferentes. No le es dado al juzgador ingresar en el estudio de las pretensiones, declararlas o negarlas y con posterioridad abordar el tema relacionado con la vigencia de la acción, pues si la misma se encuentra prescrita su competencia culmina con la declaración y solamente queda válida con la limitante antes señalada"

En ese orden de ideas es claro Señor Juez, que se cumplen los requisitos de tiempo y modo, para decretar la prescripción de la solicitud en el incremento salarial, puesto que la demandante peca al solicitar que se ordene a cancelar el valor adeudado por incremento salarial, correspondiente a los años 1994, 1995, 1996, 1997, 1998, 1999, 2000, 2001, 2002, 2003, 2004, 2005, 2006, 2007, 2008, 2009, 2010, 2011, 2012, 2013, 2014 y 2015 cuando su Derecho ya prescribió, teniendo en cuenta que la Demandante laboro hasta el día 01 de abril de 2012.

De esta excepción me pronunciaré en su momento procesal, pero desde ya solicito se declare probada.

CUARTA EXCEPCIÓN:-: EXCEPCION DE PRESCRIPCION DEL DERECHO DE DOTACIONES

El artículo 488 del código sustantivo del trabajo establece como regla general:

"Las acciones correspondientes a los derechos regulados en este código prescriben en tres (3) años, que se cuentan desde que la respectiva obligación se haya hecho exigible, salvo en los casos de prescripciones especiales establecidas en el Código Procesal del Trabajo o en el presente estatuto."

El Honorable Consejo de Estado en Sentencia de 19 de noviembre de 1999, exp 15096, ratifica lo anterior cuando señala:

"...Hallándose definido por la Jurisdicción Contencioso Administrativa que la dotación de vestido y calzado a los servidores estatales, ostenta el carácter de prestación social, en orden a definirla validez de la reclamación de esta prestación por parte del actor, se requiere precisar que salvo la consagración del fenómeno prescriptivo de la acción de reclamación de los derechos sociales, que se da cuando su satisfacción se requiere después de transcurrido tres años, contados a partir de la fecha en que la obligación se hizo exigible".

En este orden de ideas es claro señor juez, que se cumplen los requisitos de tiempo y modo, para decretar la prescripción de la prestación social de dotación (calzado y vestido de labor), puesto que la demandante peca al solicitar que se ordene cancelar el valor adeudado por dotación de vestido y calzado, correspondientes a los años 2011, 2012, 2013, 2014, 2015 hasta fecha cuando su derecho ya prescribió, además desconoce que la Demandante estuvo vinculada con la entidad hospitalaria hasta el día 01 de abril de 2012.

De esta excepción me pronunciaré en su momento procesal, pero desde ya solicito se declare probada.

QUINTA EXCEPCIÓN:- FALTA DE REQUISITOS FORMALES DE CONFORMIDAD CON EL ARTÍCULO 161 DEL CPACA

Examinada el escrito de la demanda junto con sus anexos, se observa que el medio de control que invoca la Demandante no reúne los requisitos del artículo 161 del CPACA,

"...Artículo 161. Requisitos previos para demandar: La presentación de la demanda se someterá al cumplimiento de requisitos previos en los siguientes casos:

1. Cuando los asuntos sean conciliables; el trámite de la conciliación extrajudicial constituirá requisito de procedibilidad de toda demanda en que se formulen pretensiones relativas a nulidad con restablecimiento del derecho, reparación directa y controversias contractuales.

El requisito de procedibilidad será facultativo en los asuntos laborales, pensionales, en los procesos ejecutivos diferentes a los regulados en la Ley 1551 de 2012, en los procesos en que el demandante pida medidas cautelares de carácter patrimonial, en relación con el medio de control de repetición o cuando quien demande sea una entidad pública. En los demás asuntos podrá adelantarse la conciliación extrajudicial siempre y cuando no se encuentre expresamente prohibida.

Cuando la Administración demande un acto administrativo que ocurrió por medios ilegales o fraudulentos, no será necesario el procedimiento previo de conciliación.

2. Cuando se pretenda la nulidad de un acto administrativo particular deberán haberse ejercido y decidido los recursos que de acuerdo con la

ley fueren obligatorios. El silencio negativo en relación con la primera petición permitirá demandar directamente el acto presunto...”

Esto quiere decir, que la Demandante no cumple con el requisito del numeral 2 del presente artículo, el cual consta en el agotamiento previo del proceso administrativo, esto quiere decir que la Demandante debía impugnar la decisión interponiendo los recursos de ley, ya que dicho acto administrativo se notifica en debida forma y de manera regular, y la Demandante debía agotar los recursos procedentes.

La finalidad del requisito previo de agotamiento del proceso administrativo consiste en poner en consideración de la autoridad administrativa, o del superior de quien expidió el acto, pues al decidir estos recursos se puede adoptar una nueva decisión favorable al particular evitando acudir a la demanda, lo cual contribuye a la descongestión de los despachos judiciales, cuyo requisito no lo cumplió de la Demandante.

Agotamiento de los recursos que por ley son obligatorios en la actuación administrativa como requisito de procedibilidad para acudir ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo. CONSEJO DE ESTADO SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO SECCIÓN CUARTA Magistrada Ponente (E): STELLA JEANNETE CARVAJAL BASTO - JULIO 14 DE 2017 Expediente: 25000233700020140107101 (22333)

De acuerdo con lo dispuesto en el numeral segundo del artículo 161 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, cuando se pretenda la nulidad de un acto administrativo unilateral y definitivo de carácter particular deberán haberse ejercido y decidido los recursos que de acuerdo con la ley fueren obligatorios.

El agotamiento de los recursos de la actuación administrativa se constituye, pues, en un requisito previo para acudir a la administración de justicia, en procura de resolver una diferencia con la Administración. Acudir ante la Administración para que esta revise su actuación antes de que sea llevada a juicio es un privilegio que le permite reconsiderar su decisión, modificarla o revocarla antes de ser llevada ante la jurisdicción, pero también constituye una garantía al derecho de defensa del administrado, pues puede expresar su inconformidad con el acto ante la Administración que lo creó. Una vez se han decidido los recursos de la actuación administrativa, el administrado queda en libertad para acudir ante la jurisdicción para demandar la nulidad del acto, pero deberá impetrar las mismas pretensiones, con fundamento en las mismas razones de hecho y de derecho que presentó ante la administración. En todo caso, esos argumentos pueden ser mejorados en sede jurisdiccional. Sobre el particular, la Sala se ha pronunciado en varias ocasiones en el siguiente sentido :

Sentencias del 23 de marzo de 2000 (expediente 5658), del 20 de octubre de 2000 (expediente 10665) y del 23 de febrero de 1996 (expediente 7262)

“El agotamiento de la vía gubernativa es un presupuesto procesal de la acción, que se encuentra consagrado en el artículo 135 del Código Contencioso Administrativo tal y como fue modificado por el artículo 22 del Decreto 2304 de 1989, en los siguientes términos: La demanda para

que se declare la nulidad de un acto particular, que ponga término a un proceso administrativo y se restablezca el derecho del actor, debe agotar previamente la vía gubernativa mediante acto expreso o presunto por silencio negativo. En concordancia con lo anterior, el artículo 63 ibídem, consagra como hipótesis haber decidido los recursos en la vía gubernativa, lo cual implica la existencia de una discusión previa que el peticionario ha planteado a la Administración contra el acto administrativo de carácter particular y concreto y cuya decisión por esa vía no ha satisfecho las pretensiones del contribuyente. Ahora bien, la procedencia o no de plantear nuevos hechos de inconformidad por vía de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho, es un tema que la jurisprudencia ha precisado por vía de interpretación, y en esta forma, se estructuró la tesis según la cual "Los hechos que se presentan en la vía gubernativa imponen el marco de la demanda ante la jurisdicción no siendo viable aceptar nuevos hechos, aunque si mejores argumentos de derecho". Si bien es cierto que los hechos que se proponen en la vía gubernativa le imponen un marco a la demanda, en la medida en que no se aceptan nuevos hechos en la vía contencioso administrativa, porque ello atenta contra el debido proceso, también lo es, que este criterio no impide que con ocasión de la demanda se expongan nuevas argumentaciones tendientes a reforzar la petición de nulidad de los actos administrativos acusados. En el presente asunto, el demandante trae una nueva argumentación con la cual pretende fortalecer su ataque en contra del proceder del demandado, el cargo de incompetencia del funcionario para proferir la sanción, causal que se encuentra prevista en el inciso 2º del artículo 84 del Código Contencioso Administrativo. La Sala estima que en esa materia existe identidad en la pretensión, toda vez que tanto en el recurso de reconsideración como en la demanda contenciosa el contribuyente cuestiona la sanción, sólo que ante la jurisdicción señaló una nueva causal de nulidad, evento en el cual puede afirmarse que con idéntica pretensión se amplió el debate con otros argumentos encaminados a obtener la misma pretensión, la nulidad de la liquidación de revisión, sin que la demandada se vea sorprendida, motivo por el cual la excepción no está llamada a prosperar.

SEXTA EXCEPCIÓN--: FALTA DE DISPONIBILIDAD PRESUPUESTAL

Si bien, es competencia de la Junta Directiva fijar los montos de remuneración de los funcionarios del Hospital Departamental Tomás Uribe Uribe de Tuluá, estos no pueden generar gastos que desborden el presupuesto de la entidad.

*Frente a la temática de la nivelación de los empleados que prestan sus servicios a las Empresas Sociales del Estado E.S.E. del orden territorial, se tiene que el Gobierno Nacional mediante el Decreto 439 de 1995, dispuso en sus artículos 4º y 5º, las asignaciones mínimas y máximas para dichos empleados y en su artículo 610 estableció que las entidades de salud podrían establecer las asignaciones básicas mensuales entre los límites mínimos y máximos señalados en los dos artículos antes mencionados, **todo ello tomando en consideración su disponibilidad presupuestal.***

La referida norma en sus artículos 9º y 11º dispuso lo siguiente:

"Artículo 9º.- El Programa Gradual de Nivelación de Salarios será por una sola vez, debiendo producirse en forma gradual durante las vigencias fiscales de 1995 a 1998, de conformidad con lo establecido en el artículo 681 del Decreto - Ley 1298 de 1994. Para tales efectos, las autoridades competentes en las entidades del sector salud del orden territorial, efectuarán la asimilación de los cargos con base en las denominaciones establecidas en este decreto y las equivalencias consagradas en el artículo 6º del Decreto 1921 de 1994 y las normas que lo modifiquen o adicionen. Artículo 11.- La aplicación del programa gradual de nivelación de salarios, deberá efectuarse acorde con la disponibilidad presupuestal, de la respectiva entidad de salud del orden territorial, hasta por el monto máximo salarial establecido en el presente decreto. Para ello deberá modificarse la planta de personal, siendo requisito esencial y previo la obtención del certificado de la viabilidad presupuestal expedido por el Secretario de Hacienda de cada entidad territorial o quien haga sus veces.

*Frente a la potestad con que cuenta la entidad de salud de proceder a ordenar una nivelación de los salarios de sus empleados, el Consejo de Estado¹¹ ha explicado que "...la disposición es clara en autorizar un incremento en la asignación salarial **siempre que se cuente con los recursos económicos necesarios para satisfacer dicha obligación, esto es, en atención a su disponibilidad presupuestal, pues se trata de una potestad de la entidad del sector de la salud del orden territorial de fijar entre el límite mínimo y máximo expresado en ese decreto pero en razón de su particular situación financiera y dada la autonomía de que goza la entidad en esta materia para tales efectos.**" (Negrilla del Despacho).*

*Por su parte, los Decretos Nos.256 de 1996 y 194 de 1997, actualizaron el rango de remuneración definido en el Decreto 439 de 1995 y en el Decreto No.980 de 1998, se definió un tope máximo de remuneración y no modificó el valor estipulado en el año 1997 para la asignación básica mínima, norma esta última que posteriormente fue declarada nula por el Consejo de Estado mediante Sentencia del 16 de noviembre de 2000¹; siendo posteriormente analizada la temática bajo estudio por esta Corporación, mediante Sentencia del 15 de febrero de 2007, en la que se puso de presente lo siguiente: "De acuerdo con las disposiciones mencionadas, se observa que desde la expedición de la Ley 100 de 1993, fue un propósito claro el que se estableciera un **régimen salarial especial y un programa gradual de nivelación de salarios para los empleados públicos de la salud, el cual comprendería la estructura y denominación de las categorías de empleo, lo mismo que rangos salariales mínimos y máximos, de acuerdo con la disponibilidad de recursos y demás rentas del sector en los diferentes departamentos y municipios.** Su aplicación, como lo señaló la misma Ley 100 de 1993 y lo reitera con claridad el artículo 11 del Decreto 439 de 1995 debe efectuarse acorde con la disponibilidad presupuestal de la respectiva entidad de salud del orden territorial (...) Era pues potestativo de la entidad demandada, establecer la asignación básica mensual a la actora, se repite, atendiendo la disponibilidad*

presupuestal, la cual según lo informa la entidad demandada, en su presupuesto de rentas y gastos no contaba con los recursos necesarios para incrementar los salarios de todos sus empleados públicos, y en el curso del proceso, la parte interesada no demostró lo contrario.³

Es por ello que es importante referirse a la grave crisis financiera que atraviesa el Hospital Departamental Tomás Uribe Uribe de Tuluá E.S.E, como es de público conocimiento, el Hospital viene trabajando en la recuperación y posicionamiento buscando ser categorizado en riesgo financiero BAJO por el Ministerio de Salud y de la Protección Social, que como consecuencia genera una restricción de disponibilidad presupuestal, encontrándose para ese momento en el PROGRAMA DE GESTIÓN INTEGRAL DEL RIESGO (PGIR) que implica que las políticas de gestión financiera de la entidad se generen principalmente en la consecución de recursos para el sostenimiento administrativo y asistencial de las vigencias 2016 - 2017, teniendo en cuenta que el ejercicio diario no deja remanentes, que permiten amortizar las obligaciones adquiridas de vigencias anteriores.

Pese a lo anterior, durante la difícil situación financiera ya anotada, la administración está realizando todas las gestiones necesarias que permitan el flujo de los recursos.

Mediante la Resolución 1893 del 29 de mayo de 2015, expedida por el Ministerio de Salud, en su artículo 32. Numeral 3.1. Estipuló que las E.S.E del nivel territorial categorizadas en riesgo medio o alto, mediante la Resolución 2090 de 2014, que están ejecutando el Programa de Gestión Integral del Riesgo PGIR; en la Superintendencia Nacional de Salud deberán seguir cumpliendo con los planes, sin que la categorización que allí se realiza cambie dicha situación, por cuanto tuvo su origen en una categorización anterior.

Por ello, la entidad ha presentado un PROGRAMA DE GESTIÓN INTEGRAL DEL RIESGO, ante la Superintendencia Nacional de Salud, con la finalidad de restablecer su equilibrio económico y poder cumplir oportunamente con las obligaciones, puesto que actualmente no se tienen los recursos suficientes para el pago de los intereses y capital adeudados desde las vigencias anteriores.

De acuerdo con lo manifestado solicito se declare señor Juez se declare probada esta excepción, sobre la cual me pronunciaré en el momento procesal oportuno.

SEPTIMA EXCEPCIÓN: FALTA DE REQUISITOS PARA SOLICITAR LA NULIDAD DE ACTO ADMINISTRATIVO

Ahora bien, la demandante, en el presente caso con la expedición de los actos administrativos demandados que negaron la solicitud de incremento y/o nivelación salarial conforme con los Decretos emitidos anualmente por el

³ Sentencia No. 128 del 25 de septiembre de 2020, JUZGADO SEGUNDO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE BUGA VALLE DEL CAUCA, pagina 13-14-15.

Gobierno Nacional, considera que se habría pasado por alto lo consagrado en los artículos 2, 4, 25 y 53 de la Constitución Política y en la Ley 70 de 1988 y el Decreto 1978 de 1989, que desarrollan prerrogativas de orden Constitucional, tales como el derecho al trabajo y el derecho al mínimo vital y móvil, justificándose en la aplicación de normas de menor rango, como serían los actos administrativos de la Junta Directiva del Hospital Departamental Tomas Uribe Uribe y además atendiendo un supuesto déficit presupuestal que viene presentando la entidad.

Conforme lo antes mencionado la parte Demandante considera que se presenta un *vicio de nulidad en los actos administrativos demandados*, por la supuesta falta de observancia de normas Constitucionales y Legales, pues en su concepto la negativa a su solicitud de incremento y/o nivelación salarial por parte de la entidad demandada fue una decisión que se adoptó en evidente desconocimiento de las prerrogativas laborales determinadas en los artículos 2, 4, 25 y 53 de la Constitución Política y en la Ley 70 de 1988 y el Decreto 1978 de 1989, lo cual es un concepto errado por parte de Demandante, ya que dichos actos administrativos fueron debidamente motivados conforme la observancia tanto de las normas Constitucionales y legales.

Pero el Despacho debe tener presente que la causal de nulidad de un acto administrativo para que prospere debe de configurarse una serie de situaciones, las cuales las explico el *Consejo de Estado en Sentencia del 15 de marzo de 2012*:

"La contravención legal a la que hace referencia esa causal debe ser directa y ocurre cuando se configura una de las siguientes situaciones: i) falta de aplicación, ii) aplicación indebida o, iii) interpretación errónea. Según la doctrina judicial del Consejo de Estado, ocurre la primera forma de violación, esto es, la falta de aplicación de una norma, ya porque el juzgador ignora su existencia, o porque a pesar de que conoce la norma, tanto que la analiza o sopesa, sin embargo, no la aplica a la solución del caso. También sucede esa forma de violación cuando el juez acepta una existencia ineficaz de la norma en el mundo jurídico, pues no tiene validez en el tiempo o en el espacio. En los dos últimos supuestos, el juzgador puede examinar la norma pero cree, equivocadamente, que no es la aplicable al asunto que resuelve, evento en el cual se está ante un típico caso de violación por falta de aplicación, no de interpretación errónea, en razón de que la norma por no haber sido aplicada no trascendió al caso. Se presenta la segunda manera de violación directa, esto es, por aplicación indebida, cuando el precepto o preceptos jurídicos que se hacen valer se usan o se aplican a pesar de no ser los pertinentes para resolver el asunto que es objeto de decisión. El error por aplicación indebida puede originarse por dos circunstancias: 1.- Porque el juzgador se equivoca al escoger la norma por inadecuada valoración del supuesto de hecho que la norma consagra y 2.- Porque no se establece de manera correcta la diferencia o la semejanza existente entre la hipótesis legal y la tesis del caso concreto. Y, finalmente, se viola la norma sustancial de manera directa, cuando

ocurre una interpretación errónea. Sucede cuando el precepto o preceptos que se aplican son los que regulan el asunto por resolver, pero el juzgador los entiende equivocadamente, y así, erróneamente comprendidos, los aplica. Es decir, ocurre cuando el juzgador le asigna a la norma un sentido o alcance que no le corresponde...”

OCTAVA EXCEPCIÓN-. LA INNOMINADA: solicito al despacho si en el desarrollo del proceso resulta probada una excepción distinta de las declararla.

V. PRUEBAS

DOCUMENTALES:

Se aportan las siguientes:

- Certificación emitida por el Área de Talento Humano de la ESE Hospital Tomas Uribe Uribe del 12 de febrero de 2021.
- Resolución No.353 del 12 de marzo de 2012
- Carta de Renuncia Irrevocables del 12 de marzo de 2012

Y las documentales aportadas por la demandante.

INTERROGATORIO DE PARTE:

- Cítese y hágase comparecer a la señora LIBIA RESTREPO LONDOÑO . Para que absuelva interrogatorio que le formularé.

VI. ANEXOS

- Poder a mí conferido.
- Acta de nombramiento y posesión del Representante Legal.

VII. NOTIFICACIONES.

DEMANDANTE: Carrera 27 N° 30-49 oficina 105, Centro Empresarial Madeira Plaza, Correo electrónico: sovalo1225@hotmail.com

ENTIDAD DEMANDADA: Calle 27 Carrera 39 esquina- Tuluá – Valle del Cauca PBX. 2317777 - notificacionesjudiciales@hospitaltomasuribe.gov.co

APODERADA ENTIDAD DEMANDADA: malejapacheco@hotmail.com – Cel.3173467927

Atentamente,

A handwritten signature in black ink, consisting of a large, stylized 'M' and 'P' followed by several loops and a final vertical stroke.

MARIA ALEJANDRA PACHECO ROSERO

Apoderada HDTUU

T.P 255.064

Tuluá, febrero de 2021

Señores:

JUZGADO SEGUNDO ADMINISTRATIVO

La Ciudad



ASUNTO	PODER ESPECIAL
MEDIO DE CONTROL	NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO
DEMANDANTE	LIBIA RESTREPO DE LONDOÑO
DEMANDADO	E.S.E HOSPITAL DEPTAL TOMAS URIBE URIBE DE TULUA
RADICADO	2019-00219-00

FELIPE JOSE TINOCO ZAPATA, mayor de edad, identificado con cédula de ciudadanía número 14.316.651 expedida Honda (Tolima), en mi calidad de Representante Legal de la E.S.E. Hospital Departamental Tomas Uribe Uribe de Tuluá, Empresa Social del Estado, Nombrado mediante Decreto No. 0781 del 24 de Abril de 2020, y Acta de Posesión No. 0294 de Abril 30 de 2020, respetuosamente le manifiesto a usted, que por medio del presente escrito confiero **PODER** especial, amplio y suficiente, a la Doctora **MARIA ALEJANDRA PACHECO ROSERO**, mayor de edad y vecina del municipio de Tuluá (V) identificada con cédula de ciudadanía No. 1.034.286.718 de Tuluá - Valle, y portadora de la Tarjeta Profesional N° 255.064, para que en nombre de la entidad que represento defienda los intereses en el proceso de la referencia.

Mi apoderada queda ampliamente facultada para realizar todas las actuaciones tendientes a la representación de los intereses de la entidad que regento, en especial las de **CONCILIAR, TRANSIGIR, INTERPONER RECURSOS, PROPONER**, y demás facultades consagradas en los términos del Artículo 77° del Código General Proceso.

Atentamente,

FELIPE JOSE TINOCO ZAPATA

C.C. No. 14.316.651 expedida en Honda

E.S.E. Hospital Departamental Tomas Uribe Uribe de Tuluá
Representante legal.

Acepto,

MARIA ALEJANDRA PACHECO ROSERO

C.C. 1.034.286.718 de Tuluá - Valle

T.P. 255.064 C.S. de la J.

PROYECTO :
ELABORÓ :
REVISÓ :
APROBÓ :

JULIAN ESTEBAN GARCIA - PROFESIONAL DE APOYO/OFICINA ASESORA JURIDICA
JULIAN ESTEBAN GARCIA - PROFESIONAL DE APOYO/OFICINA ASESORA JURIDICA
JULIAN ANDRES VELASQUEZ ECHEVERRY - JEFE OFICINA ASESORA JURIDICA
JULIAN ANDRES VELASQUEZ ECHEVERRY - JEFE OFICINA ASESORA JURIDICA

03 323046

REPÚBLICA DE COLOMBIA
NOTARÍA TERCERA DEL CÍRCULO DE TULUÁ (V)

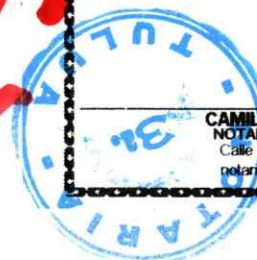
DILIGENCIA DE PRESENTACIÓN PERSONAL
Ante el Despacho de la Notaría Tercera del Círculo de Tuluá(Valle), hoy 5/02/2021 a las 03:19 p. m.

Este memorial va dirigido a:
INTERESADO

Fue presentado personalmente por:
FELIPE JOSE TINOCO ZAPATA

Quien se identificó con documento de Identidad:
71A5428317D746423
C.C. 14.316.651

CAMILO BUSTAMANTE ALVAREZ
NOTARIO 3 DEL CÍRCULO DE TULUÁ
Calle 29 No. 24-10 - Tel. (2) 225 87 74
notaria3.tuluá@supernotariado.gov.co





GOBERNACIÓN DEL VALLE DEL CAUCA
DEPARTAMENTO ADMINISTRATIVO DE DESARROLLO INSTITUCIONAL

ACTA DE POSESIÓN No. 0794

El señor (a): Tinoco Zapata Felipe Jose Sexo: M

con cédula de ciudadanía: 14.316.651 de: Hondo

Libreta Militar No. N.A

Fondo de Pensión: N.A Fondo de Cesantías: N.A

Fecha de Nacimiento: 22/01/81
Día Mes Año

Dirección Correspondencia: Calle 17 A No. 121-21 Teléfonos: 310 4976600

Correo electrónico: fejo12@hotmail.com

Se presentó hoy 30/04/20 en el despacho de la Gobernación del Valle del Cauca con el fin de
Día Mes Año
tomar posesión en el cargo de: Gerente

Código: N.A Grado: N.A

Originario de: Departamento del Valle del Cauca - Gobernación

Ubicación: Hospital Departamental Tomas Uribe Uribe

Para el cual fue nombrado mediante Decreto Nro. 0781 de fecha: 24/04/20
Día Mes Año

en Propiedad con sueldo mensual de N.A

En tal virtud se procederá tomar el juramento de rigor, bajo cuya gravedad ofreció cumplir bien y fielmente los deberes de su cargo, para el cual fue nombrado.

OBSERVACIONES:

EL GOBERNADOR O SU DELEGADO

EL POSESIONARIO

Mirley Gonzalez Campo
FUNCIONARIO QUE POSESIONA

REPUBLICA DE COLOMBIA
IDENTIFICACION PERSONAL
CEDULA DE CIUDADANIA

NUMERO 1.034.286.718

PACHECO ROSERO

APELLIDOS

MARIA ALEJANDRA

NOMBRES

Maria Alejandra Pacheco

FIRMA



INDICE DERECHO

FECHA DE NACIMIENTO 11-OCT-1989

QUITO
ECUADOR

LUGAR DE NACIMIENTO

1.71
ESTATURA

A+
G.S. RH

F
SEXO

16-NOV-2007 TULUA
FECHA Y LUGAR DE EXPEDICION

REGISTRADOR NACIONAL
CARLOS MUÑOZ SÁNCHEZ TORRES



P-3110600-00179301-F-1034286718-20090917

0016216672A 2

26421545

REPUBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL
CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA
TARJETA PROFESIONAL DE ABOGADO


Consejo Superior de la Judicatura


IDP-10121

NOMBRES:
MARIA ALEJANDRA

APellidos:
PACHECO ROSERO

PRESIDENTE CONSEJO
SUPERIOR DE LA JUDICATURA
WILSON RUÍZ OREJUELA



UNIVERSIDAD
UNIDAD CENTRAL/VALLE

FECHA DE GRADO
28 de noviembre de 2014

CONSEJO SECCIONAL
VALLE

CEDULA
1034286718

FECHA DE EXPEDICION
19 de marzo de 2015

TARJETA N°
255064

ESTA TARJETA ES DOCUMENTO PUBLICO
Y SE EXPIDE DE CONFORMIDAD CON LA
LEY 270 DE 1996, EL DECRETO 196 DE 1971
Y EL ACUERDO 180 DE 1998.

SI ESTA TARJETA ES ENCONTRADA, POR
FAVOR, ENVIARLA AL CONSEJO SUPERIOR
DE LA JUDICATURA, UNIDAD DE REGISTRO
NACIONAL DE ABOGADOS

RESOLUCION No. 353
(MARZO 12 DE 2012)

**POR LA CUAL SE EFECTÚA EL RETIRO DEL SERVICIO DE UN FUNCIONARIO
POR PENSIÓN DE JUBILACIÓN**

La Gerente del Hospital Departamental Tomas Uribe Uribe de Tuluá en uso de sus facultades legales en especial las conferidas por el decreto 1950/73 en su art. 113, y en la ley 797 de 2003.

CONSIDERANDO:

Que la ley 797 de 2003, establece que el empleador podrá dar por terminado el contrato de trabajo o la relación legal o reglamentaria, cuando sea reconocida o notificada la pensión correspondiente. Norma adicionada por la Sentencia C-1037 de 2003, donde se estipula que el retiro, procede una vez sea incluida la persona en la nómina de pensionados.

Que el Instituto de Seguros Social mediante Resolución Número 11033 del 15 octubre de 2010, debidamente notificada el 12 de marzo de 2012, reconoció pensión de Jubilación a la funcionaria **LIBIA RESTREPO LONDOÑO** identificada con número de cedula **31.196.819 de Tuluá (valle)**, acto administrativo que se encuentra debidamente ejecutoriado;

Que teniendo en cuenta la programación de inclusión en nómina, remitida por el seguro social, por el oficio número 11033 del 15 de octubre de 2010, se hace necesario proferir el acto administrativo mediante el cual se retira del empleo a sra. **LIBIA RESTREPO LONDOÑO** identificada con cedula de ciudadanía No. 31.196.819 de Tuluá (Valle).

Que el cumplimiento de las normas expuestas, se deberá retirar del servicio a la señora **LIBIA RESTREPO LONDOÑO** a partir del Primero (1º.) de Abril de 2012, una vez surtida la notificación de la resolución No.11033 en el cual le otorgo su pensión de vejez.

En mérito de lo anteriormente expuestos,

RESUELVE:

ARTICULO UNICO:

Retirar del servicio a la señora **LIBIA RESTREPO LONDOÑO** identificada con la cedula de ciudadanía No. **31.196.819** expedida en Tuluá (Valle), el cargo **OPERARIA DE SERVICIOS GENERALES**, a partir del primero (1) Abril de 2012 de conformidad con lo expuesto en el presente año.

COMUNIQUESE Y CUMPLASE

Dada en Tuluá, a los Doce (12) días del mes de Marzo de 2012.


MARTA CECILIA GONZALEZ G.
Gerente
Verónica cruz Lerma.


MIRYAM DEL CARMEN APONTE M.
Profesional Universitario-02 (Talento Humano)

Recibido
15.12

Tuluá, marzo 12 de 2012

Doctora
MARTA CECILIA GONZALEZ GIRALDO
Gerente
H.D.T.U.U.

0326

12 MAR 2012

Ref: Presentación de renuncia

Ante la Resolución No 11033 de 2010 emanada del ISS donde se me concede la pensión de vejez y que dispone que la pensión de jubilación se comienza a pagar, previo reconocimiento de la misma a partir del día siguiente a la fecha en que se acredite el retiro del servicio oficial; por lo que me permito presentar mi renuncia a partir del 31 de marzo del 2012, en el cargo de operaria de servicios generales.

Atentamente,

Libia Restrepo Londoño
LIBIA RESTREPO LONDOÑO
C.C.No. 31.196.819 Tuluá (V)
Operaria de Servicios Generales

Libia Restrepo Londoño

LA PROFESIONAL UNIVERSITARIA DEL AREA DE TALENTO HUMANO

HACE CONSTAR:

Que la señora **LIBIA RESTREPO LONDOÑO**, identificada con cédula de ciudadanía No. 31.193.188, prestó sus servicios a la **ESE HOSPITAL DEPARTAMENTAL TOMAS URIBE URIBE EMPRESA SOCIAL DEL ESTADO** desempeñando el cargo de **OPERARIA DE SERVICIOS GENERALES**, desde el día 01 enero de 1973 al 31 de marzo de 2012

Con relación al punto de incrementos salariales de los empleados desde el año 1994 hasta la fecha, es importante informarle que en los archivos de Talento Humano solo reposa información desde los años 2001 hasta la fecha así:

2001	9.23% y 6.2%
2002	13.04 %
2004	12%
2005	5.5%
2006	5.5%
2008	5.5%
2009	7.67%
2011	6%
2012	3.73%

Esta constancia se expide en Tuluá, a los 12 días del mes de febrero de 2021



MIRYAM DEL CARMEN APONTE MONDRAGON
Profesional Universitario Talento Humano