



Rama Judicial

República de Colombia

**JUZGADO SÉPTIMO ADMINISTRATIVO DE ORALIDAD DEL CIRCUITO DE IBAGUÉ –
DISTRITO JUDICIAL DEL TOLIMA**

Ibagué, dieciséis (16) de mayo de dos mil veintidós (2022)

Medio de Control:	Nulidad y Restablecimiento del Derecho
Demandante:	MICHAEL ANDRÉS MORALES NOGUERA
Demandados:	HOSPITAL NUESTRA SEÑORA DEL CARMEN DEL MUNICIPIO DE CARMEN DE APICALÁ – TOL.
Radicación:	No. 73001-33-33-007-2019-00159-00
Asunto:	Reconocimiento sanción mora por el pago tardío de las cesantías – Médico Servicio Social Obligatorio.

Como toda la actuación de la referencia se ha surtido conforme a las reglas adjetivas que le son propias, sin que se observe causal alguna que invalide lo actuado, es procedente proferir decisión de mérito, para lo cual la **Juez Séptima Administrativa de Oralidad del Circuito de Ibagué / Distrito Judicial del Tolima**, en ejercicio legal de la Función Pública de Administrar Justicia que le es propia, y con observancia plena al derecho aplicable, dicta la presente...

S E N T E N C I A

1.- COMPETENCIA

Tal y como se expuso en el auto admisorio de la demanda, este Despacho es competente para conocer y decidir el presente asunto, conforme a lo dispuesto en el numeral 2º del artículo 155 y en el numeral 3º del artículo 156 de la Ley 1437 de 2011.

2.- ANTECEDENTES

DE LA DEMANDA:

A través de apoderada judicial, el señor **MICHAEL ANDRÉS MORALES NOGUERA** ha promovido demanda de nulidad y restablecimiento del derecho en contra del **HOSPITAL NUESTRA SEÑORA DEL CARMEN DEL MUNICIPIO DE CARMEN DE APICALÁ – TOL.**, con el fin de obtener el reconocimiento de las siguientes:

2.1. PRETENSIONES:

- 2.1.1. Declarar la nulidad del acto administrativo contenido en el Oficio No. HNSC-PA-ADM001-269 del 23 de octubre de 2018, emitido por el Hospital Nuestra Señora del Carmen de Apicalá.
- 2.1.2. Como consecuencia de la anterior declaración y a título de restablecimiento del derecho, la parte actora solicita que se condene al Hospital Nuestra Señora del Carmen, a:
 - 2.1.2.1. Reconocer y ordenar el pago de las prestaciones sociales adeudadas al demandante, tales como salarios, prima de navidad, prima de vacaciones, vacaciones, bonificaciones, horas extras, cesantías e intereses a las cesantías con motivo de la relación laboral existente con la demandada entre el 17 de agosto de 2017 y el 20 de diciembre del mismo año.
 - 2.1.2.2. Reconocer y ordenar el pago de la sanción moratoria por el no pago oportuno de las cesantías definitivas con motivo del retiro definitivo del servicio del demandante, es decir, que se contabilice la mora equivalente a un día de salario por un día de retardo en el pago, desde el 21 de diciembre de 2017 hasta cuando se verifique el pago ajustado de las mismas.
 - 2.1.2.3. Dar cumplimiento de la sentencia conforme al artículo 192 de la Ley 1437 de 2011.
 - 2.1.2.4. Reconocer y pagar los valores resultantes debidamente indexados tomando como base la variación del índice de Precios al Consumidor (IPC).
 - 2.1.2.5. Reconocer y pagar los intereses moratorios a partir del día siguiente en que se hizo exigible el derecho.
- 2.1.3. Condenar en costas y agencias en derecho a la demandada.
- 2.2. Como **HECHOS**, expuso los que a continuación se sintetizan:
 - 2.2.1. El señor Michael Andrés Morales Noguera fue nombrado como Supernumerario en el Hospital Nuestra Señora del Carmen E.S.E del Municipio del Carmen de Apicalá, en el cargo de Médico de Servicio Social Obligatorio mediante Resolución N°285 del 17 de agosto de 2017 expedida por la misma entidad, con una asignación salarial de \$2.600.000.
 - 2.2.2. Durante la permanencia del demandante al servicio de la demandada, prestó sus servicios por arriba del máximo legal permitido, llegando a las 192 horas mensuales sin percibir su asignación salarial, por lo que mediante Resolución N° 460 del 06 de diciembre de 2017 se le reconoció un tiempo laborado y se le concedió descanso hasta el día 19 de diciembre de la misma anualidad.
 - 2.2.3. Al demandante le fue aceptada la renuncia y fue retirado del cargo a partir del 20 de diciembre de 2017 mediante Resolución No 470 del 19 de diciembre de 2017 expedida por el Hospital Nuestra Señora del Carmen de Apicalá E.S.E.
 - 2.2.4. Mediante Oficio N° HNSC-PA-ADMO01-0131 del 22 de mayo de 2018, la demandada dio respuesta al derecho de petición radicado por el demandante en el sentido de NEGAR el reconocimiento ajustado y pago de las acreencias laborales adeudadas con motivo de los servicios prestados en calidad de Médico de Servicio Social Obligatorio.

- 2.2.5.** A través de derecho de petición radicado ante la entidad hospitalaria demandada el 24 de mayo de 2018, el demandante solicitó la aclaración y corrección de los valores adeudados por la misma, con motivo de los servicios prestados como Médico del Servicio Social Obligatorio, en el que además propuso una fórmula de arreglo amigable.
- 2.2.6.** Mediante derecho de petición radicado por intermedio de apoderado judicial el día 20 de septiembre de 2018, se le solicitó al Hospital Nuestra Señora del Carmen accediera al reconocimiento y pago de las prestaciones sociales adeudadas al demandante, así como a la sanción moratoria por el no pago oportuno de las cesantías debidas.
- 2.2.7.** A través de Oficio N° HNSC-PA-ADM001-269 del 23 de octubre de 2018, notificado electrónicamente, el Hospital Nuestra Señora del Carmen dio respuesta a la solicitud deprecada en el sentido de: 1) indicar que mediante Resolución N° 163 del 05 de junio de 2018 se había reconocido y ordenado el pago de las prestaciones sociales adeudadas al demandante, 2) abstenerse de reconocer y pagar la sanción moratoria pedida.
- 2.2.8.** Dentro de los valores contemplados en la Resolución N° 163 del 05 de junio de 2018 que reconocen y pagan prestaciones debidas al demandante, se observa que no se incluye el auxilio de cesantías correspondientes al periodo laborado, así como tampoco los intereses a las cesantías.
- 2.2.9.** Asegura que, a la fecha de retiro del Sr MICHAEL ANDRES MORALES NOGUERA, la demandada le adeudaba los siguientes valores con motivo de los servicios prestados en calidad de Médico del Servicio Social Obligatorio:
- 11,5 días de salario de noviembre 2017*
20 días de salario de diciembre 2017
Prima de Navidad
Vacaciones
Cesantías
Intereses a las cesantías
- 2.2.10.** Afirma que, durante todo el tiempo en que el demandante prestó sus servicios como Médico rural a cargo de la demandada, nunca fue afiliado a un Fondo Administrador de CESANTÍAS, la cual era una de las obligaciones principales a cargo de su empleador. Únicamente se encontró afiliado a Porvenir como Fondo Administrador de PENSIONES.

2.3. NORMAS VIOLADAS Y CONCEPTO DE VIOLACIÓN

La parte demandante anunció como normas violadas, las siguientes:

- Constitución Política: artículos 2, 4, 13, 29, 48. 53. 83, 85, 209, 229 y 230.
- Ley 244 de 1995.
- Ley 344 de 1996.
- Decreto Ley 1045 de 1978: artículo 49.
- Ley 1071 de 2006.
- Ley 789 de 2002.
- Ley 1329 de 2009: artículo 88.
- Decreto 2400 de 1968.

Nulidad y Restablecimiento. SENTENCIA
Radicación: 73001-33-33-007-2019-00159-00
Demandante: MICHAEL ANDRES MORALES NOGUERA
Demandado: HOSPITAL NUESTRA SEÑORA DEL CARMEN DEL MUNICIPIO DE CARMEN DE APICALÁ

- Decreto 1582 de 1998.
- Sentencia del Consejo de Estado No. 2013-16801 del 17 de enero de 2017.
- Sentencia del Consejo de Estado No. 2004-5321.
- Sentencia 18 de junio de 1995 Corte Suprema de Justicia Sala Laboral.
- Sentencia C-521 de 1995 Corte Constitucional.
- Sentencia T-730 de 2014.

Al desarrollar el concepto de la violación, la apoderada del extremo activo afirma que todos los empleados públicos tienen derecho a percibir como contraprestación de su servicio los salarios y demás prestaciones que la Ley y los reglamentos hayan diseñado, y destaca la obligación del Estado a pagar puntualmente todos los valores por concepto de relaciones laborales cuando exista el retiro definitivo del servidor público de la entidad.

Agrega que, en virtud de esas circunstancias, fueron expedidas de manera progresiva las Leyes 244 de 1995 y 1071 de 2006, mediante las cuales se reguló la situación particular del pago de las cesantías parciales y definitivas de los servidores públicos, se estableció un término perentorio para el reconocimiento de las mismas, y adicionalmente prevé una sanción moratoria a cargo del empleador moroso en el pago y a favor del empleado, cuando no sean pagadas las cesantías del trabajador oportunamente.

3.- TRÁMITE PROCESAL

La demanda fue presentada el 01 de abril de 2019¹, correspondiendo por reparto a este Despacho Judicial, en donde se admitió por auto del 24 de mayo del mismo año²; surtida la notificación a la demandada, se tiene que el **HOSPITAL NUESTRA SEÑORA DEL CARMEN DEL MUNICIPIO DE CARMEN DE APICALÁ** se pronunció oportunamente³, así:

3.1. HOSPITAL NUESTRA SEÑORA DEL CARMEN DEL MUNICIPIO DE CARMEN DE APICALÁ (fls. 98 a 111 del archivo “001CuadernoPrincipal” de la carpeta “001CuadernoPrincipal” del expediente digital):

La apoderada judicial de la entidad indica que el oficio demandado goza de legalidad, y contra el mismo no procede causal de nulidad del acto, pues en este no se reconocieron todos los derechos prestacionales y laborales solicitados, sino que lo que realmente se incorporó en dicho oficio, fue el saldo total de las prestaciones sociales y laborales generadas cuando el demandante estuvo vinculado a la institución. Y finaliza manifestando que se opone a la prosperidad de todas y de cada una de las pretensiones planteadas por la parte actora.

Para sustentar sus razones de defensa, la Entidad propuso las siguientes excepciones:

Inexistencia de las causales para la nulidad y restablecimiento del derecho.

Sostiene que, según el oficio 269 del 23 de octubre de 2018 las pretensiones son improcedentes, y la liquidación de prestaciones sociales se efectuó con base en los criterios legales ya establecidos, razón por la cual no existe causal alguna que lo invalide.

¹ Folio 1 del archivo denominado “001CuadernoPrincipal” de la carpeta con el mismo nombre del expediente digital, que se puede consultar en el link: https://etbcsj-my.sharepoint.com/:f/g/personal/adm07ibague_cendoj_ramajudicial_gov_co/EhoFs4M9hnxFKWUJfB47wg0BmSKCZmlwugJERqRNHyQ-xg?e=8gYVqz

² Folios 38 a 42 del archivo denominado “001CuadernoPrincipal” de la carpeta con el mismo nombre del expediente digital.

³ Ver archivo denominado “006VencimientoTrasladoArt172CorreTrasladoArt173” que reposa en la carpeta “001CuadernoPrincipal” del expediente digital.

Excepción genérica

Solicita que en el evento de que se encuentren probados hechos que constituyan alguna excepción, sean declaradas de oficio, conforme lo consagra el artículo 187 del CPACA.

DECISIÓN DE EXCEPCIÓN PREVIA

Posteriormente, mediante auto del 06 de marzo de 2020 se citó a las partes para llevar a cabo audiencia inicial el 02 de julio de 2020; sin embargo, a través de auto del 01 de julio de 2020 se dejó sin efecto la providencia del 06 de marzo de 2020 únicamente en lo que correspondía a la fecha y hora establecida para llevar a cabo la audiencia inicial, y acorde al artículo 12 del Decreto 806 de 2020, se corrió traslado a la parte demandante de la excepción de Inepta Demanda propuesta por el extremo activo.

Dentro del término concedido, la parte demandante indicó que en el presente asunto se persigue no solamente el pago de unas prestaciones sociales y salarios adeudados con motivo de la prestación de unos servicios profesionales, sino también se cuestiona la legalidad de un acto administrativo no solo por la discrepancia en cuanto a su contenido relativo a las sumas que se reclaman y que la demandada confiesa deber, sino por la negativa al reconocimiento y pago de la sanción moratoria por el no pago oportuno de las cesantías del actor.

Finalmente, mediante auto del 29 de enero de 2021 el despacho declaró probada la excepción previa denominada Ineptitud sustancial de la demanda frente a la pretensión primera de la demanda, continuando el presente medio de control única y exclusivamente frente a la pretensión contenida en el numeral denominado por la apoderada de la parte demandante como TERCERO, en el que solicitó lo siguiente: *“...Se declare la nulidad del Acto Administrativo HNSC-PA-AMD001-269 del 23 de Octubre de 2018 emitido por el hospital Nuestra Señora del Carmen de Apicala. A título de restablecimiento del derecho se reconozca y ordene el pago de la Sanción Moratoria por el no pago oportuno de las cesantías definitivas con motivo del retiro definitivo del servicio de mi mandante. Esto es, que se contabilice la mora equivalente a un día de salario por un día de retardo en el pago, desde el día 21 de diciembre de 2017 hasta cuando se verifique el pago ajustado de las mismas...”*, y las restantes pretensiones denominadas como PRETENSIONES DE CONDENA, contenidas en el escrito de demanda⁴.

3.2. SENTENCIA ANTICIPADA:

Mediante auto de fecha 09 de abril del 2021⁵, se dio aplicación a lo estipulado en el artículo 13 del Decreto 806 de 2020, a través del cual se indica: *“Antes de la audiencia inicial, cuando se trate de asuntos de puro derecho o no fuere necesario practicar pruebas, caso en el cual correrá traslado para alegar por escrito, en la forma prevista en el inciso final del artículo 181 de la Ley 1437 de 2011 y la sentencia se preferirá por escrito”*. Igualmente, se incorporaron al expediente las pruebas documentales allegadas por los extremos procesales, se fijó el litigio y se corrió traslado a las partes y al Ministerio Público para presentar los alegatos de conclusión, llamado que solo fue atendido por la parte demandante, como se advierte en la constancia secretarial vista en el archivo denominado *“016VencimientoTrasladoAlegacionesPasaDespachoSentencia”* del expediente digital.

3.3. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN:

⁴Ver archivo PDF denominado “009AutoResuelveExcepcionIneptaDemanda” del expediente digital

⁵ Ver archivo PDF denominado “011AutoSentenciaAnticipada” del expediente digital

3.3.1. PARTE DEMANDANTE (fls. 1 a 3 del archivo denominado “014EscritoAlegacionesParteDemandante” que reposa en la carpeta “001CuadernoPrincipal” del expediente digital):

La apoderada judicial indica que el Oficio HNSC-PA-ADM001-269 del 23 de octubre de 2018 transgrede los derechos que le asisten al demandante al reconocimiento y pago de la sanción moratoria por el no pago oportuno del auxilio de las cesantías a que tiene derecho, pues el legislador quiso introducir al ordenamiento jurídico esta sanción de carácter especial con el fin de proteger al trabajador ante tales circunstancias que menoscaban en gran forma sus derechos mínimos, pues como se observa del acervo documental, la fecha de retiro del demandante del servicio es el 20 de diciembre de 2017, lo que quiere decir que el demandado Hospital se encontraba en la Obligación de liquidar y pagar todas aquellas sumas por concepto de prestaciones sociales y salarios de forma oportuna y pronta, evitando someter al trabajador a la incertidumbre que implica verse sin herramientas económicas para afrontar el normal desarrollo diario, afectando con ellos derechos fundamentales como lo son al mínimo vital, a la seguridad social y a la vida en condiciones dignas.

Finaliza afirmando que, por haberse demostrado los supuestos de hecho de las leyes 244 de 1995, 1071 de 2006 y demás normas aplicables al presente caso, y por demostrarse que existe nulidad respecto al acto administrativo demandado, solicita acogerse a su tesis y pretensiones.

En ese orden de ideas, surtido el trámite procesal, el Despacho procede a elaborar las siguientes:

4.- CONSIDERACIONES

4.1. PROBLEMA JURÍDICO

Determinar si la parte actora tiene derecho a que el HOSPITAL NUESTRA SEÑORA DEL CARMEN DEL MUNICIPIO DE CARMEN DE APICALÁ – TOL, reconozca y pague la sanción moratoria por el no pago oportuno de las cesantías, con motivo del retiro definitivo del servicio del demandante, quien ocupó el cargo de Médico del Servicio Social Obligatorio de la mentada institución hospitalaria.

4.2. MARCO NORMATIVO Y JURISPRUDENCIAL APLICABLE

- Constitución Política, artículo 83.
- Código Procesal del Trabajo y la Seguridad Social
- Ley 6 de 1945
- Ley 65 de 1946
- Ley 33 de 1985
- Ley 50 de 1990
- Ley 244 de 1995
- Decreto 1160 de 1947
- Decreto 432 de 1998
- Decreto 1252 de 2000
- Consejo de Estado- Sentencia de Unificación por importancia Jurídica- CE-SUJ-SII-012-2018-SUJ-012-S2. Sentencia del 18 de julio de 2018. Radicación 73001-23-33-000-2014-00580-01 NI. 4961-2015. C.P. Sandra Lisset Ibarra Vélez.
- Consejo de Estado – Sala de lo Contencioso Administrativo- Sección Segunda- Subsección A. Sentencia del 26 de agosto de 2019. Radicación 68001-23-33-000-2016-00406-01 (1728-2018). C.P. William Hernández Gómez.
- Consejo de Estado – Sección Segunda, Subsección A. Sentencia del 28 de octubre de 2021, Radicación 76001-23-33-000-2018-00686-01 (0396-20). C.P. William Hernández Gómez.

4.3. GENERALIDADES DEL SERVICIO SOCIAL OBLIGATORIO – ÁREA DE LA SALUD

El servicio Social obligatorio no es más que un programa implementado en el sector salud ejercitado por los profesionales de esta área tales como; médicos, bacteriólogos, personal de laboratorio clínico, enfermería etc., el cual consiste en que una vez obtenido el título profesional, en aras de retribuir a la sociedad por su formación, dichos profesionales se vinculan a cualquier organismo o Instituciones Prestadoras de Servicios de Salud de carácter público o privadas sin ánimo de lucro para desempeñar labores de su cargo.

Este servicio social se realiza por un término hasta de un año, durante el cual se deben desempeñar funciones y actividades específicas en proyectos, programas y acciones de salud según su profundización.

Vemos también que el cumplimiento del Servicio Social Obligatorio se hace extensivo tanto a las personas nacionales y extranjeras que obtuvieron el título en el exterior y que deseen ejercer la profesión en el país.

4.4. MARCO NORMATIVO DEL SERVICIO SOCIAL OBLIGATORIO – SECTOR SALUD

En Colombia El Servicio Social Obligatorio fue implementado a través de la Ley 50 de 1981, estableciéndose en la misma que la práctica de este servicio sería un requisito sine qua non para la refrendación del título profesional, es decir que los egresados de estas profesiones deben cumplir con esta práctica a fin de quedar habilitados para ejercer su carrera.

La mencionada ley en su artículo primero indica que dicho servicio deberá ser prestado por todas aquellas personas con formación tecnológica o universitaria, de acuerdo con los niveles establecidos en el artículo 25 del Decreto - Ley 80 de 1980.

Seguidamente, el artículo 2 ibidem establece que su prestación se hará con posterioridad a la obtención del respectivo título y será requisito indispensable y previo para obtener la refrendación de la profesión, como ya se advirtió.

La citada Ley fue reglamentada por el Decreto 2396 de 1981 y, con posterioridad, se expidió la Resolución 795 del 22 de marzo de 1995, emanada del Ministerio de Salud, *“Por la cual se establecen los Criterios Técnicos Administrativos para la Prestación del Servicio Social Obligatorio”*, contemplando en los numerales 7º y 8º del artículo 1 que: *“La vinculación de los Profesionales deberá contar con la disponibilidad presupuestal respectiva y en ningún caso su remuneración será inferior a los cargos de planta de las instituciones en la cuales presten sus servicios”. “El profesional que presta el Servicio Social Obligatorio gozará de las mismas garantías del personal de planta, en cuanto a honorarios, compensatorios etc.”*

4.5. RÉGIMEN PRESTACIONAL – MÉDICOS AL SERVICIO SOCIAL OBLIGATORIO

En cuanto al régimen prestacional de las personas que presten el Servicio Social Obligatorio, el artículo 6 de la Ley 50 de 1981 *“Por la cual se crea el Servicio Social Obligatorio en todo el territorio nacional”*, dispuso:

“Las tasas remunerativas y el régimen prestacional al cual serán sometidos quienes presten el Servicio Social Obligatorio serán los propios de la institución a la cual se vincule el personal

para cumplimiento de dicho servicio y se aplicarán bajo la supervisión y control del Consejo Nacional Coordinador del Servicio Social Obligatorio.”

El Decreto 2396 de 1981 “por el cual se dictan disposiciones relacionadas con el Servicio Social Obligatorio del área de la Salud” dispuso que los profesionales egresados del programa de medicina, entre otros, debían cumplir el servicio social obligatorio, en su artículo 6 señaló:

“Artículo 6. Las personas que deban cumplir con el Servicio Social Obligatorio quedarán sujetas a las disposiciones que en materia de personal rijan a las entidades a las cuales se vinculen.”.

Posteriormente, el Ministerio de Trabajo dispuso en la Resolución No. 795 de 1995 “por la cual se establecen los criterios técnico administrativos para la prestación del Servicio Social Obligatorio” lo siguiente:

“Artículo 1º. Establecer los siguientes criterios para que las Direcciones Seccionales, Distritales y locales de Salud, certificadas, aprueben y renueven las plazas para el ejercicio del Servicio Social Obligatorio.

(...)

7. La vinculación de los Profesionales deberá contar con la disponibilidad presupuestal respectiva y en ningún caso la remuneración será inferior a los cargos en planta de las instituciones en la cual presten sus servicios.

8. El profesional que presta el Servicio Social Obligatorio gozará de las mismas garantías del personal de planta, en cuanto a honorarios, compensatorios, etc.

(...)

Artículo 10. Las Direcciones de Salud, así como las instituciones prestadoras de servicios de salud públicas o privadas deberán hacer la equivalencia salarial de los cargos del Servicio Social Obligatorio a los de la planta de personal de la respectiva entidad, para las mismas profesiones.

(...)

Artículo 12. Los profesionales que cumplan con el Servicio Social Obligatorio estarán sujetos a las disposiciones vigentes que en materia de administración de personal, salarios y prestaciones sociales rijan en las entidades donde presten dicho servicio.”.
(Negritas del Juzgado).

Ahora bien, al examinar la estructura de los cargos de las entidades del Sector Salud al orden territorial- Sub sector oficial, vemos que en el artículo 3 del Decreto 1921 del año 1994, claramente se estableció el cargo de médico en servicio social obligatorio.

De los preceptos normativos anteriores, se vislumbra que quienes presten el servicio social obligatorio gozan de los mismos derechos salariales y prestaciones del personal de la entidad a la cual se encuentren vinculados.

4.6. DE LA SANCIÓN MORATORIA POR EL NO PAGO OPORTUNO DE LAS CESANTÍAS A LOS SERVIDORES PUBLICOS

La Ley 244 de 1995, “por medio de la cual se fijan términos para el pago oportuno de cesantías para los servidores públicos, se establecen sanciones y se dictan otras disposiciones”, contempla en sus artículos 1º y 2º, que el término con que cuentan las entidades para atender la solicitud de liquidación de las cesantías parciales o definitivas de los peticionarios, será de 15 días hábiles siguientes **a la presentación de la solicitud de liquidación de las cesantías**, y que, en firme el acto administrativo, la entidad pagadora tiene un plazo máximo de 45 días hábiles para efectuar el respectivo pago.

Así mismo, en el párrafo del artículo 2º señala que, si la entidad incurre en mora por el pago de las cesantías definitivas o parciales de los servidores públicos, estará obligada a reconocer y cancelar de sus propios recursos al beneficiario, un día de salario por cada día de retardo, hasta que se haga efectivo el pago.

Posteriormente, a través de la Ley 1071 de 2006, se adicionó y modificó la Ley 244 de 1995, y se estableció el trámite para el reconocimiento y pago de las cesantías parciales o definitivas de algunos servidores públicos y la consecuencia por no realizarse dentro de los términos allí señalados, es decir, la sanción moratoria por el no pago oportuno de las mismas, en los siguientes términos:

*"ARTÍCULO 4º. Dentro de los quince (15) días hábiles siguientes a la **presentación de la solicitud de liquidación de las cesantías definitivas** o parciales, por parte de los peticionarios, la entidad empleadora o aquella que tenga a su cargo el reconocimiento y pago de las cesantías, deberá expedir la resolución correspondiente, si reúne todos los requisitos determinados en la ley.*

PARÁGRAFO. En caso de que la entidad observe que la solicitud está incompleta deberá informársele al peticionario dentro de los diez (10) días hábiles siguientes al recibo de la solicitud, señalándole expresamente los documentos y/o requisitos pendientes. Una vez aportados los documentos y/o requisitos pendientes, la solicitud deberá ser resuelta en los términos señalados en el inciso primero de este artículo.

ARTÍCULO 5º. La entidad pública pagadora tendrá un plazo máximo de cuarenta y cinco (45) días hábiles, a partir de la cual quede en firme el acto administrativo que ordena la liquidación de las cesantías definitivas o parciales del servidor público, para cancelar esta prestación social, sin perjuicio de lo establecido para el Fondo Nacional de Ahorro. PARÁGRAFO. En caso de mora en el pago de las cesantías definitivas o parciales de los servidores públicos, la entidad obligada reconocerá y cancelará de sus propios recursos, al beneficiario, un día de salario por cada día de retardo hasta que se haga efectivo el pago de las mismas, para lo cual solo bastará acreditar la no cancelación dentro del término previsto en este artículo. Sin embargo, la entidad podrá repetir contra el funcionario, cuando se demuestre que la mora en el pago se produjo por culpa imputable a este".

De lo anterior, se tiene que, en caso de mora en el pago de las cesantías de los servidores públicos, la entidad estará obligada al pago de una sanción por el pago tardío de la prestación, equivalente a un día de salario por cada día de retardo.

Ahora bien, no obstante en la sentencia del Consejo de Estado – Sala de lo Contencioso Administrativo – Sección Segunda, del 18 de julio de 2018⁶, se unificó jurisprudencia acerca de la aplicación de la sanción moratoria prevista en la normatividad antes referida al gremio de los docentes, ello no es óbice

⁶ Sentencia CE-SUJ-SII-012-2018. Radicación No. 73001-23-33-000-2014-00580-01 (N. Interno 4961-2015).

para que las reglas allí previstas sean aplicadas a los servidores públicos en general, máxime cuando, como ya se vio, dicha normatividad es la que rige el caso que hoy nos ocupa.

Establecido lo anterior, la Corporación procedió a determinar a partir de qué momento se hacía exigible el reconocimiento de la aludida sanción, señalando que, aun cuando el artículo 5 de la Ley 1071 de 2006 previó la misma únicamente respecto del incumplimiento en el pago de la prestación, más no frente a su reconocimiento, lo cierto es que la finalidad del legislador al establecer esa penalidad, es fijar un límite al defectuoso funcionamiento de la administración pública que simplemente no emitiría el acto administrativo con el fin de que el plazo para la cancelación del valor no iniciase a correr y por ende, se condicionaría la norma a la actuación de la entidad pública empleadora.

Por ello, el Consejo de Estado indicó que el hecho de no expedir el acto administrativo de reconocimiento dentro del término da lugar al pago de la sanción moratoria, pues lo contrario sería asumir que la simple inacción de la Administración impediría la causación de dicha penalidad en detrimento de la filosofía de las cesantías y de los derechos del trabajador.

Así las cosas, la Corporación señaló que en el evento en que la Administración no resuelva la solicitud de reconocimiento de cesantías o lo haga de manera tardía, **el término para el cómputo de la sanción moratoria iniciará a partir de la radicación de la petición correspondiente**, de manera que se contarán quince (15) días hábiles para la expedición del acto administrativo de reconocimiento (Art. 4 Ley 1071/06), cinco (05) días hábiles del término de ejecutoria de la decisión si la petición se presentó en vigencia del Código Contencioso Administrativo (Art. 51 Dec. 01/84) o diez (10) días hábiles si se presentó en vigencia del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo (Arts. 76 y 87 Ley 1437/11) y cuarenta y cinco (45) días hábiles a partir del día en que quedó en firme la resolución. Por consiguiente, al vencimiento de los setenta (70) días hábiles discriminados en precedencia, se causará la sanción moratoria de que trata el artículo 5 de la Ley 1071 de 2006.

A su vez, la Sala destacó que, en el evento en que la Administración expida oportunamente el acto que reconoce las cesantías, debe notificarlo personalmente al interesado en los términos del artículo 67 del C.P.A. y de lo C.A., para lo cual el ente gubernativo debe verificar en el contenido de la solicitud, si el peticionario habilitó la notificación por medio electrónico, en cuyo caso se surtirá a través de éste, o de lo contrario, deberá realizarse conforme a la norma procesal.

En el primer evento, esto es, el de la notificación por medios electrónicos, la misma debe hacerse a más tardar doce (12) días después de expedido el acto y el término de ejecutoria se computará a partir del día siguiente en que la entidad certifique el acceso del peticionario al contenido íntegro del mismo (Art. 56 Ley 1437/11).

En el segundo evento, la Entidad debe remitir citación al interesado dentro de los cinco (5) días siguientes a la expedición del acto de reconocimiento de la cesantía, con el propósito de notificarlo personalmente, conforme al artículo 68 del C.P.A. y de lo C.A., y si este no concurre dentro de los cinco (5) días posteriores al recibo de la notificación, corresponderá hacerlo por aviso remitido a la misma dirección del requerimiento de comparecencia, atendiendo a lo preceptuado en el artículo 69 ibidem, en cuyo caso el acto se entiende notificado al día siguiente de su recibo. En este último caso, el término de ejecutoria se computará pasado el día siguiente al de la entrega del aviso o de la notificación personal, si el interesado concurrió a ella.

En el mismo sentido, la sala aclaró que, en caso de que la Administración reconozca las cesantías oportunamente pero no efectúe la notificación de dicho acto, el inicio del término de ejecutoria, a efectos

de que se genere la sanción moratoria, sólo podrá contabilizarse después de doce (12) días de expedido el acto, esto es, considerando la ficción de que la entidad tuvo cinco (5) días para citar al peticionario, cinco (5) días que le dio de espera para comparecer a recibir la notificación, un (1) día para entregarle el aviso y un (1) día más en el que se perfecciona la notificación por este medio.

Agregó que, en caso de que el peticionario renuncie expresamente a los términos de notificación y ejecutoria, los cuarenta y cinco (45) días con que cuenta la entidad para pagar, correrán a partir del día siguiente a aquel en el que se presente dicha renuncia.

Ahora bien, en el evento en que el peticionario esté inconforme con la decisión de reconocimiento de sus cesantías e interponga oportunamente el recurso procedente contra dicho acto, el plazo de los cuarenta y cinco (45) días hábiles para el pago iniciará una vez adquiera firmeza el acto administrativo respectivo, es decir, desde el día siguiente a la comunicación de la decisión sobre los recursos interpuestos y, por consiguiente, el cómputo se efectuará así: notificado el acto que resuelva la impugnación, se contabilizará un (1) día correspondiente a la ejecutoria y a partir del día siguiente correrá el plazo legal para el pago previsto en el artículo 5 de la Ley 1071 de 2006.

En caso de que el recurso no sea resuelto, debe tenerse en cuenta que la autoridad competente cuenta con un término de quince (15) días hábiles para ello, como si se tratara de una solicitud común y corriente, al margen de que transcurridos dos (2) meses se entienda configurado un acto ficto.

Así entonces, pasados quince (15) días hábiles sin que se notifique el acto que resuelva el recurso interpuesto, empezará a correr el término que tiene la administración para pagar las cesantías.

En cuanto al salario base para liquidar la sanción moratoria la Sala indicó, que cuando se trate del reconocimiento y pago tardío de las cesantías parciales, será la asignación diaria devengada por el servidor público para el momento en que se causó la mora por el no pago para cada anualidad, por cuanto el incumplimiento de la entidad empleadora puede comprender una o más anualidades.

A diferencia del anterior, si se trata de la tardanza en el pago de las cesantías definitivas, la asignación básica salarial tenida en cuenta será la percibida para la época en que finalizó la relación laboral, por cuanto al momento en que se produce el retiro del servicio surge la obligación de pagarlas.

Adicionalmente, la Corporación aclaró que no hay lugar a ordenar la indexación de la sanción moratoria a reconocer, por cuanto dicha sanción está encaminada a penalizar la negligencia del empleador en la obligación de reconocer y pagar oportunamente las cesantías a sus empleados y, en términos monetarios, esta constituye una suma de dinero mayor que la de la actualización a valor presente.

Por último, el Consejo de Estado advirtió que las reglas contenidas en esa sentencia de unificación debían aplicarse de manera retrospectiva a todos los casos pendientes de decisión tanto en la vía administrativa como en la judicial.

Finalmente, se ha de destacar que, mediante sentencia del 26 de agosto de 2019⁷ nuestro órgano de cierre precisó que, en estos casos sí hay lugar al reconocimiento y pago de la indexación, pero no durante el tiempo de causación dada su naturaleza indemnizatoria, sino desde la fecha en que cesa la mora hasta la ejecutoria de la sentencia, en los términos del artículo 187 de la Ley 1437 de 2011, ya que a partir de

⁷ Consejo de Estado- Sala de lo Contencioso Administrativo – Sección Segunda- Subsección A, Sentencia del 26 de agosto de 2019. Radicación 68001-23-33-000-2016-00406-01 (1728-2018). C.P. William Hernández Gómez.

ese momento solamente se generan intereses, conforme a lo preceptuado en los artículos 192 y 195 de la Ley 1437 de 2011

5. DEL CASO EN CONCRETO

5.1. HECHOS PROBADOS RELEVANTES PARA RESOLVER EL PROBLEMA JURÍDICO PLANTEADO:

5.1.1 Copia de la Resolución No. 285 del 17 de agosto de 2017, suscrita por la Gerente del Hospital Nuestra Señora del Carmen E.S.E. de Carmen de Apicalá–Tolima, por medio de la cual se realizó un nombramiento de un supernumerario, a favor del señor MICHAEL ANDRÉS MORALES NOGUERA, en el cargo de Médico de Servicio Social Obligatorio, con su respectiva constancia de notificación. (Folios 5 a 7 del archivo denominado “001CuadernoPrincipal” del expediente digital)

5.1.2 Copia de la Resolución No. 460 del 6 de diciembre de 2017, suscrita por la Gerente del Hospital Nuestra Señora del Carmen E.S.E., de Carmen de Apicalá–Tolima, por medio de la cual se reconoció un tiempo laborado y se concedió un descanso en favor del señor MICHAEL ANDRÉS MORALES NOGUERA, Médico de Servicio Social Obligatorio, con su respectiva constancia de notificación (Folios 8 a 10 del archivo denominado “001CuadernoPrincipal” del expediente digital)

5.1.3 Copia de la Resolución No 470 del 19 de diciembre de 2017, suscrita por la Gerente del Hospital Nuestra Señora del Carmen E.S.E. de Carmen de Apicalá –Tolima, por medio de la cual se aceptó la renuncia presentada por el señor MICHAEL ANDRÉS MORALES NOGUERA, con su respectiva constancia de notificación (Folios 11 y 12 del archivo denominado “001CuadernoPrincipal” del expediente digital)

5.1.4 Copia del oficio No HNSC-PA-ADM001-0131 del 22 de mayo de 2018, suscrito por la Gerente del Hospital Nuestra Señora del Carmen E.S.E. de Carmen de Apicalá –Tolima, por medio del cual se dio contestación a un derecho de petición incoado por el señor MORALES NOGUERA, referente el pago de honorarios adeudados en virtud a la prestación de servicios como médico del servicio social obligatorio, en donde se le indicó que, para dicha fecha, no se habían podido cancelar dichos conceptos, toda vez que las deudas dejadas por la anterior administración excedían el giro liquido que ingresaba a la ESE, razón por la cual contaban con dicha imposibilidad para efectuar el pago de forma inmediata. (Folios 13 y 14 del archivo denominado “001CuadernoPrincipal” del expediente digital)

5.1.5 Copia del derecho de petición de fecha 24 de mayo de 2018, dirigido a la Gerente del Hospital Nuestra Señora del Carmen, suscrito por el señor MORALES NOGUERA, por medio del cual solicitó la corrección y acuerdo de pago de salarios, prestaciones sociales y liquidación, por cuanto la liquidación efectuada por la entidad Hospitalaria demandada estaba errada, efecto para el cual realizó la siguiente liquidación:

CONCEPTO	VALOR
NOMINA DE NOVIEMBRE	\$ 1.366.000
NOMINA DE DICIEMBRE	\$ 1.577.333
SALDO DE PRIMA DE NAVIDAD 2017	\$ 252.778
LIQUIDACIÓN AL 20 DE DICIEMBRE DEL 2017	\$ 1.391.782
TOTAL	\$ 4.587.893

Liquidación en la que se aprecia, no solicitó por el reconocimiento y pago de las cesantías. (Folios 15 a 17del archivo denominado “001CuadernoPrincipal” del expediente digital).

5.1.6 Copia de la Resolución No. 163 del 05 de junio de 2018, suscrita por la señora Claudia Julieta Ciro Basto, en su calidad de Gerente del Hospital Nuestra Señora del Carmen E.S.E. de Carmen de Apicalá–Tolima, por medio de la cual se hizo una liquidación, se reconocieron y ordenaron el pago de unas prestaciones sociales en favor del señor MICHAEL ANDRÉS MORALES NOGUERA, con su respectiva constancia de notificación personal, en la que no se incluye la liquidación de las cesantías del aquí demandante. (Folios 22a 24 del archivo denominado “001CuadernoPrincipal” del expediente digital).

CONCEPTO	VALOR
Nomina Noviembre 2017	\$1.366.000,00
Nomina Diciembre 2017	\$1.577.333,00
Prima de Navidad 2017	\$216.667,00
Vacaciones	\$333.666,67
Prima de vacaciones	\$227.500,00
Bonificación recreación	\$59.703,70
TOTAL	\$3.780.870,37

5.1.7 Derecho de petición del 19 de septiembre de 2018, suscrito por la apoderada judicial del señor MICHAEL ANDRÉS MORALES NOGUERA, por medio del cual solicitó el reconocimiento y pago de las acreencias laborales, así como de la sanción moratoria por el no pago de las cesantías, con ocasión de los servicios prestados como médico del servicio social obligatorio del Hospital Nuestra Señora del Carmen del Municipio de Carmen de Apicalá – Tolima, sin que se aprecie la solicitud directa de la prestación social “cesantías”. (Folios 18 a 20 del archivo denominado “001CuadernoPrincipal” del expediente digital)

5.1.8 Respuesta al derecho de petición contenido en el oficio HNSC-PA-ADM001-269 de fecha 23 de octubre de 2018, suscrito por la señora Claudia Julieta Ciro Basto, en su calidad de Gerente del Hospital Nuestra Señora del Carmen E.S.E. de Carmen de Apicalá - Tolima, en el cual informó al extremo activo que, desde el día 5 de junio de 2018, a través de la Resolución No. 163 de 2018, dicha entidad hospitalaria reconoció los valores prestacionales a que había lugar en favor del médico MICHAEL ANDRÉS MORALES NOGUERA, resolución que quedó en firme en atención a que no se interpuso recurso alguno contra la misma; así como también, que la administración del Hospital se encontraba en proceso de pagos de las liquidaciones de los empleados que se desvincularon de la institución. Sumado a lo anterior, frente al reconocimiento de la Sanción Moratoria le indicó que no era procedente su reconocimiento, por cuanto no era la autoridad competente para dicha declaración (Folio 21 del archivo denominado “001CuadernoPrincipal” del expediente digital)

5.1.9 Copia de la certificación de fecha 25 de octubre de 2018, expedida por la Sociedad Administradora de Fondos de Pensiones Porvenir S.A., en la cual se aprecia la afiliación del aquí demandante a dicha sociedad (Folio 25 del archivo denominado “001CuadernoPrincipal” del expediente digital).

5.1.10 Copia de la impresión de la planilla de aportes en línea, por concepto de pago de cesantías en favor del señor MICHAEL ÁNDRES MORALES NOGUERA, consignados al fondo de Cesantías Porvenir, por parte Hospital Nuestra Señora del Carmen E.S.E. de Carmen de Apicalá – Tolima, por valor de \$3.237.903, cuya fecha de pago correspondió al 29 de enero de 2019 (folio 68 del archivo denominado “001CuadernoPrincipal” del expediente digital)

5.2. DE LA SOLUCIÓN AL PROBLEMA JURIDICO PLANTEADO

En el sub judice está probado que, el señor MICHAEL ANDRÉS MORALES NOGUERA fue nombrado en el cargo de Médico de Servicio Social Obligatorio (SSO) del Hospital Nuestra Señora del Carmen E.S.E., de Carmen de Apicalá – Tolima, mediante Resolución No. 285 del 17 de agosto de 2017, en la cual igualmente se precisó que percibiría una asignación de \$2.600.000. (ver núm. 5.1.1)

Cargo en el que se desempeñó (Médico del Servicio Social Obligatorio) durante el lapso comprendido entre el 17 de agosto y el 19 de diciembre de 2017, fecha esta última en que fue expedida la Resolución No. 470 del 19 de diciembre de 2017, por medio de la cual se aceptó la renuncia presentada por el aquí demandante al cargo de médico del SSO, por ende, la finalización del servicio (ver nums. 5.1.2 y 5.1.3)

Precisado este aspecto, recuerda el Despacho que el presente medio de control está dirigido a definir si el aquí demandante señor MORALES NOGUERA tiene derecho o no, al reconocimiento y pago de la sanción moratoria por el no pago oportuno de sus cesantías, a causa de su salida definitiva del servicio.

Por lo anterior, se hace preciso reiterar que, como quedó previamente plasmado, efectivamente existió una relación de índole laboral entre los extremos procesales aquí en contienda, prueba de ello es la liquidación definitiva de prestaciones sociales del demandante, suscrita por la gerente de la entidad hospitalaria mediante Resolución No. 163 del 5 de junio de 2018, en la cual se hicieron los siguientes reconocimientos y por los siguientes valores:

CONCEPTO	VALOR
Nómina Noviembre 2017	\$ 1.366.000
Nómina Diciembre 2017	\$ 1.577.333
Prima de Navidad 2017	\$ 216.667
Vacaciones	\$ 333.666
Prima de Vacaciones	\$ 227.500
Bonificación recreación	\$ 59.703
TOTAL	\$ 3.780.870

(Ver núm. 5.1.6)

Así las cosas, es evidente que la parte demandada realizó la liquidación de las diferentes prestaciones sociales; sin embargo, brilla por su ausencia el reconocimiento de las cesantías en favor del demandante por el lapso que laboró para la entidad hospitalaria demandada. Consecuencia de ello, tenemos que el aquí demandante elevó derecho de petición el día 19 de septiembre de 2018, por medio del cual solicitó el reconocimiento y pago sus prestaciones sociales, así como la correspondiente sanción moratoria consagrada en la Ley 244 de 1995 por el pago tardío de las mismas (ver núm. 5.1.7), petición que fue resuelta mediante acto administrativo contenido en el oficio HNSC-PA-ADM001-269 de fecha 23 de octubre de 2018, suscrito por la señora Claudia Julieta Ciro Basto, en su calidad de Gerente del Hospital Nuestra Señora del Carmen E.S.E. de Carmen de Apicalá - Tolima, en el cual, frente al reconocimiento de la sanción moratoria se le informó que no era procedente, por cuanto no era la autoridad competente para dicha declaración. (ver núm. 5.1.8).

De los elementos de juicio detallados renglones atrás, se evidencia de manera clara que el actor prestó sus servicios como médico del servicio social obligatorio para la entidad hospitalaria aquí demandada entre el 17 de agosto y el 19 de diciembre de 2017; sin embargo, no se encuentra en el

expediente prueba alguna que demuestre que el Hospital Nuestra Señora del Carmen E.S.E. de Carmen de Apicalá – Tolima, al momento de dar por finalizada la prestación de los servicios del actor, hubiere realizado el pago de sus cesantías, lo cual sólo tuvo lugar hasta el 29 de enero de 2019 cuando le fueron consignadas en el fondo de cesantías Porvenir. (*v.num.5.1.10*).

Nótese que, del material probatorio allegado al plenario, no se observa que dicha prestación social hubiese sido solicitada de manera directa por la parte demandante, pues aunque no se cuenta con la primera petición, en la respuesta dada por la entidad se incluyen unas prestaciones en las que no se tuvieron en cuenta las cesantías, respecto de la cual el actor mostró su disenso presentando a su vez la liquidación que él consideraba era la adecuada, sin tampoco hacer mención a las cesantías (*ver nums. 5.1.4 y 5.1.5*)

Seguidamente, tenemos que mediante petición presentada el día 19 de septiembre de 2018, (*Ver núm. 5.1.7*), el demandante, esta vez actuando por intermedio de apoderada judicial, solicitó de manera textual el *“reconocimiento y pago de las acreencias laborales, así como la sanción moratoria adeudada”*, básicamente reiterando la petición previamente analizada, pero con la inclusión del reconocimiento y pago de la sanción moratoria, haciendo énfasis en la prevista en la Ley 244 de 1995.

Situaciones que permiten evidenciar a este Despacho que, efectivamente el extremo activo no realizó de forma directa la solicitud de reconocimiento de su prestación social denominada “Cesantías”, por lo que, ante la ausencia de la misma, se tomará como fecha para el efecto, la de petición del reconocimiento de la sanción moratoria por el no pago oportuno de sus cesantías adeudadas, consecuencia de ello, procede esta Administradora de Justicia a determinar la viabilidad del reconocimiento y pago de la sanción moratoria descrita en el parágrafo del artículo 2 de la Ley 244 de 1995.

Así las cosas, tenemos que el demandante solicitó el reconocimiento y pago de la sanción moratoria por el no pago oportuno de sus cesantías definitivas, el día 19 de septiembre de 2018, por lo que la entidad hospitalaria tenía hasta el 10 de octubre de 2018 para emitir el acto administrativo al respecto; sin embargo, no lo hizo, por lo que se debe tener en cuenta adicional a ello, 10 días más para notificación, dado que su expedición sería en vigencia de la Ley 1437 de 2011, los cuales vencían el 25 de octubre de 2018, por lo que los cuarenta y cinco días para el pago comenzaron a contar a partir del 26 de octubre y vencían el 2 de enero de 2019; sin embargo, como el pago sólo se produjo hasta el 29 de enero de 2019, transcurrieron 27 días de mora.

Ahora bien, en tratándose de cesantías definitivas, se tendrá en cuenta el último salario devengado por el actor, el cual correspondía a la suma de \$2.600.000, lo que significa que dicha suma al ser dividida en 30, nos arroja la cifra de \$ 86.000, monto que equivale a un día de salario.

De otro lado, a folio 68 del archivo denominado “001CuadernoPrincipal” del expediente digital, obra la impresión de la planilla de aportes en línea por concepto de pago de cesantías en favor del señor MICHAEL ÁNDRES MORALES NOGUERA, consignados al fondo de Cesantías Porvenir por parte del Hospital Nuestra Señora del Carmen E.S.E. de Carmen de Apicalá – Tolima, por valor de (\$3.237.903), cuya fecha de pago correspondió al **29 de enero de 2019** (*Ver núm. 5.1.10*).

En este orden de ideas, en atención a que en el plenario está plenamente acreditado que el Hospital Nuestra Señora del Carmen E.S.E., de Carmen de Apicalá – Tolima, incurrió en mora en el pago de las cesantías definitivas del demandante, se declarará la nulidad del oficio HNSC-PA-ADM001-269 del 23 de octubre de 2018 emitido por el Hospital Nuestra Señora del Carmen E.S.E. de Carmen de

Apicalá – Tolima, por medio del cual se negó el reconocimiento y pago de la sanción moratoria por el no pago oportuno de las cesantías definitivas del aquí demandante, por infringir las normas en que debía fundarse y, como consecuencia de ello, se condenará a la entidad hospitalaria demandada a reconocer y pagar a favor del demandante un día de salario por cada día de retardo desde el 2 de enero de 2019 al 29 de enero de 2019, equivalentes a veintisiete (27) días, sanción que se liquidará con la asignación devengada por el demandante para la anualidad 2017, tal y como lo indicó nuestro órgano de cierre en la pluricitada sentencia de unificación.

Por lo expuesto, y como la asignación diaria del demandante ascendía al monto de \$86.000, a razón de 27 días de mora, arroja como resultado a pagar la suma de DOS MILLONES TRESCIENTOS VEINTIDOS MIL PESOS (\$2.322.000), por concepto del retardo en el pago de las cesantías definitivas.

Finalmente, se habrán de declarar no probadas las excepciones propuestas por el Hospital Nuestra Señora del Carmen E.S.E., de Carmen de Apicalá – Tolima, denominadas “*Inexistencia de Causales para la Nulidad y Restablecimiento del Derecho*” y “*Excepción Genérica*”, conforme a los planteamientos previamente expuestos.

PRESCRIPCIÓN

Es de resaltar que aunque nada se dijo sobre el particular en la sentencia de unificación proferida por el Consejo de Estado el 18 de julio de 2018, a través de sentencia del 6 de diciembre de 2018⁸ esa misma Corporación precisó que, cuando se entra a resolver una controversia originada en la consignación tardía de las cesantías de un empleado público del nivel territorial beneficiario del sistema de liquidación anualizado previsto en la Ley 50 de 1990, la sanción o indemnización moratoria sí está sometida al fenómeno de prescripción trienal **y la norma aplicable para ese efecto, es el artículo 151 del Código de Procedimiento Laboral, el cual reza:**

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

Atendiendo los parámetros jurisprudenciales, la norma transcrita y descendiendo al caso concreto, recuerda el Despacho que la sanción moratoria en el caso del señor MICHAEL ÁNDRES MORALES NOGUERA se funda en el reclamo por el no pago oportuno de sus cesantías definitivas, luego entonces como el término debe contarse a partir del día siguiente al retiro de la institución, esto es, el 20 de diciembre de 2017, tenía hasta el 20 de diciembre de 2020 para presentar la demanda, y como se evidencia que esta se radicó en la oficina judicial el día primero de abril de 2019, se tiene que esto tuvo lugar cuando todavía no había transcurrido el término de tres (3) años para que operase la prescripción del derecho.

DE LA INDEXACIÓN Y EL RECONOCIMIENTO DE INTERSES MORATORIOS:

En lo que respecta al reconocimiento de la indexación, resulta oportuno precisar que, en la sentencia de unificación del año 2018 se advierte que la negativa al reconocimiento de la indexación se basa en la causación coetánea de la sanción y de la actualización en comento, y es por ello que, en

8 SENTENCIA PROFERIDA POR EL CONSEJO DE ESTADO, SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, SECCIÓN SEGUNDA, SUBSECCIÓN B, M.P. SANDRA LISSET IBARRA VÉLEZ. RADICACIÓN 7300123330002014006500. R.1.0762-2016

sentencia posterior proferida el 26 de agosto de 2019⁹, esa misma Corporación aclaró que la indexación del valor a pagar por sanción moratoria durante los días de su causación era improcedente pero que el valor total generado por mora sí podría ser ajustado en su valor desde la fecha en que cesó su causación hasta la ejecutoria de la sentencia, en los términos del artículo 187 de la Ley 1437 de 2011, y a partir del día siguiente de la ejecutoria de la sentencia, las sumas reconocidas generarían intereses, según lo dispuesto en los artículos 192 y 195 de la Ley 1437 de 2011.

En consecuencia, en el sub examine habrá de reconocerse la indexación sobre el valor de la mora generada, es decir, sobre la suma de DOS MILLONES TRESCIENTOS VEINTIDOS MIL PESOS (\$2.322.000), reconocidos por concepto de los 27 días de retardo en el pago de las cesantías definitivas, a partir del 2 de enero de 2019 y hasta la ejecutoria de la sentencia, en los términos del artículo 187 de la Ley 1437 de 2011, así como también, se generarán intereses a partir del día siguiente de la ejecutoria de la sentencia, según lo dispuesto en los artículos 192 y 195 de la Ley 1437 de 2011.

5.2. DE LA CONDENA EN COSTAS.

El artículo 188 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, adicionado por la Ley 2080 de 2021 establece que en la sentencia se dispondrá sobre la condena en costas, cuya liquidación y ejecución se regirán por las normas del Código de Procedimiento Civil, hoy Código General del Proceso.

Es así como, el artículo 365 del C.G.P. dispone que se condenará en costas a la parte vencida en el proceso y como quiera que la Entidad demandada, Hospital Nuestra Señora del Carmen E.S.E. de Carmen de Apicalá – Tolima ha resultado como parte vencida, resulta ajustado a derecho aplicar este criterio y, en consecuencia, se procederá a condenarlo al pago de las costas procesales. Para el efecto, y como quiera que se trata de un asunto contencioso administrativo en donde lo pretendido por la parte demandante por concepto de sanción moratoria ascendía a la suma de treinta y cinco millones trece mil sesenta y cuatro pesos (\$35.013.252), se fijan como Agencias en Derecho a favor de la demandante el equivalente al 4 por ciento (4%) de dicho valor, conforme a lo dispuesto en el Acuerdo No. PSAA16-10554 del 5 de agosto de 2016, proferido por la Presidencia del Consejo Superior de la Judicatura.

6.- DECISIÓN

Como natural corolario de lo expuesto, la Juez Séptima Administrativa de Oralidad del Circuito de Ibagué, Distrito Judicial del Tolima, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

PRIMERO: **DECLARAR NO PROBADAS** las excepciones propuestas por Hospital Nuestra Señora del Carmen E.S.E. de Carmen de Apicalá – Tolima, denominadas “*Inexistencia de Causales para la Nulidad y Restablecimiento del Derecho*”, y “*Excepción Genérica*”, conforme a los señalamientos esbozados en la parte motiva de esta providencia.

⁹ Consejo de Estado- Sala de lo Contencioso Administrativo – Sección Segunda- Subsección A, Sentencia del 26 de agosto de 2019. Radicación 68001-23-33-000-2016-00406-01 (1728-2018). C.P. William Hernández Gómez.

SEGUNDO: DECLARAR la nulidad del acto administrativo contenido en el oficio HNSC-PA-ADM001-269 del 23 de octubre de 2018 emitido por el Hospital Nuestra Señora del Carmen E.S.E. de Carmen de Apicalá – Tolima, por medio del cual se negó el reconocimiento y pago de la sanción moratoria por el no pago oportuno de las cesantías definitivas del aquí demandante, con base en los argumentos expuestos en la parte considerativa de esta providencia.

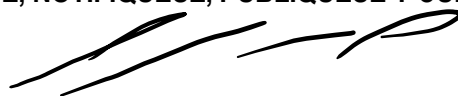
TERCERO: A título de restablecimiento del derecho, **CONDÉNESE** al Hospital Nuestra Señora del Carmen E.S.E. de Carmen de Apicalá – Tolima a: *i)* reconocer y pagar a favor del señor MICHAEL ÁNDRES MORALES NOGUERA, identificado con la cédula de ciudadanía No. 1.110.512.764 expedida en Ibagué (Tolima), la sanción moratoria por el no pago oportuno de las cesantías adeudadas y en los términos previstos en la Ley 244 de 1995, desde el 2 al 29 de enero de 2019, día en el que se hizo efectivo el pago de sus cesantías definitivas, esto es por un lapso de 27 días, ecuación que arroja un resultado de DOS MILLONES TRESCIENTOS VEINTIDOS MIL PESOS (\$2.322.000), de conformidad con lo dispuesto en la parte motiva de este proveído; *ii)* la indexación sobre la anterior suma de dinero, a partir del 2 de enero de 2019 y hasta la ejecutoria de la sentencia, en los términos del artículo 187 de la Ley 1437 de 2011, y *iii)* intereses sobre la suma reconocida, a partir del día siguiente de la ejecutoria de la sentencia, según lo dispuesto en los artículos 192 y 195 de la Ley 1437 de 2011.

QUINTO: Condenar en costas en esta instancia a la Entidad demandada. Por secretaría procédase a su liquidación, para ello se fijan como agencias en derecho a cargo de Hospital Nuestra Señora del Carmen E.S.E., de Carmen de Apicalá – Tolima, el equivalente al cuatro por ciento (4%) del valor de las pretensiones de la demanda, conforme a lo dispuesto en el Acuerdo No. PSAA16-10554 del 5 de agosto de 2016, proferido por la Presidencia del Consejo Superior de la Judicatura.

SEXTO: Para el cumplimiento de esta sentencia expídanse copias con destino a las partes, con las precisiones del artículo 114 del Código General del Proceso. Las copias destinadas a la parte actora serán entregadas al apoderado judicial que ha venido actuando.

SÉPTIMO: Háganse las anotaciones pertinentes en el programa Siglo XXI y, una vez en firme, archívese el expediente.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE, PUBLÍQUESE Y CÚMPLASE



INÉS ADRIANA SÁNCHEZ LEAL
JUEZ

Firmado Por:

Ines Adriana Sanchez Leal

Juez Circuito
Juzgado Administrativo
007
Ibague - Tolima

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **a7570d8c80b25297f12fb9617e32a2b50a10f3ee44099006ff8fb1389f8585a4**

Documento generado en 16/05/2022 02:33:03 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>