



REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO

JUZGADO PRIMERO ADMINISTRATIVO DE ORALIDAD DEL CIRCUITO
Medellín, treinta (30) de septiembre de dos mil veintidós (2022)

MEDIO DE CONTROL	NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
DEMANDANTE	LINA MARYORY PATIÑO FRANCO
DEMANDADO	HOSPITAL GENERAL DE MEDELLÍN LUZ CASTRO DE GUTIÉRREZ
RADICADO	05001 33 33 001 20190022200
DESCRIPTOR	Jornada laboral de 44 horas, reconocimiento de dominicales, festivos, horas extras diurna y nocturnas- salario básico. Art. 33 del Decreto Ley 1042 de 1978. Seguridad social de estas jornadas por encima de la jornada laboral ordinaria.
SENTENCIA NO.	

Procede el Despacho a emitir decisión de fondo en ejercicio del medio de control de **NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO** instaurado por **LINA MARYORY PATIÑO FRANCO** en contra del **HOSPITAL GENERAL DE MEDELLÍN “LUZ CASTRO DE GUTIÉRREZ”**

1. PRETENSIONES.

- Se declare la nulidad del acto administrativo contenido en el oficio expedido por el Hospital General de Medellín, cuyo radicado es HGM 012 00000000002019000234 de fecha 09/01/2019 según desprendible o sticker adherido al oficio referido; oficio por medio del cual se dio respuesta negativa al agotamiento de vía gubernativa presentado el día 17/12/2018.*
- Consecuentemente y a título de restablecimiento del derecho laboral, solicito que el Hospital General de Medellín reconozca y pague a la demandante los siguientes conceptos laborales:*
- Solicitó se de aplicación al artículo 33 del Decreto ley 1042 de 1978, en el sentido de que el demandante ha tenido y tiene una jornada ordinaria laboral de 44 horas semanales, todas las horas que labore de más de dicho horario son suplementarias y aplique correctamente la fórmula apegada a la normatividad: Salario básico mensual/ 190 horas mensuales*
- Solicito se reconozca y pague la reliquidación y reajuste del valor hora básico del salario conforme a la fórmula que consulte la ley y la jurisprudencia: Salario básico mensual/ 190 horas mensuales.*
- Solicitó se reconozca y pague la reliquidación y reajuste del valor de dominicales y festivos con sus respectivos recargos, conforme al artículo 39 del Decreto Ley 1042 de 1978.*
- Solicitó se reconozca y pague la reliquidación y reajuste de los compensatorios por haber laborado dominicales y festivos.*
- Conforme a las reliquidaciones y reajustes dispuestos en las peticiones anteriores, se debe reconocer y pagar a mi mandante la reliquidación y reajuste de los siguientes conceptos ya causados y los que llegaren a causar a futuro como consecuencia de la reliquidación salarial y prestacional: las horas extras diurnas y nocturnas, los recargos diurnos y nocturnos, las horas diurnas y nocturnas laboradas habitualmente en dominicales y festivos, los salarios y las prestaciones sociales legales cesantías e intereses a las cesantías.*
- Se reliquide y reajuste los aportes o cotizaciones al sistema general de pensiones ya causados y los que se llegaren a causar, por los riegos de invalidez, vejez y muerte.*
- Que los valores adeudados se cancelen debidamente indexados*

10. *Que una vez se profiera sentencia y esté ejecutoriada, el demandado cancele los rubros dispuestos en la condena, conforme a los artículos 192, 194 y 195 del Código Contencioso Administrativo.*
11. *Que se condene en costas al demandado.*

2. HECHOS

La señora Lina Maryory Patiño Franco ingresó a laborar al servicio del Hospital General de Medellín en calidad de empleado público el primero de julio de 2014 en el cargo de auxiliar área salud (auxiliar enfermería), en temporalidad.

Refirió que la jornada laboral asignada por el Hospital General de Medellín, consiste en laborar en sistemas de turnos (12 horas) domingos, festivos, recargos diurnos y nocturnos, horas extras diurnas y nocturnas, según el cuadro de turnos. Estos fueron reglamentados por Resolución No. 135G de marzo de 23 de 2004; agregó que el manejo de turnos se hace conforme al memorando con radicado 001888 del 24 de julio 2008, suscrito por el subgerente de procesos asistenciales Ramón Emilio Botero Jiménez.

Manifestó que mediante Resolución 0188G de mayo 31 de 2005 el Hospital General de Medellín, modificó parcialmente la resolución No. 135G de marzo 23 de 2004 y se adoptó por completo la jornada ordinaria de 44 horas semanales, para los empleados públicos del Hospital, según lo estatuido en el artículo 33 del Decreto ley 1042 de 1978 y conforme a la ley 909 de 2004 - numeral 2° artículo 22- Agregó que le cancela salarios, incluida la prima de servicios y todas las prestaciones sociales legales a que tiene derecho como son: cesantías, intereses a las cesantías, prima de navidad, vacaciones, prima de vacaciones, bonificación por recreación.

Indicó que el Hospital General de Medellín, para cancelar el valor hora básico del salario, aplica la siguiente fórmula: Asignación Básica Mensual/220 horas al mes desde el 1° de enero de 2018, según resolución de gerencia del 17 de noviembre de 2017.

Agregó que el Hospital General de Medellín mediante resolución le reconoció y pagó al demandante la reliquidación del salario hora básico en forma retroactiva, de acuerdo a la fórmula Salario Básico Mensual/220 horas, toda vez que antes de dicha decisión, liquidaba el salario hora base con la fórmula Salario Básico Mensual/240 horas al mes.

Refirió que la fórmula conforme a la ley para averiguar el valor hora base del salario que debe percibir mi poderdante, se deriva de dividir la Asignación Básica Mensual sobre 190 horas mensuales que es equivalente al total de horas que cubre la jornada ordinaria laboral en un mes, que resulta a su vez de multiplicar 44 horas semanales por 4.33 semanas que contiene el mes, de conformidad con la jurisprudencia del H. Consejo de Estado Sección Segunda.

Indicó que el Hospital General de Medellín en el año 2018 le ha reconocido a la demandante \$1.836.309/220 como salario básico mensual y como valor hora \$8.347. Que de acuerdo a la hora básica del Salario legal conforme a la jurisprudencia del H. Consejo de Estado, sería de \$9.665, existiría una diferencia de \$1.318 solo por hora laborada, como ejemplo para el año 2018.

Agregó que, como el Hospital General de Medellín, ha venido cancelando a la demandante en forma deficitaria el valor hora básico del salario legal, las horas extras diurnas y nocturnas, los recargos diurnos y nocturnos y las horas diurnas y nocturnas laboradas habitualmente en dominicales y festivos y los compensatorios se liquidaron de manera

insuficiente, que, por lo tanto, los salarios y las prestaciones sociales legales a que tiene derecho la demandante como cesantías, los intereses sobre estas, también se cancelaron en forma deficitaria; por lo tanto estos conceptos causados y los que se llegaren a causar en el futuro, se estarían adeudando a la demandante. Que así mismo, de acuerdo con las colillas de pago y cuadros de turno, el valor de dominicales y festivos laborales habituales también fueron pagados de manera deficitarios.

Que, en efecto, asegura la parte actora que cuando fija o señala el dominical o festivo diurno y con compensatorio en la respectiva colilla de pago, se registra un pago sencillo, es decir sin el recargo del 100% y tampoco se visualiza a través de las colillas el pago del compensatorio correspondiente; cuando aparece el concepto de dominicales y festivos nocturnos sin compensatorios aparece el pago doble, pero falta por pagar el recargo correspondiente o el valor del día ordinario sobre el cual no le otorgan el respectivo descanso a la demandante.

Añadió que la entidad demandada al realizar los pagos de manera deficitaria también cotiza de forma insuficiente a los riesgos de invalidez, vejez y muerte, por lo tanto se debe reconocer y pagar la reliquidación y reajuste de las cotizaciones causadas y de las que llegaren a causar en el futuro y hacer los aportes correspondientes al sistema general de pensiones.

Por último, manifestó que el 17 de diciembre de 2018 presentó el agotamiento de los recursos el Hospital General de Medellín, procedió a emitir el oficio que hoy se demanda sin dar lugar a recurso alguno.

3. FUNDAMENTO DE DERECHO, DISPOSICIONES VIOLADAS Y CONCEPTO DE VIOLACIÓN

Artículos 1,2,4,13,25,29,53,121,122,123,124,125,128, 150, 210, 286, 287 y 313 de la Constitución Política.

Parágrafo 1° del artículo 68 de la Ley 489 de 1998

Artículos 33, 34, 35, 36, 37, 39, 41, 42 del Decreto Ley 1042 de 1978.

Artículos 3, 4, 5 del Decreto ley 1045 de 1978

Artículo 2 de la ley 27 de 1992

Parágrafo 1° y 2° del artículo 3 de la ley 443 de 1998

Artículo 1, 22 de la ley 909 de 2004

Decretos leyes 2400 y 3074 de 1968, artículo 8° de la ley 153 de 1887, Decreto 1222 de 1986, ley 13 de 1984, ley 61 de 1987.

Ley 61 de 1987. Artículos 290 al 328 del Decreto Municipal 1364 de septiembre de 2012, Artículos 9, 42, 43, 49, 58, 73, 74, 121, 230, 245 y 261 del Decreto Municipal 883 de junio de 2015.

Resolución No. 135G de marzo 23 de 2004 emitida por el Hospital General de Medellín

Resolución No. 188G de mayo 31 de 2005 emitida por el Hospital General de Medellín

Memorando No. 001888 del 24 de julio de 2008 emitida por el Hospital General de Medellín

El acto administrativo acusado, dice la parte actora, emanado del representante legal del Hospital General de Medellín, está afectado de nulidad por falsa motivación y desviación de poder.

Indicó que la ley no está supeditada a ser la consecuencia de una fórmula matemática, sino a contrario sensu, la fórmula se origina de acuerdo al horario que establezca la ley como el demandado, aplica fórmulas sin ningún sustento legal, es evidente que el pago del valor hora básico del salario es un pago ilegal, arbitrario y deficitario, en contra de los derechos constitucionales y legales que protegen al empleado público en general y a mi mandante en especial.

La norma que se le aplica, en materia de horario a mi poderdante es el artículo 33 del Decreto ley 1042 de 1978, y que de ahí se desprende la formula en el artículo citado se consigna literalmente:

“De la jornada de trabajo. La asignación mensual fijada en las escalas de remuneración a que se refiere el presente Decreto, corresponde a jornadas de cuarenta y cuatro horas semanales...”

Agregó que la desviación de poder y la falsa motivación consiste en que, si bien el empleador municipal tiene la competencia y la obligación para reconocer el valor real y legal del salario hora base del poderdante, ha omitido dolosamente hacerlo, porque además ha tenido un sinnúmero de sentencias en contra, proferidas por el máximo tribunal de lo contencioso administrativo y ha soslayado la aplicación de la fórmula, que en forma reiterada le han impuesto en las condenas sin aducir ni argumentar nada en contrario.

También manifestó que la entidad vulnera el artículo 25 de la Constitución porque se deben garantizar condiciones dignas y justas en el trabajo y una parte vital de este es la retribución que conocemos como salario, el cual se debe reconocer y pagar en forma íntegra; concordando con el anterior el Hospital General de Medellín conculca el artículo 53 porque la presunta duda para liquidar el valor hora base del salario lo hace a favor de la entidad empleador y no del trabajador como lo ordena el artículo citado.

Relacionó los artículos en los que fundó la demanda, también relacionó apartes de la sentencia de la Corte Constitucional C 539 de julio 6 de 2011, magistrado Luis Ernesto Vargas Silva para indicar lo que en ella se precisó que las autoridades administrativas se encuentran obligadas a acatar el precedente judicial dictado por las altas cortes de la jurisdicción ordinaria, contencioso administrativa y constitucional, toda vez que constituye un presupuesto esencial del Estado Social de acuerdo con los artículos 1°, segundo, cuarto, 6°, 121, 123, 28, 13, 209, 230 y 241 del mismo estatuto Superior.

Citó sentencias del H. Consejo de Estado mediante las cuales se estableció el horario de los empleados públicos de 44 horas semanales. Reiteró que el Hospital General de Medellín ha desobedecido el precedente judicial originado en diferentes sentencias.

4. TRAMITE PROCESAL

Mediante auto notificado por Estado 10 de junio de 2019 se admitió la demanda, y se ordenó notificar en debida forma a la entidad demandada. La notificación por correo electrónico se llevó a cabo el 6 de noviembre de 2019. Según Estados del primero de octubre de 2020, se procedió admitir la reforma de la demanda. Posteriormente se corrió traslado por diez días de las excepciones propuestas. Mediante auto del dos (2) de agosto de 2021 se prescindió audiencia inicial y se corrió traslado para alegar.

5. CONTESTACIÓN DE LA ENTIDAD DEMANDADA

PARTE DEMANDADA:

El Hospital General de Medellín, se opuso a las pretensiones de la demanda. En su defensa manifestó que las personas vinculadas al Hospital tienen el carácter de servidores públicos; bien sea como empleados públicos o trabajadores oficiales del orden municipal de conformidad con el capítulo IV de la Ley 10 de 1990 y la ley 909 de 2004.

Argumentó que la fórmula propuesta por la parte actora para calcular el valor de la hora (asignación básica mensual/190horas) ha sido interpretada de manera errónea y aislada del artículo 33 del Decreto 1042 de 1978 porque este artículo no estableció la fórmula para calcular el valor de la hora, simplemente dijo que los servidores públicos laboraran máximo 44 horas a la semana o 66 horas cuando se labora bajo el sistema de turnos como es caso de la demandante.

Como fundamento de lo anterior explicó que la asignación básica es definida en el numeral 1.2 del artículo 1 del Decreto 190 de 2003:

Artículo 1°. Definiciones. Para los efectos de la Ley 790 de 2002 y del presente decreto, se entiende por:

(...)

1.2 Asignación básica: Remuneración fija u ordinaria que recibe mensualmente el empleado público sin incluir otros factores de salario y que, por ley, es la que corresponde a cada empleo según la denominación y grado dentro del sistema de nomenclatura y clasificación de empleos.

Que lo anterior prueba que la asignación básica de la demandante es mensual; Indicó que es el contenido del acuerdo 100 y 101 del año 2013, por cuanto el acuerdo 100 fija la asignación mensual para los diferentes cargos de la entidad incluido el personal asistencial como es el caso de la demandante y el segundo se refiere a que los servidores vinculados en temporalidad devengarán la asignación básica mensual fijada en el acuerdo 100 referido.

Agregó que la demandante desconoce el hecho que a la semana descansa un día ininterrumpido de 24 horas, es decir, cuatro días al mes, en cumplimiento del artículo 6 del convenio internacional 106 relativo al descanso semanal aprobado por Colombia mediante la ley 23 de 1967:

1. Todas las personas a las cuales se aplique el presente Convenio, a reserva de las excepciones previstas en los artículos siguientes, tendrán derecho a un período de descanso semanal ininterrumpido de veinticuatro horas, como mínimo, en el curso de cada período de siete días.

2. El período de descanso semanal se concederá simultáneamente, siempre que sea posible, a todas las personas interesadas de cada establecimiento.

3. El período de descanso semanal coincidirá, siempre que sea posible, con el día de la semana consagrado al descanso por la tradición o las costumbres del país o de la región.

4. Las tradiciones y las costumbres de las minorías religiosas serán respetadas, siempre que sea posible.

Señalo que, con relación a la jornada ordinaria de trabajo de los empleados públicos del orden territorial, el fundamento legal es el artículo 1042 de 1978 porque esta norma se hizo extensiva a los empleados de las entidades territoriales.

Que, por lo tanto, no es posible dividir 44 horas entre siete días, puesto que el séptimo día de la semana en Colombia está destinado al descanso, en cumplimiento al convenio internacional citado, por lo tanto, las 44 horas semanales se debe dividir entre 6 días, lo que arroja un factor de 7.33 y multiplicar por 30 días al mes que efectivamente se remunera.

Que esta norma fue formalizada en la institución por medio de la resolución número 629 del 17 de noviembre de 2017 “por medio de la cual se establece la jornada laboral en el

Hospital General de Medellín y se dictan otras disposiciones”, la cual estableció que para calcular el valor hora, se debe aplicar la siguiente fórmula

“44 horas semanales dividido entre 6 días laborales, lo que arroja 7.33 los cuales se multiplican por 30 días para un total de 220 de horas

Que la fórmula surgió al considerar que las 44 horas se deben laborar a la semana -artículo 33 del decreto 1042 de 1978, debe ser concordado con el hecho que esas 44 horas semanales deben ser laboradas en 6 días de la semana, toda vez que el séptimo día está destino para el descanso (convenio internacional 106) que, además se encuentra remunerado dentro de la asignación básica mensual.

De ahí que, al dividir esa jornada de 44 horas semanales en 6 días, resulta el factor 7.33, que multiplicado por 30 días que tiene el mes, arroja un total de 220 horas mensuales y de esta operación matemática resulta el valor hora con el cual se remunera las horas que correspondan a recargos dominicales y festivos.

En consecuencia, las 220 horas mensuales, resultan de sumar 190 horas que corresponden a la jornada laboral (44 horas divididas en 6 días laborables de la semana igual 7.33 multiplicado por 26 días laborables al mes igual 190, más las 30 horas correspondientes al descanso remunerado en la asignación mensual de 4 días al mes 7.33×4 de descanso al mes = 30)

Insistió que la fórmula correcta es asignación básica/220 horas, pues la asignación básica es mensual (30 días al mes) y, por tanto, las horas de los 4 días al mes que descansa también se deben contabilizar para calcular el valor de la hora. Manifestó que no contabilizar las 30 horas de los 4 días de descanso al mes, para efectos de calcular el valor de la hora, es generar un detrimento patrimonial a las entidades públicas y desconocer el bloque de constitucionalidad esto es el convenio 106 sobre descanso semanal y el artículo 53 de la Constitución Política de 1991. Por último, dijo con base en lo anterior, es claro que el Hospital liquida en forma legal la hora y así mismo dominicales y festivos cuando los labora, aportes a seguridad social, prestaciones sociales y, en consecuencia, indicó, no se le adeuda concepto alguno a la demandante. Sus argumentos fueron sustentados con sentencias del Tribunal Administrativo de Antioquia y de los Juzgados Administrativos de esta ciudad.

Como excepciones presentó: genérica, cobro de lo no debido, legalidad del acto administrativo alegado, inexistencia de reconocimiento de horas extras, inexistencia del derecho, precedencia de apartarse del precedente judicial relacionada por la actora en su demanda, interpretación errónea del artículo 33 del Decreto 1042 de 1978, Desconocimiento del Bloque de Constitucionalidad, prescripción, ineptitud de la demanda por falta de los requisitos formales.

6. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

DEMANDANTE

La parte actora respecto de la pretensión de reliquidar el tiempo suplementario aplicando la fórmula SBM/190 horas mensuales citó unas sentencias del H. consejo de Estado del 2025 y del Tribunal Administrativo de Antioquia mediante las cuales se condenó al Municipio de Medellín entre otras pretensiones a la reliquidación salarial, de acuerdo a la fórmula SBM/190 horas mensuales, proceso que estaba regido por el mismo asunto del presente proceso.

También señaló que ambas partes anexaron al proceso la totalidad de las colillas de nómina quincena por quincena donde constan en forma específica cada uno de los pagos realizados por la entidad accionada a la actora, fijando cuántas horas exactas pagó por un dominical

o festivo laborado por la demandante, indicando con precisión en cada evento, el concepto del reconocimiento de si se trata de un dominical o festivo con compensatorio o sin compensatorio, que son los conceptos denominados en las colillas de pago referidos al asunto y que adicionalmente, se aportó el memorando el 24 de julio de 2008.

Agregó que el dictamen pericial presentado por el contratista del Hospital General de Medellín, no tiene la rigurosidad ni el análisis que requiere un trabajo de este tipo; respecto a los recargos dominicales y festivos, en el ejercicio plasmado, da a entender que para reconocer y pagar dominicales y festivos con o sin compensatorio, se debe aplicar el artículo 40 del Decreto 1042 de 1978 y no al artículo 39 que en realidad es el aplicable para el asunto porque el demandante los causa por un sistema de turnos.

La parte accionante presentó como ejemplo la colilla de pago 22 del 30 de noviembre de 2018, refiere que aparece registrado el concepto 0200 correspondiente al domingo diurno con compensatorio, al frente se encuentra el número de horas a liquidar: 13 y el valor devengado y pagado: \$8.347 por dichas horas, lo que arroja un valor hora básico y sencillo de \$8.347, que es el resultado de dividir el salario básico mensual/220 horas mes según fórmula dl Hospital, $SBM\ 2018 = \$1.836.309/220\ horas = \8.347 , lo que indica que el HGM cancela el dominical y festivo diurno con compensatorio en forma sencilla, sin el recargo establecido en la Ley y en dicho pago, tampoco se está teniendo en cuenta el valor hora básico con la fórmula $SBM/190\ horas\ mes$, que arroja el siguiente resultado: $\$1.836.309/190 = \9.665 .

También manifestó que el concepto 0201 se refiere al domingo nocturno sin compensatorio, registrado en la colilla 22 del 30 de noviembre de 2018, al frente se encuentra un total de 6 horas y el valor devengado \$117.690 valor que se calcula diferente incluso a como el HGM lo aduce, toda vez que al realizar la operación porque al hacer la operación, como lo indica el HGM, da un resultado superior y no la deficitaria registrada para el pago: salario básico para el año 2018, era de \$1.836.309, según respuesta al derecho de petición el valor de la hora \$8.347 multiplicado por el 35% que es el porcentaje por recargo nocturno esto da la suma \$2.921, al sumar la hora dominical con el recargo nocturno da \$11.268 multiplicado al doble como dice el Hospital arroja un valor de \$22.536 multiplicado por 6 horas da un producto de \$135.216 y lo realmente pagado fue de \$117.690, reiterando que aun aplicando la misma fórmula del HGM, le reconocen en forma insuficiente las horas laboradas, sin contabilizar el día compensatorio que le adeudan, indicó que la entidad afirma que paga el doble sin compensatorio, es decir, un 100% adeudando en cada pago a la demandante, y en dicho pago, tampoco se está teniendo en cuenta el valor hora básico con la fórmula $SBM / 190\ horas\ mes$, que arroja el siguiente resultado: $\$1.836.309 / 190 = \9.665 .

Por último, insiste que al revisar los pagos se determina que la entidad no tiene en cuenta el 100% de recargo consignado en la ley, por la demandante laborar un día de descanso obligatorio, en domingo o festivo, toda vez que los domingos y festivos con compensatorio, que aparecen registrados como pruebas son reconocidos en forma sencilla. Que de la misma forma el concepto de dominicales y festivos sin compensatorios, el HGM debe cancelar legalmente la labor realizada en domingos y festivos.

Al respecto vuelve a reiterar que el dictamen pericial efectuado y las demás pruebas relacionadas corroboran y coinciden con las sentencias referidas, tanto del Consejo de Estado, sección segunda como del Tribunal Administrativo de Antioquia y de algunos Juzgados administrativos de oralidad de Medellín.

DEMANDADA

La parte accionada reitera lo manifestado en la contestación de la demanda, insistió en que partir de una jornada mensual de 190 horas atentaría, censurablemente, contra las garantías jurídicas de la relación contractual. Al respecto citó sentencias del Juzgado Sexto Administrativo de Medellín del año 2019, radicado 05001333300620190042100. Manifestó que partir de una jornada de 190 horas mensuales significaría que se estaría en frente de una materialización de un daño patrimonial al Estado.

Que, de las 30 horas de descanso, que deben ser tenidas en cuenta y las cuales fueron mencionadas por la H. magistrada Liliana Patricia Navarro, que estas parten de la aplicación de garante que hace el Hospital General de Medellín del convenio internacional 106 de la OIT, del cual cita el artículo 6. También citó el artículo 53 de la Constitución.

En cuanto a los hechos probados por la parte demandada, se refiere a las colillas de pago y agregó que de acuerdo con el artículo 33 del Decreto 1042 de 1978, el pago del valor hora básico legal, así como el del valor de los recargos.

Que al liquidar correctamente el valor hora, con fundamento en el criterio legal y jurisprudencial, el pago de las prestaciones sociales fue íntegro y oportuno.

Además, indicó que, en muchas oportunidades durante su vinculación con el Hospital General de Medellín, la parte demandante no laboró ni siquiera 190 horas mensuales, como bien se observa en los cuadros turnos que se encuentran aportados al expediente como medio de prueba documental, quedando en evidencia que la parte demandante adeuda horas a mi representada, pues que, se insiste 4 días al mes descansa en aplicación artículo 6 del convenio internacional 106 sobre descanso obligatorio.

Señaló que el acto administrativo es legal y que a la parte demandante no logró desvirtuar la legalidad del acto.

MINISTERIO PÚBLICO: En esta oportunidad no emitió su concepto.

7. CONSIDERACIONES

8.1 PROBLEMA JURÍDICO

Procede esta judicatura a determinar si procede declarar la nulidad del acto administrativo contenido en el oficio HGM 012 00000000002019000234 de fecha 09/01/2019 mediante el cual negó la solicitud de reconocimiento y pago del reajuste al valor de hora básico del salario; del valor de dominicales y festivos con recargos y la reliquidación y reajuste de los compensatorios por haber laborado dominicales y festivos.

Derivado del eventual éxito de la pretensión relativa a la legalidad del acto, deberá el Despacho resolver sobre las pretensiones resarcitorias solicitadas en la demanda.

8.2 MARCO JURÍDICO

Respecto a las normas que regulan la jornada ordinaria laboral de empleados públicos territoriales, el Consejo de Estado ha dicho que es el Decreto 1042 de 1978, así:

“El régimen que gobierna a los empleados públicos del orden territorial es el Decreto 1042 de 1978, pues si bien dicho precepto en principio rigió para los empleados de la rama ejecutiva del orden nacional, el artículo 2° de la Ley 27 de 1992 hizo extensivas a las entidades territoriales las disposiciones que regulan el régimen de administración de personal contenidas no solamente en él, sino en los Decretos Leyes 2400 y 3074 de

1978, y las leyes 13 de 1984 y 61 de 1987. La extensión de la anterior normatividad fue reiterada por el inciso segundo del artículo 87 de la Ley 443 de 1998, en armonía con el artículo 3° de esta misma ley, y posteriormente por la Ley 909 de 2004. De acuerdo con el artículo 33 del Decreto 1042 de 1978, la jornada ordinaria laboral de los empleados públicos corresponde a cuarenta y cuatro (44) horas semanales. La mencionada disposición también prevé la existencia de una jornada especial de doce (12) horas diarias, sin exceder el límite de 66 horas semanales, para empleos cuyas funciones implican el desarrollo de actividades discontinuas, intermitentes o de simple vigilancia.

Dentro de los límites fijados por la norma, el jefe del organismo podrá establecer el horario de trabajo y compensar la jornada del sábado con el tiempo diario adicional de labor, sin que en ningún caso dicho tiempo compensatorio constituya trabajo suplementario o de horas extras; por otra parte, el trabajo realizado el día sábado no da derecho a remuneración adicional, salvo que exceda la jornada máxima semanal, aplicándose lo dispuesto para las horas extras.”¹

Se concluye entonces que cuando se laboran más horas adicionales a la jornada ordinaria determinada en el artículo 33 del Decreto 1042 de 1978, el empleado causa el derecho al pago de recargos o días complementarios, consagrados en los artículos 34 a 39 de la misma regla.

8.2.1. Jornada laboral extraordinaria.

Se entiende por jornada extraordinaria, las horas laboradas por fuera de la jornada ordinaria de cuarenta y cuatro (44) o sesenta y seis (66) horas según el caso.

En los artículos 34, 35, 36, 37 y 38 del Decreto 1042 de 1978, se establece a grandes rasgos lo siguiente:

Sí por razones especiales del servicio es necesario realizar **horas extras diurnas**, el jefe del organismo o su delegado lo autorizará previamente y con posterioridad mediante resolución motivada ordenará y liquidará el pago de las horas extras con un recargo del veinticinco por ciento (25%) sobre la remuneración básica fijada por ley al respectivo empleo. En caso de exceder el número de horas extras la jornada ordinaria, deberá reconocerse tiempo compensatorio, equivalente a un día hábil por cada ocho (8) horas extras detrabajo.

Para el caso de las **horas extras nocturnas**, las cuales se ejecutan entre las seis de la tarde (06:00 p.m.) y las seis de la mañana (6:00 a.m.) del día siguiente por funcionarios que laboran normalmente en horas diurnas, se remunera con un recargo del setenta y cinco por ciento (75%) sobre la asignación básica mensual. Eso sí, en ningún caso, podrán cancelarse más de cincuenta (50) horas extras mensuales, sean diurnas o nocturnas.

En lo concerniente al **trabajo ordinario en días dominicales y festivos**, sin perjuicio de las normas especiales respecto de quienes prestan el servicio por sistema de turnos, quienes laboren regularmente tales días tienen derecho a una remuneración equivalente al doble del valor de un (1) día de trabajo por cada dominical o festivo laborado, más el disfrute de un descanso compensatorio, sin perjuicio de la remuneración ordinaria.

En cuanto a la **jornada ordinaria nocturna**, que es la laborada entre las seis de la tarde (06:00 p.m.) y las seis de la mañana (6:00 a.m.) del día siguiente, sin perjuicio de las normas especiales para quienes laboran por sistemas de turnos, tienen derecho a un recargo del treinta y cinco por ciento (35%) sobre el valor de la asignación mensual.

Finalmente, en lo relativo a las **jornadas mixtas** señala la norma que, sin perjuicio de lo dispuesto en normas especiales para los funcionarios que trabajen ordinariamente por el sistema de turnos, cuando las labores se desarrollen ordinaria o

¹ Consejo De Estado, Sala De Lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección B, Consejero Ponente: César Palomino Cortés, Bogotá, D.C., Diez (10) De Mayo De Dos Mil Dieciocho (2018), Radicación Número: 25000-23-25-000-2012-00422-01(2929-15)

permanentemente en jornadas que incluyan horas diurnas y horas nocturnas, la parte del tiempo trabajado durante estas últimas se remunerará con el recargo del treinta y cinco por ciento (35%), pero podrá compensarse con períodos de descanso.

Frente a las horas extras nocturnas, deben ser remuneradas con un recargo del setenta y cinco por ciento (75%) sobre la asignación básica mensual, según lo previsto por el artículo 37 del Decreto 1042. Eso sí, en ningún caso, podrán cancelarse más de cincuenta (50) horas extras mensuales, sean diurnas o nocturnas.

8.2.2. Los cálculos para liquidar la labor desempeñada en dominicales y festivos.

La labor desempeñada en días dominicales y festivos, fue señalada por el Consejo de estado en sentencia del 18 de mayo de 2011, radicación No: 05001-23-31-000-1998-01841-01(0846-08) así:

“El valor de la retribución total por un día festivo laborado se compone de tres factores, si se concede el descanso compensatorio; y de cuatro factores, si no se otorga tal descanso compensatorio así:

- a) El valor del trabajo efectivamente realizado en día festivo, que se remunera según el tiempo servido (número de horas);*
- b) Un recargo del 100% sobre el valor del trabajo realizado;*
- c) El valor de un día ordinario de trabajo en el que el servidor descansará. (Este valor se entiende incluido en la remuneración mensual o quincenal del servidor)*
- d) Dependiendo del caso, el valor de un día ordinario de trabajo si no se otorgó el descanso compensatorio a que hace referencia el literal anterior”*

En este sentido a fin de determinar el valor de la hora de trabajo, se debe tomar la asignación básica mensual y dividirla por 190 horas ello teniendo en cuenta que: el número de horas legales laborables es de 44 horas semanales para los servidores públicos, las que deben multiplicarse por 52 semanas, que son las que tiene el año y su resultado se divide por 12 meses, para así obtener **190 horas**.

Ahora bien, respecto a la remuneración de las horas nocturnas laboradas en dominicales y festivos el Consejo de Estado en sentencia del nueve (9) de septiembre de dos mil quince (2015), MP Jorge Octavio Ramírez Ramírez expediente 0730-14 indicó:

*“(…) Asignación Básica Mensual * 35% * Número horas laboradas con recargo 190 De donde el primer paso es calcular el valor de la hora ordinaria que resulta de dividir la asignación básica mensual (la asignada para la categoría del empleo) en el número de horas establecidas en el artículo 33 del Decreto 1042 de 1978 para el sector oficial (44 horas semanales) que ascienden a **190 horas mensuales**. Establecido el factor hora, el segundo paso es liquidar las horas laboradas con recargo, para lo cual se multiplica el factor hora por el porcentaje del recargo nocturno establecido en el artículo 34 del Decreto 1042 de 1978 en 35%, por el número de horas laboradas entre las 6:00 p.m. y las 6:00 am., es decir, el tiempo en jornada ordinaria nocturna sujeta al recargo que se hubieren trabajado al mes. Respecto al trabajo ordinario en días dominicales y festivos, el artículo 39 del Decreto 1042 de 1978, señala que la misma debe ser equivalente al doble del valor de un día de trabajo por cada dominical o festivo laborado, más el disfrute de un día de descanso compensatorio, sin perjuicio de la remuneración ordinaria a que tenga derecho el funcionario por haber laborado el mes completo, lo cual equivale a una sobre remuneración del 200%. (...)”.*

En lo que respecta al reconocimiento de compensatorios, hay que establecer si de manera ordinaria u ocasional se realiza la labor contratada, ya que de ello depende que se reconozcan los compensatorios.

Así, según lo previsto en el artículo 39 del Decreto 1042 de 1978, para que el empleado tenga derecho a que se le cancele el doble del valor de un día de trabajo por cada dominical o festivo laborado, más el disfrute de un día de descanso compensatorio, debe demostrar la existencia de un trabajo habitual y permanente tales días.

De otro lado, conforme el artículo 40 ibídem, si lo que se pretende es que se compense con un día de descanso remunerado o con retribución en dinero, a elección del funcionario, debe acreditarse que el desarrollo de labores, en días dominicales o festivos, fue ocasional, y autorizado de manera previa².

En el presente asunto, se evidencia que los empleados del Municipio de Medellín ejercen labores en horas distintas a las ordinarias, lo cual genera una obligación por parte de la entidad de pagar recargos, horas extras y compensatorios, que deben liquidarse tal y como se explicó con anterioridad.

8.2.3. Trabajo ordinario en los días dominicales y festivos.

En relación con este punto, el artículo 39 del Decreto 1042 de 1978 establece que:

“Artículo 39º.-Del trabajo ordinario en días dominicales y festivos. Sin perjuicio de lo que dispongan normas especiales respecto de quienes presten servicio por el sistema de turnos, los empleados públicos que en razón de la naturaleza de su trabajo deban laborar habitual y permanentemente los días dominicales o festivos, tendrán derecho a una remuneración equivalente al doble del valor de un día de trabajo por cada dominical o festivo laborado, más el disfrute de un día de descanso compensatorio, sin perjuicio de la remuneración ordinaria a que tenga derecho el funcionario por haber laborado el mes completo. La contraprestación por el día de descanso compensatorio se entiende involucrado en la asignación mensual. Los incrementos de salario a que se refieren los artículos 49 y 97 del presente Decreto se tendrán en cuenta para liquidar el trabajo ordinario en días dominicales y festivos”

En otras palabras, el trabajo realizado en los días domingos y feriados constituye trabajo suplementario, por llevarse a cabo por fuera de la jornada ordinaria, por lo tanto, recibe un pago diferente, suma que corresponde al 100% del valor del trabajo realizado. En cuanto al compensatorio, si este no se otorga, el empleador deberá pagar por este un día ordinario adicional.

8.2.4 Factores que constituyen salario para las prestaciones sociales.

El artículo 45 del Decreto 1045 de 1978 consagra los factores de salario para la liquidación de cesantías y pensiones y el Decreto 1919 de 2002, que fijó el régimen prestacional para los empleados públicos.

“Artículo 45º.-De los factores de salario para la liquidación de cesantía y pensiones.

Para efectos del reconocimiento y pago del auxilio de cesantía y de las pensiones a que tuvieron derecho los empleados públicos y trabajadores oficiales, en la liquidación se tendrá en cuenta los siguientes factores de salario:

a) La asignación básica mensual; b) Los gastos de representación y la prima técnica; c) Los dominicales y feriados; d) Las horas extras; e) Los auxilios de alimentación y transporte; f) La prima de navidad; g) La bonificación por servicios prestados; h) La prima de servicios; i) Los viáticos que reciban los funcionarios y trabajadores en comisión cuando se hayan percibido por un término no inferior a ciento ochenta días en el último año de servicio; j) Los incrementos salariales por antigüedad adquiridos por disposiciones legales anteriores al Decreto-Ley 710 de 1978;k) La prima de vacaciones; l) El valor del trabajo suplementario y del realizado en jornada nocturna o en días de descanso obligatorio; ll) Las primas y bonificaciones que hubieran sido debidamente otorgadas con anterioridad a la declaratoria de inexequibilidad del artículo 38 del Decreto 3130 de 1968.”

Dentro del anterior marco jurídico se procederá analizar el material probatorio para resolver el problema jurídico enunciado.

9. ACERVO PROBATORIO Y ANALISIS JURIDICO DEL CASO

9.1. El acervo probatorio: Los hechos relevantes al proceso se encuentran soportados en las siguientes pruebas documentales que obran en el expediente

- El Departamento administrativo de la Función Pública con fecha del 18 de marzo de 2013 indica sobre la jornada máxima laboral para los empleados públicos con una jornada máxima de 44 horas. Art. 33 del Decreto 1042 de 1978. (fls 178 -179)
- Resolución 135G De marzo de 2004, que establece el cuadro de turnos Memorando del Hospital General del 24 de julio del 2008 donde indica sobre el manejo de cuadros de turnos (Folio 180-184)
- Acuerdo 100 del 18 de octubre de 2013 que modificó planta de cargos. (Folios 185-189)
- Acuerdo 101 del 18 de octubre de 2013 Por medio del cual se aprobó creación de una planta temporal (folios 190-200)
- Resolución 575 del 14 de agosto de 2018 “Por medio de la cual se reconoce y ordena el pago de la reliquidación del valor hora con base en el factor 220 horas mes correspondientes a los años 2015,2016 y 2017 (folios 201-203)
- Dictamen Técnico de carácter prueba pericial sobre la forma de liquidación de horas y elementos constitutivos de salario, recargos de dominicales y/o festivos diurnos y nocturnos más compensatorios. (folio 205-211)
- Cuadro Turnos años 2015, 2016, 2017, 2018, 219 de la demandante. Colillas de pago 16 diciembre de 2015 al 16 dbre de 2019 (fls 245-341)
- Petición al Hospital General de Medellín con fecha 17 de diciembre de 2018, folios 19-23
- Respuesta a petición con radicado HGM 020 2018018010488 del 17 de diciembre de 2018. Folio 24
- Respuesta a derecho de petición del 16 de abril de 2018. HGM 012 00000000002018002004
- Resolución 268 del 20 de junio de 2014. Por medio de la cual se hacen nombramientos en temporalidad en las plazas de auxiliar área salud - enfermería- creadas en la planta temporal. (folio 27-35)
- Colillas de pago del 01 de noviembre de 2015, folios 36 - 93 y 94 al 143)
- Respuesta a petición con radicado HGM 020 2018009643 del 20/11 de 2018 (fl99)

9.2. Análisis jurídico del caso en concreto

El demandante solicitó mediante petición del 17 de diciembre de 2018, que se diera aplicación al artículo 33 del Decreto ley 1042 de 1978, en el que se paga el salario básico mensual/190 horas mensuales. Así mismo solicitó se le reconozca y pague la reliquidación y reajuste del valor hora básico del salario conforme a la fórmula antes indicada. De igual forma el reconocimiento, reliquidación y reajuste del valor dominicales y festivos de acuerdo con el artículo 39 del Decreto ley 1042 de 1978. También que se le reconozca y pague a la demandante la reliquidación y reajuste de los compensatorios por haber laborados domingos y festivos.

Además, solicitó que conforme a las reliquidaciones se le reconozca y pague a la demandante la reliquidación y reajuste de conceptos ya causados y los que llegare a causar a futuro, como consecuencia de la reliquidación salarial y prestacional: las horas extras diurnas y nocturnas, los recargos diurnos y nocturnos, las horas diurnas y nocturnas laboradas habitualmente en dominicales y festivos, los salarios y las prestaciones sociales legales como cesantías e intereses a las cesantías.

Por último, que se realice a favor de la demandante la reliquidación y reajuste de los aportes o cotizaciones al sistema general de pensiones ya causados y los que se llegaren a causar por los riesgos de invalidez, vejez y muerte. Que todos los valores adeudados se cancelen debidamente indexados. (folios 20-21)

Mediante oficio del 9 de enero de 2019, radicado 00000000002019000234, El Hospital General de Medellín, negó la petición realizada por cuanto la fórmula correcta es asignación básica mensual /220 horas mensuales, a razón de una jornada de 44 horas semanales en 6

días de la semana y 52 semanas al año. Indicó que la entidad procedió de conformidad con la Resolución 629 de 2017 en donde se encuentra reconociendo el valor hora conforme a lo establecido en el artículo 33 del Decreto Ley 1042 de 1978.

A folios 25 del expediente obra otra respuesta del Hospital General en donde informan que la demandante se encuentra vinculada con el Hospital como auxiliar área salud, auxiliar de enfermería, quien fue vinculada el 1 de julio de 2014. Señaló que su jornada laboral semanal es de 44 horas y labora mediante el sistema de turno, trabajando 12 horas diarias, desde las 7 am hasta 7pm o desde las 7pm hasta las 7am. También señaló que la asignación básica mensual para los años 2015, 2016 y 2017 era, respectivamente de \$1.514.964, \$1.625.102; \$1.730.734 y que el valor de la hora sale de dividir el salario básico mensual por \$240.

Pagos por pago complementario de acuerdo al Decreto 1042 de 1978			
Decreto 1042 de 1978	Jornada laboral	Recargo a pagar adicional a la asignación mensual por exceder la jornada ordinaria laboral de 44 horas semana	Excepción y límites
Artículo 34	Ordinaria nocturna el horario comprende 6pm a 6am	35%	Sin perjuicio de quienes por un régimen especial trabajen por el sistema de turnos
Artículo 35	Jornada mixta. Se cumple por el sistema de turnos. Incluye horas diurnas y nocturnas. Por estas últimas se paga el recargo (nocturna, pero podrán compensarse con periodos de descanso)	35% o descanso compensatorio	Sin perjuicio de lo dispuesto para los funcionarios que trabajen ordinariamente por el sistema de turnos
Artículo 36	Horas extras diurnas. Trabajo en horas distintas de la jornada ordinaria. Debe ser autorizada por el jefe inmediato	25% o descanso compensatorio	No puede exceder de 50 horas mensuales. Si sobrepasa este límite se reconoce descanso compensatorio (un día de trabajo por cada 8 horas extras trabajadas). Conforme el artículo 13 del Decreto Ley 10 de 1989, tienen derecho a este los empleados del nivel operativo, hasta el grado 17 del nivel administrativo y hasta el grado 098 del nivel técnico
Artículo 37	Horas extra nocturnas. Trabajo desarrollado por personal diurno (6pm a 6am)	75% de la asignación mensual	Igual que en el cuadro anterior referente al artículo 36
Artículo 39	Trabajo ordinario domingos y festivos. Cuando se labora de forma habitual y permanentemente los días dominicales o festivos	La remuneración equivalente al doble del valor de un día de trabajo, más el disfrute de un día de	

		descanso compensatorio.	
--	--	----------------------------	--

Se concluye que cuando el empleado público labore tiempo adicional a la jornada ordinaria de trabajo establecida en el artículo 33 del Decreto 1042 de 1978, tiene derecho a que se le reconozca el pago de los recargos o los días compensatorios conforme se estableció en los artículos 34, 35, 36, 37 de dicha disposición, según se especificó en el cuadro anterior²; teniendo en cuenta lo anterior, se procede a realizar la liquidación como lo ordena la ley y la jurisprudencia del H. Consejo de Estado³. La jornada ordinaria semanal corresponde a 44 horas y la jornada ordinaria mensual comprende 190 horas, cantidad que, de acuerdo con la jurisprudencia del Consejo de Estado, resulta de multiplicar el número de horas de la jornada (44) por el factor 4.33 que corresponde al número de semana que tiene un mes y un año de 360 días.

En el caso de la demandante, El Hospital General de Medellín, liquidó el valor de la hora laborada sobre una hornada mes, lo que genera una diferencia respecto a la liquidación con el factor 7.33 la cual se ejemplifica así: Factor hora con la fórmula de 44 horas semanales dividido 6 igual 7.33 que es igual a 44/6=7.33. En consecuencia, el valor hora es igual a Salario básico multiplicado por 12 meses dividido 360 días multiplicado por 7.33:

$$\$1.625.102/30/7.33= \$7.390.19$$

año	Asignación básica mensual	Valor jornada hora de 220 hora mes	Valor hora/ jornada 44 horas a la semana y 7.33 al día	diferencia
2015	\$1.514.964	6.886	1.514.964/30/7.33 = 6889.33	\$3,33
2016	\$1.625.102	7.387	1.625.102/30/7.33= 7390.19	\$9,19
2017	\$1.730.734	7.867	\$1.730.734/30/7.33= 8.241.59	\$374.59

La tabla anterior evidencia que el factor hora utilizado dio lugar a una liquidación deficitaria del valor hora pagado a la demandante. Encontrándose las diferencias que en la tabla se observan. Como consecuencia, de la liquidación anterior, se toma una colilla de pago, a modo de ejemplo, del 15 de mayo de 2015 por horas extras se encuentra lo siguiente: 7.956,2

Fecha de pago	CC-n.	Texto. Explicativo	#horas	Importe pagado	Valor que debió pagarse	Diferencia
15/05/2016	201	Domingo diurno con compen articulo 39 y 40	5	\$79.562	85.531.70	5.969.70
15/05/2016	204	Festivo nocturno sin comp	6	\$ 95.475	153.957	58.482
15/05/2016	205	Festivo diurno con	1	\$ 6.771	17.106.	10.335

² Consejo de Estado. Sección Segunda. Subsección A. C.P. William Hernández Gómez. Sentencia de 7 de febrero de 2019. Expediente 25000-23-42-000-2013-05805-01(4910-15)

³ valor de la hora de trabajo, se debe tomar la asignación básica mensual y dividirla por 190 horas ello teniendo en cuenta que: el número de horas legales laborables es de 44 horas semanales para los servidores públicos, las que deben multiplicarse por 52 semanas, que son las que tiene el año y su resultado se divide por 12 meses, para así obtener 190 horas. Consejo de Estado, Sentencia del 1 de febrero de 2018, Rdo. 25000-23-25-000-2012-00004-01 (4150-2015), Consejero Ponente WILLIAM HERNÁNDEZ GÓMEZ: “O lo que es lo mismo: Atendiendo a 360 días al año, esta cifra se divide por 7 que son los días de la semana, para obtener 51.4, que se aproxima a 52 semanas. Luego, esta cifra se divide en 12, que son los meses del año, lo que nos da como resultado 4.33, que son las semanas del mes”

		compen				
15/05/2016	M010	Sueldo básico	15	15 *6771*8=\$812.551	15*7390.19*7.33=812.551.40	-----
15/05/2016	M220	Recargo Nocturno	11	\$ 26.069	109.744	83.675

De acuerdo con la anterior liquidación, es evidente que sí existe una gran diferencia entre lo realmente reconocido y pagado y el pago que en realidad debía hacerse. Esto quiere decir que el Hospital General de Medellín le debe a la accionante; en consecuencia, esta judicatura accederá a las pretensiones de la parte demandante y así mismo se condenará en costas a la parte demandada.

En lo relativo a la reliquidación de cesantías que, según señala la parte actora, debe reconocer y pagar a la demandante como consecuencia de la reliquidación salarial y prestacional con el correspondiente reajuste producto del reconocimiento del valor hora, es necesario aclarar en primera medida que su declaración se encuentra supeditada al régimen de cesantías al que pertenezca la empleada, ya anualizadas.

De acuerdo con lo anterior y pese a que no fue acreditado en el proceso el régimen de cesantías aplicable a la actora, pero visto que hubo diferencias notables en la liquidación del valor hora y de horas extras, la entidad demandada deberá realizar la liquidación de prestaciones donde incluya las aquí acreditadas.

En síntesis, se declarará la nulidad del acto administrativo *HGM* 012 00000000002019000234 de fecha 09/01/2019 demandado y a título de restablecimiento del derecho laboral se ordenará al Hospital General de Medellín, la reliquidación y reajuste del valor hora del salario de conformidad con la fórmula salario básico mensual dividido 190 horas mensuales.

La reliquidación y reajuste del valor de dominicales y festivos con sus respectivos recargos conforme el artículo 39 del Decreto Ley 1042 de 1978; la reliquidación y reajuste de los compensatorios por haber laborado dominicales y festivos. A su vez, deberá reliquidar y reajustar de los conceptos causados y los que llegaren a causar a futuro como consecuencia de la reliquidación salarial y prestacional, por los conceptos de horas extras diurnas y nocturnas, los recargos diurnos y nocturnos, las horas diurnas y nocturnas laboradas habitualmente en dominicales y festivos, los salarios y las prestaciones sociales legales cesantías e intereses a las cesantías.

Así mismo deberá la entidad demandada, tener en cuenta la incidencia que los pagos ordenados, tengan en las liquidaciones prestacionales y cotizaciones al sistema general de seguridad social, en los términos que lo estipula la ley y de las demás prestaciones sociales en las cuales se tenga en cuenta los conceptos liquidados.

Los valores reconocidos deberán ser indexados, aplicando para ello la siguiente fórmula:

$$R= Rh \times \frac{\text{Índice Final}}{\text{Índice inicial}}$$

Según la cual el valor presente (R) se determina multiplicando el valor histórico (Rh), que es el correspondiente a lo dejado de percibir por el demandante, por el guarismo que resulta de dividir el índice final de precios al consumidor certificado por el DANE (vigente al último día del mes en que quede ejecutoriada esta sentencia) por el índice inicial (vigente al último día del mes en que debió hacerse el pago).

El reconocimiento, reliquidación y pago deberá realizarse a partir de los años 2015 y siguientes y descontar los valores que fueron reconocidos en la Resolución 575 del 14 de agosto de 2018.

PRESCRIPCIÓN.

Como lo ha reconocido el Consejo de Estado, la prescripción de los derechos laborales administrativos tiene su propio régimen, el cual coincide con el establecido también en el Código Procesal del Trabajo⁴, que preceptúa:

“Art.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 por un lapso igual.”

En la sentencia del 21 de septiembre de 1982, magistrado ponente Dr. Joaquín Sanín Tello, el Consejo de Estado reconoció igualmente el régimen de prescripción para los servidores públicos territoriales así:

“Están sometidos al régimen prescriptivo que establece los derechos consagrados en dicho estatuto en beneficio de los empleados oficiales y de la Rama Administrativa del Poder Público, salvo lo dispuesto en las normas que establezcan regímenes prescriptivos especiales, empleados oficiales de la Rama Ejecutiva por disposiciones distintas de las del decreto 3135 de 1968, están sometidos a la prescripción del art. 151 del decreto 2158 de 1948, las acciones que emanan de derechos consagrados en beneficio de los demás servidores del Estado, como son los de la Rama jurisdiccional y de las entidades territoriales.”

Por tanto, la accionante tiene la carga de reclamar las prestaciones dentro de los tres años siguientes a su causación, so pena de operar respecto de ellas el fenómeno prescriptivo del derecho. La demandante solicitó el 17 de diciembre de 2018 el reconocimiento y reajuste del valor hora para ser liquidado conforme a la ley y a la jurisprudencia y consecuente con ello, peticiono el reajuste de las demás prestaciones. Este escrito interrumpió la prescripción de esos derechos reclamados por lo que se retrotrae el asunto al trienio a esta fecha es decir al 17 de diciembre de 2018 hasta el 17 de diciembre de 2015. De manera que, los derechos que se tuvieron con anterioridad quedaron afectados por prescripción.

4. COSTAS.

En aplicación de lo dispuesto por el artículo 188 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, norma que abandonó el antiguo sistema subjetivo de condena en costas, basado en la conducta o comportamiento de la parte vencida, acogiendo un modelo eminentemente objetivo, en el cual la razón de la condena en costas, surge por el simple hecho de ser resueltas desfavorablemente las pretensiones o argumentos de defensa, se condenará al HOSPITAL GENERAL DE MEDELLÍN, las cuales serán liquidadas por la Secretaría del Despacho, una vez en firme esta providencia, para lo cual se fija como agencias en derecho en primera instancia, de conformidad con el Acuerdo PSAA16-10554 de agosto 5 de 2016 emanado de la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura, cuatro salarios mínimos legales mensuales vigentes, al momento de la ejecutoria de la presente providencia.

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO PRIMERO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE MEDELLÍN**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia, y por autoridad de la Ley,

FALLA

⁴ CONSEJO DE ESTADO. Consejero ponente: TARSICIO CÁCERES TORO. Septiembre seis (6) de dos mil uno (2001). Radicación número: 68001-23-31-000-1997-2873-01(2702-00)

PRIMERO: Declarar La Nulidad del oficio 00000000002019000234 de fecha 09/01/2019, por medio de la cual se negó la petición de reajuste y reliquidación salarial.

SEGUNDO: Condenar al HOSPITAL GENERAL DE MEDELLIN a reconocer, reliquidar, ajustar y pagar en favor LINA MARYORY PATIÑO FRANCO identificado No. 30.374.650, hasta la de la esta sentencia el valor de la hora básica ordinaria, dominicales festivos diurnos, dominicales festivos nocturnos, horas extras festivas diurnas, horas extras festivas nocturnas, horas extras festivas diurnas, horas extras diurnas ordinarias, horas extras nocturnas ordinarias, horas festivas diurnas horas festivas nocturnas y recargos nocturnos y demás prestaciones sociales con fundamento al valor hora ordenada por la ley y la jurisprudencia correspondiente al salario básico mensual sobre 190 horas.

TERCERO: ORDENAR al HOSPITAL GENERAL DE MEDELLÍN tener en cuenta la incidencia que los pagos ordenados, tengan en las prestaciones sociales cotizaciones al sistema general de seguridad social del demandante, en los términos que lo estipula la ley y de las demás prestaciones sociales en las cuales se tenga en cuenta los conceptos liquidados.

CUARTO: SE CONDENA EN COSTAS AL HOSPITAL GENERAL DE MEDELLÍN, las cuales serán liquidadas por la secretaría del despacho, una vez en firme esta providencia, para lo cual se fija como agencias en derecho en primera instancia, de conformidad con el Acuerdo PSAA16-10554 de agosto 5 de 2016 de la sala administrativa del Consejo Superior De La Judicatura, el equivalente a cuatro salarios mínimos legales mensuales vigentes a la ejecutoria de esta providencia, conforme lo indica el artículo 188 de la ley 1437 de 2011.

QUINTO: Las sumas reconocidas serán debidamente ajustadas en los términos del artículo 192 del código de procedimiento administrativo y de lo contencioso administrativo, dando aplicación a la fórmula indicada en la parte motiva de la presente providencia.

SEXTO: Désele cumplimiento a la sentencia en los términos del inciso 4 del artículo 187 y los artículos 192 a 195 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

SÉPTIMO: NOTIFÍQUESE. La presente decisión conforme lo dispone el artículo 52 de la ley 2080 de 2021 previsto en los artículos que modificó la ley 1437 de 2011 y contra esta, procede el recurso de apelación, con el procedimiento ordenado en el numeral 2° artículo 67 de la ley 2080 que modificó el artículo 243 de la ley 1437 de 2011

OCTAVO: En firme esta providencia se ordena el archivo del expediente.

NOTIFÍQUESE y CÚMPLASE

Correos:

Procuraduria107notificaciones@hotmail.com

procesosjudiciales@hgm.gov.co

jvelezr@hgm.gov.co

galvarez@jgm.gov.co

lcarvaja@hgm.goc.co

mquintero@hgm.gov.co

cyepes@hgm.gov.co

nparrado@hgm.gov.co

jurrego@hgm.gov.co

ccarcamo@hgm.gov.co

grueda@hgm.gov.co

monygarcia0109@hotmail.com

victoralejandrarincon@hotmail.com

Enlace
201900222

Firmado Por:
Omaira Arboleda Rodríguez
Juez Circuito
Juzgado Administrativo
001
Medellin - Antioquia

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: **eea724b446ae57b890761aea5c749850fcb055a98224c6d301f6567ce98c83f2**

Documento generado en 03/10/2022 11:37:48 AM

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