



Sentencia 00409 de 2018 Consejo de Estado

RÉGIMEN DE CESANTÍAS ANUALIZADAS – Liquidación / SANCIÓN MORATORIA POR EL NO PAGO DE LAS CESANTÍAS ANULIZADAS – Exigibilidad

El articulado de la Ley 50 de 1990 determina de manera clara el régimen de liquidación definitiva anual y manejo e inversión a través de los llamados fondos de cesantías creados por la Ley 50 de 1990, en el cual el empleador deberá efectuar la liquidación definitiva del auxilio de cesantías por la anualidad o la fracción correspondiente y la entrega al empleado de un certificado sobre su cuantía y la consignación del valor correspondiente en el fondo de cesantías elegido por el empleado, antes del 15 de febrero del año siguiente, e igualmente, la sanción por el incumplimiento del plazo, a razón de un día de salario por cada día de retardo. La sanción moratoria se hace exigible a partir del momento en que el empleador incumple el deber de consignar el valor correspondiente a la liquidación definitiva de cesantía, por la anualidad o por la fracción correspondiente (sin perjuicio de la que deba efectuar en fecha diferente por la terminación del contrato de trabajo), en cuenta individual del trabajador antes del 15 de febrero del año siguiente a aquél en que se causó la prestación social.

FUENTE FORMAL: LEY 50 DE 1990 – ARTÍCULO 99

AUXILIO DE CESANTÍAS – Naturaleza jurídica / AUXILIO DE CESANTÍAS- Finalidad

El auxilio de cesantía es una prestación social de creación legal que debe pagar el empleador al trabajador por los servicios prestados en el evento en que llegare a quedar cesante, con la finalidad de que atienda sus necesidades básicas (cesantías definitivas); o durante la vigencia del vínculo laboral (cesantías parciales), siempre que se cumplan determinados requisitos para su reconocimiento relacionados con educación, mejoramiento o compra de vivienda.

CESANTÍAS DEFINITIVAS – Término de reconocimiento y pago / SANCIÓN MORATORIA

Por medio de la Ley 244 de 1995, el legislador estableció en cabeza de la entidad empleadora la obligación de liquidación, reconocimiento y pago de las cesantías definitivas de los servidores públicos dentro de los 15 días siguientes a la solicitud del interesado, para lo cual deberá expedir la resolución correspondiente y tendrá un plazo máximo de 45 días hábiles a partir de la fecha en que adquiera firmeza el acto de reconocimiento, so pena de que la entidad obligada deba pagar al titular un día de salario por cada día de retardo hasta su pago efectivo.

FUENTE FORMAL: LEY 244 DE 1995

SANCIÓN MORATORIA POR NO INCREMENTO SALARIAL – Improcedente

En atención a ese reajuste reconocido, el demandante pretende se le ordene a la entidad el pago de la sanción moratoria tanto por la no consignación como por el no pago oportuno de esas diferencias, esta Corporación considera que dicha situación no se enmarca dentro de los presupuestos que regulan las normas atrás indicadas, pues es claro que las mismas no traen esa sanción como consecuencia del no pago de diferencias salariales o incrementos según el IPC. Debe anotarse que la posición de la Subsección es que el pago oportuno de las cesantías garantiza el reconocimiento efectivo de los derechos al trabajo y seguridad social, pero es importante precisar que dicha garantía no puede ampliarse a presupuestos no contemplados en la norma, como en el caso de reajustes salariales, los cuales, para la época en que se hizo el correspondiente pago oportuno no constituían situaciones consolidadas para el beneficiario, como ocurrió en el presente asunto, que solo luego del pronunciamiento judicial se ordenó el reajuste y el pago correspondiente de las diferencias.

CONSEJO DE ESTADO

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

SECCIÓN SEGUNDA

SUBSECCIÓN A

Consejero ponente: WILLIAM HERNÁNDEZ GÓMEZ

Bogotá D.C., quince (15) de febrero de dos mil dieciocho (2018)

Rad. No.: 08001-23-33-000-2014-00409-01(3435-15)

Actor: ORLANDO ANTONIO GALLOR JIMÉNEZ

Demandado: DEPARTAMENTO DEL ATLÁNTICO, CONTRALORÍA DEPARTAMENTAL DEL ATLÁNTICO.

Medio de control: Nulidad y Restablecimiento del Derecho
Ley 1437 de 2011

Sentencia O-013-2018

ASUNTO

La Subsección A de la Sección Segunda del Consejo de Estado, decide el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra la sentencia de 5 de mayo de 2015, proferida por el Tribunal Administrativo del Atlántico que denegó las pretensiones de la demanda.

LA DEMANDA¹

El señor Orlando Antonio Gallor Jiménez, en ejercicio del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho consagrado en el artículo 138 del CPACA, demandó al departamento del Atlántico, Contraloría Departamental del Atlántico.

Pretensiones.

1. Declarar la nulidad del oficio 01115313 de 6 de noviembre de 2013, emanado del contralor departamental, mediante el cual se negó el reconocimiento de la sanción moratoria por el pago incompleto de cesantías parciales.

A título de restablecimiento del derecho solicitó lo siguiente:

2. Reconocer y pagar la sanción moratoria establecida en el artículo 99 de la Ley 50 de 1990, aplicable por disposición expresa del artículo 13 de la Ley 344 reglamentada por el Decreto 1582 de 5 de agosto de 1998, consistente en un día de salario por cada día de mora en el pago total del auxilio de cesantías del año 2008, desde el 16 de febrero de 2009 y hasta el día en que se haga el pago total por dicho concepto; del año 2009 desde el día 16 de febrero de 2010 y hasta el pago total de dicho concepto.

3. Reconocer y pagar la sanción moratoria establecida en la Ley 244 de 1995 desde el día en que debió hacerse el pago y hasta que se haga el pago total de las cesantías definitivas correspondientes al año 2010.

4. Condenar al pago de la corrección monetaria y los intereses de mora sobre las sumas adeudadas así como las costas del proceso.

DECISIONES RELEVANTES EN LA AUDIENCIA INICIAL

En el marco de la parte oral del proceso bajo la Ley 1437 de 2011, la principal función de la audiencia inicial es la de precisar el objeto del proceso y de la prueba.²

En esta etapa se revelan los extremos de la demanda o de su reforma, de la contestación o de la reconvención. Además se conciertan las principales decisiones que guiarán el juicio.

Con fundamento en lo anterior, se realiza el siguiente resumen de la audiencia inicial en el presente caso, a modo de antecedentes:

Excepciones previas (art. 180-6 CPACA)³

Bien podría decirse que esta figura, insertada en la audiencia inicial, es también una faceta del despacho saneador o del saneamiento del proceso, en la medida que busca, con la colaboración de la parte demandada, que la verificación de los hechos constitutivos de excepciones previas, o advertidos por el juez, al momento de la admisión, se resuelvan en las etapas iniciales del proceso, con miras a la correcta y legal tramitación del proceso, a fin de aplazarlo, suspenderlo, mejorarlo o corregirlo⁴.

En el presente caso a folios 169 – 177 del expediente y CD folio 166A, en la etapa de excepciones previas se indicó lo siguiente:

«[...] Ineptitud sustantiva de la demanda [...] Como lo pretendido es el reconocimiento y pago de la sanción moratoria, el acto a demandar es el contenido en el Oficio No. 01115313 de 6 de noviembre de 2013, pues en él la administración expuso los motivos para negar de fondo la pretensión que tiempo atrás había elevado (sic) la demandante ante sus dependencias, sin que sea viable sostener que el libelista debió demandar los actos que anualmente liquidaban sus cesantías, pues se insiste, fue el referido oficio el que dispuso no reconocer la sanción moratoria que es lo solicitado en el presente proceso.

En tal virtud, la excepción de inepta demanda no tiene vocación de prosperidad.

Prescripción [...] es pertinente anotar que el Consejo de Estado, en varios pronunciamientos [...] ha indicado que la excepción de prescripción debe ser resuelta en la sentencia, y no en la audiencia inicial, dada su característica de atacar el derecho sustancial, y no el procedimiento formal de la demanda [...]. Por lo tanto, se estudiará la excepción planteada en la sentencia, en caso de llegar a esa instancia.

Falta de legitimación en la causa por pasiva presentada por el departamento del Atlántico [...] al entrar a determinar la legitimidad de la entidad

accionada, no es una situación que deba debatirse de manera incidental sino, que debe ser producto del análisis de las pruebas que obran en el expediente, es decir de un estudio del fondo del caso.

[...] en todo caso al proferirse la sentencia, en la misma se determinará quién asume la responsabilidad en el evento de un fallo condenatorio.

Bajo ese entendido la falta de legitimación en la causa por pasiva propuesta por el Departamento del Atlántico debe postergarse hasta la resolución del fondo del asunto. [...]»

La Contraloría del Departamento del Atlántico, propuso la excepción de «caducidad», frente a la cual el Tribunal Administrativo del Atlántico resolvió declararla como no probada, toda vez que de conformidad con las pruebas obrantes en el expediente, la demanda fue presentada de manera oportuna.

La decisión quedó notificada en estrados y las partes no interpusieron recursos.

Fijación del litigio (art. 180-7 CPACA)

La fijación del litigio es la piedra basal del juicio por audiencias; la relación entre ella y la sentencia es la de «tuerca y tornillo», porque es guía y ajuste de esta última.⁵

En el *sub lite* a folio 174 de la audiencia inicial, el Tribunal fijó el litigio de la siguiente forma:

«Si el señor Orlando Antonio Gallor Jiménez tiene derecho a que se le reconozca y pague la sanción moratoria consagrada en el artículo 99 de la Ley 50 de 1990, aplicable a los empleados públicos en virtud de la Ley 344 de 1996, por retardo en la consignación de sus cesantías correspondientes a los periodos 2008 a 2010. Igualmente, determinar si tiene derecho a que se le reconozca la sanción moratoria consagrada en la Ley 244 de 1995. Además deberá determinarse en caso de accederse a las súplicas de la demanda, quien debe asumir la condena.»

La decisión queda notificada en estrados, por estar las partes de acuerdo con la misma.

SENTENCIA APELADA⁶

El Tribunal Administrativo del Atlántico, en sentencia de 5 de mayo de 2015, negó las pretensiones de la demanda, con fundamento en las siguientes consideraciones:

De conformidad con los hechos probados, indicó que las cesantías del demandante para los años que laboró en el ente territorial demandado, fueron reconocidas por este último y consignadas oportunamente al fondo privado administrador de cesantías respectivo, razón por la cual la parte demandante no tiene derecho al reconocimiento y pago de la sanción moratoria contemplada en la Ley 50 de 1990, aplicable a los empleados públicos territoriales en virtud de la Ley 344 de 1996 y el Decreto 1582 de 1998.

Precisó además, que no le asiste razón al demandante cuando afirma que hubo un pago parcial o incompleto de sus respectivos auxilios de cesantías, pues, el valor consignado correspondía a la asignación salarial que devengaba para la época en que le fueron liquidadas y consignadas dichas acreencias.

En cuanto a la sanción moratoria consagrada en el artículo 2 de la Ley 244 de 1995, consideró que conforme a lo expuesto en el *sub lite*, al demandante le fueron reconocidas sus cesantías definitivas a través de la Resolución 000387 de 8 de octubre de 2010, acto que fue notificado el 12 de octubre de 2010, es decir, que a partir del día siguiente de la notificación de ese acto administrativo, la entidad contaba con el término de 45 días para realizar el respectivo pago, y conforme las pruebas obrantes en el proceso, al actor le cancelaron sus cesantías definitivas el 16 de diciembre de 2010. Motivo por el cual no se causó la referida sanción moratoria.

Finalmente, no condenó en costas.

RECURSO DE APELACIÓN⁷

El demandante solicitó se revoque la sentencia de primera instancia y en consecuencia se acceda a las pretensiones de la demanda, bajo el argumento de que con base en la Resolución 000015 de 3 de mayo de 2013, expedida por el contralor departamental del Atlántico⁸, se demostró que durante los años 2001, 2003 y 2004, la Contraloría General de Departamento del Atlántico no aplicó el incremento legal a la asignación básica mensual de los cargos de la entidad, por lo que el auxilio de cesantías, entre otras prestaciones sociales correspondientes a las anualidades de 2001 a 2012, le fueron liquidadas por debajo del *valor real*; por consiguiente, solo se han efectuado pagos parciales y no totales del auxilio monetario señalado, lo cual es suficiente para declarar la nulidad del acto administrativo por falsa motivación y sancionar a las entidades demandadas al reconocimiento y pago de la sanción moratoria.

Igualmente, indicó que el hecho de liquidar y consignar a cada empleado cualquier suma por concepto de cesantías, así sea de manera oportuna, no exime al empleador de la sanción legal derivada de la Ley 50 de 1990.

ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

La parte demandante: Guardó silencio en esta etapa procesal según constancia obrante a folio 260.

La parte demandada⁹:

La Contraloría General del Departamento del Atlántico, solicitó confirmar la sentencia de primera instancia, en razón a que la sanción moratoria contemplada en la Ley 50 de 1990, no condiciona la causación de tal derecho a la indebida y/o errada liquidación de las cesantías. Es decir, la obligación de pago de la sanción moratoria no surge del desajuste de la base salarial a partir de la cual se liquida la prestación, como pareció entenderlo el demandante, sino que ella se causa desde el día siguiente a aquél en que se incumple con el deber de consignar el valor que corresponda en la cuenta individual del trabajador.

Concepto del Ministerio Público:¹⁰

La procuradora segunda delegada ante el Consejo de Estado solicitó confirmar la sentencia apelada, con base en los siguientes argumentos:

Realizó un análisis de las Leyes 50 de 1990 y 244 de 1995, señaló que en el caso concreto resulta claro que el demandante es beneficiario del régimen anualizado, en tanto ingresó al servicio con posterioridad a la entrada en vigencia de la Ley 344 de 1996.

Sin embargo, que conforme al artículo 99 de la Ley 50 de 1990, como el demandante se retiró del servicio el 8 de septiembre de 2010, la Contraloría no se encontraba obligada a consignar los saldos de las cesantías en el fondo correspondiente, sino de entregárselos directamente junto con los intereses legales.

Además, señaló que la Contraloría pagó al demandante el valor reconocido por concepto de cesantías definitivas dentro de los 45 días de que trata el artículo 2 de la Ley 244 de 1995. En consecuencia la entidad cumplió los términos concedidos para el efecto y no se causó la sanción moratoria alegada por el demandante.

CONSIDERACIONES

Competencia

De conformidad con el artículo 150 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo¹¹, el Consejo de Estado es competente para resolver el recurso de apelación interpuesto.

Problema jurídico

El problema jurídico que se debe resolver en esta sentencia se resume en la siguiente pregunta:

¿Al señor Orlando Antonio Gallor Jiménez le asiste el derecho, o no, al reconocimiento y pago de la sanción moratoria prevista en las Leyes 50 de 1990 y 244 de 1995, con ocasión de la nivelación salarial efectuada por la Contraloría General del Departamento del Atlántico?

De las características y diferencias entre la sanción moratoria prevista en la Ley 50 de 1990 y la consagrada en la Ley 244 de 1995.

Sea lo primero decir que las sanciones contempladas por las Leyes 50 de 1990 y 244 de 1995, regulan dos situaciones diferentes, a saber: i) la no consignación de las cesantías causadas año a año y, ii) el pago del auxilio de cesantía originado al momento de terminar la relación laboral; las dos son normas sancionatorias de carácter laboral.

Esta Sala en la sentencia proferida el 21 de mayo de 2009 dentro del proceso radicado con el No. 2070-2007, C.P. Gerardo Arenas Monsalve expuso la diferencia entre la sanción moratoria consagrada en el artículo 99 de la Ley 50 de 1990 y la sanción moratoria prevista en la Ley 244 de 1995, en los siguientes términos:

«[...] existe diferencia entre la indemnización derivada de la falta de consignación antes del 15 de febrero en un fondo, por la cesantía que le corresponde al trabajador por el año anterior o la fracción correspondiente a dicha anualidad liquidada a 31 de diciembre; con la que surge frente a la falta de pago de dicha prestación a la terminación de la relación legal o reglamentaria, ya que una vez que se presenta este hecho, esto es, cuando el trabajador se retira del servicio por cualquier causa y la administración no consigna oportunamente la cesantía que adeuda, deberá cancelar a título de indemnización la sanción prevista en la Ley 244 de 1995 [...]».

De la sanción moratoria prevista en la Ley 50 de 1990 para el régimen anualizado de cesantías.

El nuevo sistema de liquidación contemplado en los artículos 99, 102 y 104 de la Ley 50 de 1990¹², señalados expresamente por el Decreto reglamentario 1582 de 1998¹³, previó la sanción por mora a razón de un día de salario por cada día de retardo en el evento en que el empleador incumpla la obligación de consignar antes del 15 de febrero de cada año, el valor correspondiente a la liquidación del auxilio anual (31 de diciembre) por la anualidad o fracción correspondiente al año anterior, en los siguientes términos:

«Artículo 99º.- El nuevo régimen especial de auxilio de cesantía, tendrá las siguientes características:

1ª. El 31 de diciembre de cada año se hará la liquidación definitiva de cesantía, por la anualidad o por la fracción correspondiente, sin perjuicio de la que deba efectuarse en fecha diferente por la terminación del contrato de trabajo.

2ª. El empleador cancelará al trabajador los intereses legales del 12% anual o proporcionales por fracción, en los términos de las normas vigentes sobre el régimen tradicional de cesantía, con respecto a la suma causada en el año o en la fracción que se liquide definitivamente.”

3ª. El valor liquidado por concepto de cesantía se consignará antes del 15 de febrero del año siguiente, en cuenta individual a nombre del trabajador en el fondo de cesantía que él mismo elija. El empleador que incumpla el plazo señalado deberá pagar un día de salario por cada día de retardo. [...]» (Se destaca)

El articulado de la referida ley, determina de manera clara el régimen de liquidación definitiva anual y manejo e inversión a través de los llamados fondos de cesantías creados por la Ley 50 de 1990, en el cual el empleador deberá efectuar la liquidación definitiva del auxilio de cesantías por la anualidad o la fracción correspondiente y la entrega al empleado de un certificado sobre su cuantía y la consignación del valor correspondiente en el fondo de cesantías elegido por el empleado, antes del 15 de febrero del año siguiente, e igualmente, la sanción por el incumplimiento del plazo, a razón de un día de salario por cada día de retardo.

La sanción moratoria se hace exigible a partir del momento en que el empleador incumple el deber de consignar el valor correspondiente a la liquidación definitiva de cesantía, por la anualidad o por la fracción correspondiente (sin perjuicio de la que deba efectuar en fecha diferente por la terminación del contrato de trabajo), en cuenta individual del trabajador antes del 15 de febrero del año siguiente a aquél en que se causó la prestación social.

De la sanción moratoria prevista en la Ley 244 de 1995.

El auxilio de cesantía es una prestación social de creación legal que debe pagar el empleador al trabajador por los servicios prestados en el evento en que llegare a quedar cesante, con la finalidad de que atienda sus necesidades básicas (cesantías definitivas); o durante la vigencia del vínculo laboral (cesantías parciales), siempre que se cumplan determinados requisitos para su reconocimiento relacionados con educación, mejoramiento o compra de vivienda.

Por medio de la Ley 244 de 1995¹⁴, el legislador estableció en cabeza de la entidad empleadora la obligación de liquidación, reconocimiento y pago de las cesantías definitivas de los servidores públicos dentro de los 15 días siguientes a la solicitud del interesado, para lo cual deberá expedir la resolución correspondiente y tendrá un plazo máximo de 45 días hábiles a partir de la fecha en que adquiera firmeza el acto de reconocimiento, so pena de que la entidad obligada deba pagar al titular un día de salario por cada día de retardo hasta su pago efectivo, en los siguientes términos:

“Artículo 1º.- Dentro de los quince (15) días hábiles siguientes a la presentación de la solicitud de la liquidación de las Cesantías Definitivas, por parte de los servidores públicos de todos los órdenes, la entidad patronal deberá expedir la Resolución correspondiente, si reúne todos los requisitos determinados en la Ley”.

Artículo 2º.- La entidad pública pagadora tendrá un plazo máximo de cuarenta y cinco (45) días hábiles, a partir de la fecha de la cual quede en firme el acto administrativo que ordena la liquidación de las Cesantías Definitivas del servidor público, para cancelar esta prestación social.

Parágrafo. En caso de mora en el pago de las cesantías 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.” (Se destaca).

Como se observa, la Ley 244 de 1995, en su artículo 1º, prescribió un término perentorio para la liquidación de las cesantías definitivas, con el único fin de procurar un actuar oportuno de la administración en beneficio del administrado, de manera tal que así no se obtuviera respuesta frente al derecho prestacional -cesantía- reclamado, surgía la posibilidad de reclamar indemnización, y evitar así que la falta de respuesta o la respuesta evasiva le ocasionara perjuicio al administrado.

Igualmente, en el artículo 2º señaló el plazo máximo de 45 días hábiles para cancelar el valor reconocido por la prestación social y en el parágrafo, previó la sanción a cargo del empleador moroso y a favor del servidor público con el propósito de resarcir los daños que se causan a este último por el incumplimiento de la obligación.

Caso concreto

En atención a las consideraciones precedentes, en el presente asunto, la parte demandante pretende se le reconozca y pague la sanción moratoria prescrita en el artículo 99 de la Ley 50 de 1990 y la regulada en el parágrafo del artículo 2 de la Ley 244 de 1995, la primera por la no consignación oportuna de sus cesantías anualizadas y la segunda, por el no pago de las cesantías definitivas por la terminación del vínculo laboral.

El *a quo* negó las pretensiones de la demanda, al considerar que no es cierto que hubo un pago parcial o incompleto de sus respectivos auxilios de cesantías, pues, el valor consignado correspondía a la asignación salarial que devengaba para la época en que le fueron liquidadas y consignadas dichas acreencias.

Los antecedentes relevantes que presenta el caso concreto son los siguientes:

- El señor Orlando Antonio Gallor Jiménez laboró en la Contraloría General del Departamento del Atlántico en el cargo de contralor

auxiliar de responsabilidad fiscal desde el 6 de febrero de 2008 hasta el 8 de septiembre de 2010 (según certificación que obra en folios 27 y 28).

- Mediante Resolución 000047 de 2009 se le reconoció las cesantías causadas a 31 de diciembre de 2008 por valor de \$2.178.567 (folio 117), suma consignada el 12 de febrero de 2009 según certificación que obra a folio 137.

- A través de Resolución 000089 de 2010 se le reconoció las cesantías causadas a 31 de diciembre de 2009 por valor de \$2.821.650 (folio 118), suma consignada el 12 de febrero de 2010 según certificación que obra a folio 137.

- Por Resolución 000287 de 2010 se ordenó el pago de las cesantías definitivas al haberse aceptado la renuncia del demandante el 8 de septiembre de 2010, por valor de \$12.839.437 (folios 119 y 120).

- Mediante Resolución 00015 de 2013, el contralor del departamento del Atlántico, como parte de la ejecución del programa de saneamiento fiscal y financiero, determinó la nivelación salarial para los años 2001, 2003 y 2004 de los empleos de la Contraloría General del Departamento del Atlántico, en atención a que no les fueron aplicados los incrementos salariales autorizados por ley y teniendo en cuenta que dichas acreencias estaban siendo reclamadas mediante demandas instauradas ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo (folios 29 a 40).

- El Juzgado Quinto Administrativo en Descongestión del Circuito de Barranquilla, en atención a la demanda en ejercicio del medio de control de nulidad y restablecimiento que instauró el señor Orlando Antonio Gallor Jiménez, profirió sentencia el 24 de julio de 2013 donde ordenó realizar el reajuste salarial y de prestaciones sociales teniendo en cuenta el incremento por IPC y por el periodo de vinculación con la entidad (folios 140 a 149).¹⁵

- El 16 de octubre de 2013 el demandante solicitó a través de petición el reconocimiento y pago de la sanción moratoria por la no consignación oportuna de las cesantías causadas durante los años 2008 y 2009 y la prevista por el no pago oportuno de las cesantías definitivas (folios 14 a 23).

- A través de oficio 01115313 de 06 de noviembre de 2013, el contralor general del departamento del Atlántico, resolvió de manera desfavorable la solicitud presentada (folios 24 a 26).

La Subsección considera que no hay lugar al reconocimiento y pago de la sanción moratoria que prescribe el artículo 99 de la Ley 50 de 1990 como tampoco la regulada en el parágrafo del artículo 2 de la Ley 244 de 1995, subrogada por la Ley 1071 de 2006, toda vez que las normas no prevén como presupuesto de dichas sanciones, el no pago oportuno de reajustes salariales o prestacionales.

En efecto, se encuentra probado en el expediente que los valores que se causaron por concepto de cesantías para los años 2008 y 2009, época en la cual el demandante estaba vinculado a la entidad, se realizaron de manera oportuna y en atención al salario que para aquella que devengó el señor Gallor Jiménez. Así mismo, cuando se desvinculó laboralmente en el año 2010, se le reconoció y pagó el valor correspondiente a las cesantías definitivas.

En igual sentido se evidenció, que por sentencia judicial se ordenó a favor del demandante un reajuste, al no haberse actualizado los salarios de conformidad con el IPC para los años 2001, 2003 y 2004, lo que generó un saldo a su favor en lo correspondiente a salarios y prestaciones sociales, en atención al tiempo que estuvo vinculado en la entidad demandada.

Ahora, en atención a ese reajuste reconocido, el demandante pretende se le ordene a la entidad el pago de la sanción moratoria tanto por la no consignación como por el no pago oportuno de esas diferencias, esta Corporación considera que dicha situación no se enmarca dentro de los presupuestos que regulan las normas atrás indicadas, pues es claro que las mismas no traen esa sanción como consecuencia del no pago de diferencias salariales o incrementos según el IPC.

Debe anotarse que la posición de la Subsección es que el pago oportuno de las cesantías garantiza el reconocimiento efectivo de los derechos al trabajo y seguridad social, pero es importante precisar que dicha garantía no puede ampliarse a presupuestos no contemplados en la norma, como en el caso de reajustes salariales, los cuales, para la época en que se hizo el correspondiente pago oportuno no constituían situaciones consolidadas para el beneficiario, como ocurrió en el presente asunto, que solo luego del pronunciamiento judicial se ordenó el reajuste y el pago correspondiente de las diferencias.

Ahora bien, como el pago acá solicitado corresponde a una sanción para el empleador incumplido, no es consecuente que se condene al pago de la misma incluso desde la época en que no se había consolidado la situación del reajuste salarial del demandante, pues la entidad cumplió con su obligación en atención a las circunstancias que rodeaban en ese momento la situación fáctica; además como ya indicó, tampoco está entre los presupuestos que traen las normas para el pago de las sanciones acá reclamadas lo relacionado a reajustes o diferencias.

En consecuencia, con fundamento en los argumentos expuestos la Subsección confirmará la sentencia de 5 de mayo de 2015 proferida por el Tribunal Administrativo del Atlántico, que negó las pretensiones de la demanda.

De la condena en costas

De conformidad con lo señalado en recientes providencias de esta Subsección¹⁶ en el presente caso se condenará en costas a la parte

demandante al haberse confirmado en todas sus partes la providencia de primera instancia de acuerdo con lo regulado en el numeral 3 del artículo 365 del CGP, toda vez que, la entidad demandada (Contraloría Departamental del Atlántico) intervino en esta instancia.

En mérito de lo expuesto, el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo Sección Segunda, Subsección A administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

FALLA

Primero: Confirmar la sentencia de 5 de mayo de 2015 proferida por el Tribunal Administrativo del Atlántico, que negó las pretensiones de la demanda que en ejercicio del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho presentó en señor Orlando Antonio Gallor Jiménez contra el Departamento del Atlántico y la Contraloría Departamental del Atlántico.

Segundo: Condenar en costas de segunda instancia a la parte demandante y a favor de las entidades demandadas; las cuales se liquidarán por el *a quo*.

Tercero: Ejecutoriada esta providencia, devuélvase el expediente al tribunal de origen y háganse las anotaciones pertinentes en el programa "Justicia Siglo XXI".

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.

La anterior providencia fue discutida y aprobada por la Sala en la presente sesión.

WILLIAM HERNÁNDEZ GÓMEZ

RAFAEL FRANCISCO SUÁREZ VARGAS

GABRIEL VALBUENA HERNÁNDEZ

NOTAS DE PIE DE PÁGINA

1 Folios 1 a 12 del expediente

2 Hernández Gómez William, consejero de Estado, Sección Segunda. Módulo *Audiencia inicial y audiencia de pruebas*. (2015) EJRLB.

3 Folios 170 a 174 y CD folio 166 A.

4 Ramírez Jorge Octavio, consejero de Estado, Sección Cuarta. Módulo El juicio por audiencias en la jurisdicción de lo contencioso administrativo. EJRLB.

5 Hernández Gómez William, actualmente consejero de Estado, Sección Segunda (2015). Módulo *Audiencia inicial y audiencia de pruebas*. EJRLB

6 Folios 183 a 197 del expediente.

7 Folios 204 a 219 del expediente.

8 "Por la cual se establece la nivelación salarial de los empleos de la CONTRALORÍA GENERAL DEL DEPARTAMENTO DEL ATLÁNTICO".

9 Folios 250 a 253 del expediente

10 Folios 254 a 259 del expediente

11 El Consejo de Estado, en Sala de lo Contencioso Administrativo conocerá en segunda instancia de las apelaciones de las sentencias dictadas en primera instancia por los tribunales administrativos y de las apelaciones de autos susceptibles de este medio de impugnación, así como de los recursos de queja cuando no se conceda el de apelación por parte de los tribunales, o se conceda en un efecto distinto del que corresponda, o no se concedan los extraordinarios de revisión o de unificación de jurisprudencia.

12 “Por la cual se introducen reformas al Código Sustantivo del Trabajo y se dictan otras disposiciones”

13 Ibídem.

14 “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.”

15 Según se advierte en el acto administrativo esta sentencia fue apelada ante el Tribunal Administrativo del Atlántico, pero no se evidencia en el expediente prueba de esa actuación.

16 Al respecto ver sentencias de 7 de abril de 2016, proferidas por la Subsección “A” de la Sección Segunda, C.P. William Hernández Gómez, Expedientes: 4492-2013, Actor: María del Rosario Mendoza Parra y 1291-2014, Demandante: José Francisco Guerrero Bardi.

Fecha y hora de creación: 2025-06-17 20:30:25