



**CONSEJO DE ESTADO**  
**SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO**  
**SECCIÓN SEGUNDA - SUB SECCIÓN “A”**

**Consejero ponente: LUIS RAFAEL VERGARA QUINTERO**

Bogotá, D.C., diecinueve (19) de mayo de dos mil dieciséis (2016)

**Radicación No. 08001 23 31 000 2011 00789-01 (2377-14)**  
**APELACIÓN SENTENCIA**  
**AUTORIDADES MUNICIPALES**  
**ACTOR: SAIDA ECHEVERRÍA OROZCO**

Se decide el recurso de apelación interpuesto por los apoderados de la parte demandante y la entidad demandada, contra la sentencia proferida el 28 de junio de 2013 por el Tribunal Administrativo del Atlántico – Subsección de Descongestión.

**ANTECEDENTES**

En ejercicio de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho, SAIDA ECHEVERRÍA OROZCO solicita al Tribunal declarar nulo el acto ficto, producto del silencio en que incurrió la administración municipal de



Rad.08001 23 31 000 2011 00789 01  
No. Interno: 2377-2014  
Actor: Saida Echeverría Orozco

Soledad, al no dar respuesta a la petición formulada el 9 de diciembre de 2010, tendiente al reconocimiento y pago de la sanción moratoria prevista en la Ley 344 de 1996, derivada del incumplimiento en la consignación anualizada de las cesantías, en el respectivo fondo.

Como consecuencia de tal declaración pide que se condene al municipio de Soledad a pagar la sanción moratoria consagrada en la Ley 344 de 1996 reglamentada por el Decreto 1582 de 1998 que a su vez remite a los artículos 99 a 104 de la Ley 50 de 1990, que surge desde la omisión de la consignación de las cesantías causadas en los años 2003 a 2008, hasta cuando se produzca la consignación correspondiente y la sanción debe correr en forma particular para cada una de las anualidades de cesantías que se adeudan; asimismo se deben actualizar los valores debidos, con base en el índice de precios al consumidor y con los intereses respectivos.

Como hechos que sirven de fundamento a sus pretensiones, relata los que se resumen a continuación:

Labora en el municipio de Soledad, Atlántico, en el cargo de técnico operativo, código 314, grado 03 adscrito a la planta global de la administración central del municipio, desde el 6 de agosto de 2003 y a la fecha aún se encuentra activo en la entidad territorial.

El municipio de Soledad no consignó dentro del plazo fijado en



Rad.08001 23 31 000 2011 00789 01  
No. Interno: 2377-2014  
Actor: Saida Echeverría Orozco

las normas previamente mencionadas, las cesantías correspondientes a los años 2003 a 2008, es decir, a más tardar el 14 de febrero del año siguiente a su causación, término consagrado para los trabajadores que se hubieran vinculado a la administración a partir del 31 de diciembre de 1996 y que se hayan acogido al régimen previsto en las aludidas normas.

Debido a ese incumplimiento, la administración municipal está llamada a reconocer y pagar a su favor el equivalente a un día de salario por cada día de mora; sin embargo, no ha reconocido tal sanción ocasionada por su retardo.

El 9 de diciembre de 2010 presentó reclamación tendiente al reconocimiento y pago de la sanción mencionada, la que no fue resuelta por la administración municipal, situación que dio lugar a que se configurara el silencio administrativo negativo, con fundamento en lo previsto en el artículo 40 del C.C.A.

El acto ficto está viciado de ilegalidad en cuanto desconoce completamente el contenido de las normas que regulan el régimen legal de cesantías de los servidores públicos.

### **LA SENTENCIA APELADA**

El Tribunal declaró no probadas las excepciones de ineptitud



Rad.08001 23 31 000 2011 00789 01  
No. Interno: 2377-2014  
Actor: Saida Echeverría Orozco

sustantiva de la demanda por indebido agotamiento de la vía gubernativa e imposibilidad de cancelar la indemnización por ser acreencias no presentadas en el acuerdo de reestructuración de pasivos; declaró probada la de prescripción de la sanción por las vigencias 2003 a 2006, accedió parcialmente a las súplicas de la demanda y ordenó compulsar copias de la actuación a la Procuraduría Regional y a la Contraloría Municipal para que determinen posibles faltas disciplinarias y/o detrimento patrimonial causados por la omisión en la consignación oportuna de las cesantías anualizadas por parte del municipio de Soledad.

Sostuvo que en el expediente está acreditado que la administración no ha consignado a la demandante las cesantías por los periodos de 2003 a 2008 en el fondo al que se encontraba afiliada, es decir Colfondos S.A.

Aseguró que la omisión antedicha genera a favor de la demandante, el reconocimiento y pago de la indemnización por mora en la consignación de las cesantías; sin embargo, como la reclamación se hizo tardíamente, concluyó que estaba prescrita la sanción derivada del inoportuno pago de las cesantías correspondientes a los años 2003 a 2006, de modo que ordenó el reconocimiento y pago de la misma, pero a partir de las cesantías debidas por los años 2008 y 2009, es decir, desde el 16 de febrero de 2009 y hasta el 15 de febrero de 2010, teniendo en cuenta que la reclamación se hizo en diciembre de 2010 y no se había causado la



Rad.08001 23 31 000 2011 00789 01  
No. Interno: 2377-2014  
Actor: Saida Echeverría Orozco

prestación correspondiente a ese año, a ser pagada a más tardar el 14 de febrero del siguiente.

### LA APELACIÓN

Inconformes con la sentencia del Tribunal, los apoderados de la demandante y de la entidad territorial manifestaron oposición a lo decidido por el a quo, ambos dentro de la oportunidad procesal correspondiente.

**El apoderado de la demandante** señaló que se opone a la sentencia que negó las pretensiones de la demanda, toda vez que en el expediente está demostrada la afiliación a Colfondos desde el año 2007 y lo que se reclama es la sanción producto de la no consignación oportuna de las cesantías posteriores a esa afiliación; además, está demostrado que el municipio no ha consignado las cesantías, lo que da lugar al reconocimiento y pago de la sanción a razón de un día de salario por cada día de mora.

**El apoderado del municipio de Soledad**, estuvo de acuerdo con la decisión de declarar la prescripción de las porciones de sanción causadas con 3 años de anterioridad a la reclamación; sin embargo, no estuvo de acuerdo con las que se ordenó reconocer en cuanto la sanción de un día de salario por cada día de mora fue modificada a partir de lo previsto en el artículo 88 de la Ley 1328 de 2009, lo que quiere decir que la sanción por mora no puede exceder el doble del interés bancario corriente.



Rad.08001 23 31 000 2011 00789 01  
No. Interno: 2377-2014  
Actor: Saida Echeverría Orozco

Solicitó que en el evento de no acoger su tesis, se tenga en cuenta lo que determinó la cláusula 12 del Acuerdo de Reestructuración de Pasivos celebrado por el municipio, en torno al tema de la sanción moratoria bajo análisis.

Se decide, previas estas

### CONSIDERACIONES

Se trata de establecer la legalidad del acto ficto, producto del silencio de la administración por no dar respuesta a la solicitud formulada el 9 de diciembre de 2010 por la señora Saida Echeverría Orozco en la que reclamó el reconocimiento y pago de la sanción moratoria producto de la no consignación de sus cesantías anualizadas, dentro del término de ley.

Como cuestión previa, debe decirse que el recurso de apelación fue interpuesto por ambas partes, por lo que al tenor de lo dispuesto en el inciso segundo del artículo 328 del Código General del Proceso<sup>1</sup>, la Sala

---

<sup>1</sup> **“ARTÍCULO 328. COMPETENCIA DEL SUPERIOR.** El juez de segunda instancia deberá pronunciarse solamente sobre los argumentos expuestos por el apelante, sin perjuicio de las decisiones que deba adoptar de oficio, en los casos previstos por la ley.

Sin embargo, cuando ambas partes hayan apelado toda la sentencia o la que no apeló hubiere adherido al recurso, el superior resolverá sin limitaciones.



Rad.08001 23 31 000 2011 00789 01  
No. Interno: 2377-2014  
Actor: Saida Echeverría Orozco

tendría competencia para pronunciarse sin limitaciones en torno a la controversia; no obstante, como el recurso formulado por la parte accionante resulta incongruente, en cuanto el mismo tiende a controvertir una presunta sentencia totalmente desfavorable a sus pretensiones y ese no fue el sentido de la decisión proferida por el Tribunal de instancia, el que concedió parcialmente las súplicas de la demanda, se deberán desechar los argumentos planteados por la parte accionante y este pronunciamiento sólo se circunscribirá a la oposición formulada por la entidad demandada.

Las cesantías fueron consagradas en el literal f) del artículo 12 de la Ley 6ª de 1945 como un derecho de carácter prestacional a favor de los trabajadores oficiales, que debía ser reconocido por el patrono a razón de un mes de salario por cada año de trabajo y proporcionalmente por las fracciones de año.

Dicho beneficio fue extendido a todos los asalariados de carácter permanente al servicio de la Nación en cualquiera de las ramas del poder público, departamentos, intendencias, comisarías, municipios y particulares, en virtud de lo dispuesto en el artículo 1º de la Ley 65 de 1946 y se constituyó en una obligación a cargo del Estado en beneficio de sus

---

En la apelación de autos, el superior sólo tendrá competencia para tramitar y decidir el recurso, condenar en costas y ordenar copias.

El juez no podrá hacer más desfavorable la situación del apelante único, salvo que en razón de la modificación fuera indispensable reformar puntos íntimamente relacionados con ella.”



Rad.08001 23 31 000 2011 00789 01  
No. Interno: 2377-2014  
Actor: Saida Echeverría Orozco

empleados.

Mediante el Decreto 3118 de 1968 se creó el Fondo Nacional de Ahorro - FNA, como un establecimiento público, vinculado al Ministerio de Desarrollo Económico, con varios objetivos, entre ellos, pagar oportunamente el auxilio de cesantía a empleados públicos y trabajadores oficiales; proteger dicho auxilio contra la depreciación monetaria, mediante el reconocimiento de intereses sobre las sumas acumuladas a favor del empleado o trabajador y contribuir a la solución del problema de vivienda de los servidores del Estado (artículos 1 y 2).

En dicho decreto se determinó que se debían liquidar y entregar al Fondo Nacional de Ahorro las cesantías de empleados públicos y trabajadores oficiales de los Ministerios, Departamentos Administrativos, Superintendencias, Establecimientos Públicos y Empresas Industriales y Comerciales del Estado del orden nacional, excepto las de los miembros de las Cámaras Legislativas, de los empleados de las mismas, de los miembros de las Fuerzas Militares, la Policía y el personal civil del ramo de la Defensa Nacional (artículos 3 y 4).

Con la expedición del Decreto 3118 de 1968 empezó en el sector público -particularmente en la rama ejecutiva nacional- el desmonte de la llamada retroactividad de las cesantías, para dar paso a un sistema de liquidación anual. Proceso que continuó con las disposiciones que



Rad.08001 23 31 000 2011 00789 01  
 No. Interno: 2377-2014  
 Actor: Saida Echeverría Orozco

modificaron la naturaleza y cobertura del Fondo Nacional de Ahorro (Ley 432 de 1998 y Decreto 1453 de 1998).

Posteriormente, la Ley 344 de 1996, por la cual se dictan normas tendientes a la racionalización del gasto público, continuó con el proceso de debilitamiento de la retroactividad de las cesantías e hizo extensiva la liquidación anual de éstas a todas las personas que se vincularan a los órganos y entidades del Estado, así:

“ARTÍCULO 13. Sin perjuicio de los derechos convencionales, y lo estipulado en la Ley 91 de 1989, a partir de la publicación de la presente Ley, las personas que se vinculen a los Órganos y Entidades del Estado tendrán el siguiente régimen de cesantías:

a) **El 31 de diciembre de cada año se hará la liquidación definitiva de cesantías por la anualidad o por la fracción correspondiente, sin perjuicio de la que deba efectuarse en fecha diferente por la terminación de la relación laboral;**

b) Les serán aplicables las demás normas legales vigentes sobre cesantías, correspondientes al órgano o entidad al cual se vinculen que no sean contrarias a lo dispuesto en el literal a) del presente artículo.

<Inciso 3o. INEXEQUIBLE>

PARÁGRAFO. El régimen de cesantías contenido en el presente artículo no se aplica al personal uniformado de las Fuerzas Militares y de la Policía Nacional” (Resaltado fuera del texto).

Finalmente, el Decreto 1582 de 1998 por medio del cual se reglamentaron parcialmente los artículos 13 de la Ley 344 de 1996 y 5 de la Ley 432 de 1998, con relación a los servidores públicos del nivel territorial, precisó:



Rad.08001 23 31 000 2011 00789 01  
No. Interno: 2377-2014  
Actor: Saida Echeverría Orozco

“ARTÍCULO 1o. El régimen de liquidación y pago de las cesantías de los servidores públicos del nivel territorial vinculados a partir del 31 de diciembre de 1996 que se afilien a los fondos privados de cesantías, será el previsto en los artículos 99, 102, 104 y demás normas concordantes de la Ley 50 de 1990; y el de los servidores públicos del mismo nivel que se afilien al Fondo Nacional de Ahorro será el establecido en el artículo 5o. y demás normas pertinentes de la Ley 432 de 1998.

**PARAGRAFO. Cuando los servidores públicos del nivel territorial con régimen de retroactividad se afilien al Fondo Nacional de Ahorro, los aportes al mismo se realizarán por la respectiva entidad en la forma prevista en el artículo 6o. de la Ley 432 de 1998”** (Resaltado fuera del texto).

No obstante lo anterior, en el orden territorial el auxilio monetario en estudio se siguió gobernando, entre otras disposiciones, por el literal a) del artículo 17 de la Ley 6ª de 1945 y los artículos 1º del Decreto 2767 de 1945, 1º de la Ley 65 de 1946 y 1º, 2º, 5º y 6º del Decreto 1160 de 1947, normativa que para el sistema retroactivo de liquidación, reconocimiento y pago de las cesantías aún se aplica, sin que haya lugar al pago de intereses.

Sin embargo, para aquellos servidores con vinculación anterior a la Ley 344 de 1996 y beneficiarios del régimen de retroactividad descrito, la ley les concedió la alternativa de optar por el régimen anualizado de cesantías y, con miras al cambio de régimen, en el artículo 3 del Decreto 1582 de 1998 se estableció el procedimiento necesario para el cambio de régimen, en los siguientes términos:



Rad.08001 23 31 000 2011 00789 01  
 No. Interno: 2377-2014  
 Actor: Saida Echeverría Orozco

**“Artículo 3º.-** En el caso de servidores públicos vinculados con anterioridad a la entrada en vigencia de la Ley 344 de 1996, con régimen de retroactividad, **que decidan acogerse al régimen de cesantía de dicha ley**, se procederá de la siguiente forma:

- a) La entidad pública realizará la liquidación definitiva de las cesantías a la fecha de la solicitud de traslado;
- b) La entidad pública entregará el valor de la liquidación a la administradora seleccionada por el trabajador;
- c) En lugar de entregar dicha suma de dinero, las entidades territoriales podrán emitir a favor de cada uno de los servidores públicos que se acojan a este régimen, un título de deuda pública por el valor de la liquidación de las cesantías, con las características que se señalan más adelante, previo el cumplimiento de los trámites legales necesarios para su expedición.” (Negrilla fuera de texto).

Finalmente, los artículos 2 del Decreto 1252 de 2000 y 3 del Decreto 1919 de 2002, señalaron que a la fecha de entrada en vigencia de una y otra disposición estuvieran gozando del régimen de retroactividad de cesantías seguirían manteniendo el mismo.

En el caso concreto, se observa que la señora Saida Echeverría Orozco labora en la Planta Global de la Administración Central de Soledad desde el 6 de agosto de 2003, en el cargo de técnico operativo, código 314, grado 03<sup>2</sup>.

Dada su relación laboral, a través de solicitud de 9 de diciembre de 2010<sup>3</sup> reclamó a la administración municipal de Soledad, el reconocimiento y pago de la sanción moratoria por la inoportuna consignación de sus cesantías al fondo en que se encontraba afiliada durante los años 2003 a 2008.

<sup>2</sup> Según certificación que obra a folios 12.

<sup>3</sup> Folio 13.



Rad.08001 23 31 000 2011 00789 01  
No. Interno: 2377-2014  
Actor: Saida Echeverría Orozco

La administración municipal no resolvió la anterior solicitud, motivo por el cual se configuró el acto ficto negativo.

De acuerdo con la certificación expedida por la Directora de Cuenta de Colfondos S.A. pensiones y cesantías<sup>4</sup> la demandante está afiliada a ese fondo desde el 14 de febrero de 2007.

Y según lo constatado por la Tesorera municipal del municipio de Soledad<sup>5</sup>, en el registro contable y presupuestal del ente territorial no aparece pago alguno por concepto de cesantías por las vigencias 2003 a 2008, en el fondo al que se encuentra afiliada la accionante.

Además, según lo afirmado por el Contador del municipio de Soledad<sup>6</sup>, dentro del proceso de reestructuración de pasivos, aparece un consolidado por concepto de cesantías a favor de la señora Saida Echeverría Orozco por valor de \$6.994.186.

No obstante, la jefe de la oficina de contabilidad<sup>7</sup>, aseguró que la demandante no presentó reclamación alguna dentro del proceso de reestructuración de pasivos.

---

<sup>4</sup> Folio 46.

<sup>5</sup> Folio 47.

<sup>6</sup> Folio 49.

<sup>7</sup> Folios 68 y 69.



Rad.08001 23 31 000 2011 00789 01  
 No. Interno: 2377-2014  
 Actor: Saida Echeverría Orozco

De acuerdo con lo señalado en la contestación de la demanda, el municipio de Soledad se encuentra dentro del proceso de reestructuración de pasivos y por ende, como los créditos laborales por concepto de la sanción moratoria que se reclama no fueron presentados en ese marco, no pueden ser cancelados y, según lo pedido en el recurso de alzada, con base en el acuerdo respectivo, la administración sólo pagará el 50% de indemnización por los 3 últimos años a partir del 15 de febrero de 2008.

En el artículo 58 de la Ley 550 de 1999 *“Por la cual se establece un régimen que promueva y facilite la reactivación empresarial y la reestructuración de los entes territoriales para asegurar la función social de las empresas y lograr el desarrollo armónico de las regiones y se dictan disposiciones para armonizar el régimen legal vigente con las normas de esta ley”*, respecto a dichos acuerdos se estableció:

“ARTICULO 58. ACUERDOS DE REESTRUCTURACION APLICABLES A LAS ENTIDADES TERRITORIALES. Las disposiciones sobre acuerdos de reestructuración e instrumentos de intervención a que hace referencia esta ley serán igualmente aplicables a las entidades territoriales, tanto en su sector central como descentralizado, con el fin de asegurar la prestación de los servicios a cargo de las mismas y el desarrollo de las regiones, teniendo en cuenta la naturaleza y las características de tales entidades, de conformidad con las siguientes reglas:

(...)

7. Con **sujeción estricta a la disponibilidad de recursos** de la entidad territorial y con el fin de disponer reglas que aseguren la financiación de su funcionamiento, en el acuerdo de reestructuración y en el convenio de desempeño que suscriba la entidad territorial, se establecerá el siguiente orden de prioridad para los gastos corrientes



Rad.08001 23 31 000 2011 00789 01  
 No. Interno: 2377-2014  
 Actor: Saida Echeverría Orozco

de la entidad territorial, conforme con los montos que para el efecto se prevean en el mismo acuerdo:

- a) Mesadas pensionales;
- b) Servicios personales;
- c) Transferencias de nómina;
- d) Gastos generales;
- e) Otras transferencias;
- f) Intereses de deuda;
- g) Amortizaciones de deuda;
- h) Financiación del déficit de vigencias anteriores;
- i) Inversión.

**Para garantizar la prioridad y pago de estos gastos**, el acuerdo puede prever que la entidad territorial constituya para el efecto una fiducia de recaudo, administración, pagos y garantía con los recursos que perciba. La determinación de los montos de gasto para cumplir con la prelación de pagos establecida, puede ser determinada para períodos anuales o semestrales en el acuerdo de reestructuración a fin de que pueda ser revisada en dichos períodos con el objeto de evaluar el grado de cumplimiento del acuerdo.

**13. Durante la negociación y ejecución del acuerdo de reestructuración, se suspende el término de prescripción y no opera la caducidad de las acciones respecto de los créditos a cargo de la entidad territorial**, y no habrá lugar a la iniciación de procesos de ejecución ni embargos de los activos y recursos de la entidad. De hallarse en curso tales procesos o embargos, se suspenderán de pleno derecho...”

Sobre el tema de la Ley 550 de 1999, conocida como la Ley de reactivación empresarial y reestructuración de los entes territoriales, se dirá que la expedición de la misma tuvo como fin la reactivación de la economía de conformidad con los mandatos contenidos en los artículos 334 y 335 de la Constitución Política, con la clara finalidad de que el Estado pudiera intervenir para lograr la reactivación de la economía y del empleo.

Conforme a lo dispuesto en el artículo 334 de la Carta Política, al Estado le corresponde la dirección general de la economía y al legislador dictar las normas de intervención que puedan garantizar que la actividad



Rad.08001 23 31 000 2011 00789 01  
No. Interno: 2377-2014  
Actor: Saida Echeverría Orozco

económica se desarrolle sin quebranto de los principios y valores consagrados en la Constitución Política.

La labor conjunta de los actores que intervienen en todo el proceso de reestructuración financiera bajo los lineamientos de la Ley 550, debe ir encaminada a que la Empresa cumpla con la función social para la cual fue creada, a que se fomente el empleo, a que se respeten los derechos fundamentales, se mejore la calidad de vida de los habitantes, a la igualdad de oportunidades y al estímulo a las actividades empresariales, dentro del marco de un Estado Social de Derecho.

Bajo ese entendido los procesos de reestructuración no sólo buscan proteger las obligaciones que tiene el deudor en estado de insolvencia, sino que van más allá, en cuanto propician que la “empresa” no termine liquidada.

Para que ello se pueda dar es necesario un Acuerdo entre el empresario deudor insolvente y sus acreedores, en donde se pueda sustituir el interés particular de obtener el pago de las obligaciones insolutas, por el interés general, de contenido social, a fin de que la empresa o entidad deudora continúe con sus actividades, ya saneada económicamente, y pueda prestar un servicio del cual se beneficie también la sociedad.



Rad.08001 23 31 000 2011 00789 01  
 No. Interno: 2377-2014  
 Actor: Saida Echeverría Orozco

Sin embargo, el Estado no puede dejar que el Acuerdo quede bajo la autonomía absoluta de la voluntad de los particulares, por eso lo somete a pautas contenidas en disposiciones legales, **con el fin de evitar que los acreedores queden sometidos a la voluntad unilateral e indiscriminada del empresario deudor.**

En efecto, al ocuparse del estudio de constitucionalidad del artículo 29 de la Ley 550 de 1999, la Corte Constitucional dijo, en lo pertinente:

“Dada la trascendencia económica y social que conlleva la celebración de ese acuerdo, el Estado no lo deja librado a la autonomía absoluta de la voluntad de los particulares, sino que lo somete a pautas contenidas en disposiciones legales. Así se explica la existencia de las normas originales del Código de Comercio de 1971 (Decreto 410 de ese año), que regularon la institución del concordato de los comerciantes, y, posteriormente, de lo dispuesto en las leyes 222 de 1995 y 550 de 1999.

El acuerdo económico y jurídico a que se refieren tales normas, implica necesariamente que el legislador en su regulación adopte mecanismos que impidan **que los acreedores queden sometidos a la voluntad unilateral del empresario deudor**, y, al propio tiempo, que una mayoría ocasional de los acreedores someta a la minoría de éstos o al mismo deudor a condiciones lesivas de sus intereses. **Es decir, la ley ha de propiciar y garantizar la equidad en el acuerdo y debe servir como muro de contención al abuso del deudor en desmedro de los acreedores**, o, de la mayoría de éstos en perjuicio de los demás o de aquel.”<sup>8</sup> (Destaca la Sala).

Con base en las anteriores consideraciones y en la jurisprudencia trascrita se puede decir que si bien en el proceso de restructuración se deben supeditar derechos individuales del acreedor, al

<sup>8</sup> Sentencia C-854-05 MP. Alfredo Beltrán Sierra.



Rad.08001 23 31 000 2011 00789 01  
No. Interno: 2377-2014  
Actor: Saida Echeverría Orozco

colectivo de satisfacer todos los créditos en igualdad de condiciones, también lo es que dicho sacrificio no puede ser de tal magnitud que conlleve el **desconocimiento** de derechos fundamentales que puedan ser trasgredidos por un Acuerdo que **cercene créditos laborales** legalmente adquiridos.

En otras palabras, no puede el deudor aprovecharse de su insolvencia y someter al acreedor a que opte sí o sí por la renuncia de unos derechos que causó.

Es cierto que los acuerdos de reestructuración celebrados en los términos previstos en la Ley 550 son de obligatorio cumplimiento para el empresario y para todos los acreedores, **incluyendo a quienes no hayan participado en la negociación** o que, habiéndolo hecho, no hayan consentido en ella (Artículo 34 Ley 550 de 1999).

También lo es que en el expediente existe prueba de que la demandante en calidad de acreedora del municipio, no hizo parte de ese proceso<sup>9</sup> y mucho menos de que hubiera consentido en la condonación del pago de la indemnización por mora en el pago de tal prestación.

---

<sup>9</sup> Como consta en la documental que obra a folio 69.



Rad.08001 23 31 000 2011 00789 01  
 No. Interno: 2377-2014  
 Actor: Saida Echeverría Orozco

Con todo, la Sala considera que la Administración no debió desconocer la obligación **preexistente**<sup>10</sup> que tenía con la demandante en cuanto a la sanción por mora en el pago de las cesantías, por la potísima razón de que en los Acuerdos de reestructuración **“Todas las obligaciones se atenderán con sujeción a lo dispuesto en el acuerdo, y quedarán sujetas a lo que se establezca en él en cuanto a rebajas, disminución de intereses y concesión de plazos o prórrogas, aun sin el voto favorable del respectivo acreedor...”** (Artículo 34 Numeral 8 Ley 550 de 1999).

Así pues, las obligaciones preexistentes a la celebración del acuerdo no se desconocen, sino que se **ATIENDEN** y se sujetan a rebajas, a disminución de intereses, a plazos o a prórrogas, pero en ningún momento se permite que el deudor insolvente las desatienda, las desconozca o peor aún, se auto absuelva de ellas.

Si lo hace con la excusa de ser la única forma de poder reconocer todas sus acreencias, se estaría aprovechando, irónicamente, de su situación crítica financiera y llevaría a que frente a su acreedor obtenga una posición dominante que no se compadece con el espíritu de la figura de saneamiento económico que contiene la Ley 550, en tanto no garantiza la equidad en el acuerdo.

---

<sup>10</sup> Valga aclarar que el Acuerdo de Reestructuración de Pasivos se suscribió el 28 de agosto de 2009 (fl. 168), es decir, cuando la administración ya le adeudaba al demandante las cesantías correspondientes al periodo laborado en el año 2008, lo que nos lleva a asegurar que se trataba de una obligación preexistente.



Rad.08001 23 31 000 2011 00789 01  
 No. Interno: 2377-2014  
 Actor: Saida Echeverría Orozco

En la exposición de motivos de la citada Ley de 1999, se dijo:

*“En cuanto a las acreencias pensionales y laborales, se exige que en aquellos eventos en los cuales el deudor tenga pensionados a su cargo, debe incluir en el acuerdo cláusulas relativas a la normalización de sus pasivos pensionales. **Por otra parte, se admite la celebración de convenios que tengan por objeto la suspensión total o parcial de cualquier prerrogativa laboral de naturaleza económica que exceda el mínimo legal correspondiente a las normas del Código Sustantivo del Trabajo, los cuales deber ser concertados directamente entre el deudor y el sindicato que legalmente pueda representar a sus trabajadores, y entre el deudor y los trabajadores no sindicalizados que individualmente consienten en ello.**”* (Resalta la Sala).

Así pues, la intención del Legislador siempre ha sido la de proteger las obligaciones adquiridas con justo título antes de llevar a cabo el respectivo Acuerdo, llegando inclusive hasta permitir la celebración de Acuerdos que tengan como objeto **suspender**, que no desconocer, ciertas prerrogativas laborales que tuviera el trabajador. Cuánto menos no sería su intención de salvaguardar aquellas obligaciones que adquirió el deudor, no como consecuencia de una prerrogativa adquirida por el empleado, sino de una gracia que la ley le dio al cesante por el incumplimiento de su ex empleador en el pago de una prestación que por ley tiene derecho.

La Organización Internacional del Trabajo – OIT- a través del Convenio C-173 de 1972, también se ha referido a la protección de los créditos laborales en caso de insolvencia del empleador. Ahí, la Conferencia General de la OIT subrayó **la importancia de la protección de los créditos laborales en estos casos**, y consagró en la Parte II, **DE LA PROTECCIÓN**



Rad.08001 23 31 000 2011 00789 01  
No. Interno: 2377-2014  
Actor: Saida Echeverría Orozco

*DE LOS CRÉDITOS LABORALES POR MEDIO DE UN PRIVILEGIO*, los créditos que deben protegerse en casos de insolvencia del empleador.

Por ejemplo, el artículo 5 manifestó que los créditos adeudados a los trabajadores en razón de su empleo deberán quedar protegidos por un privilegio, de modo que sean pagados con cargo a los activos del empleador insolvente antes de que los acreedores no privilegiados puedan cobrar la parte que les corresponda.

De igual manera el artículo 6 consagró que el privilegio deberá cubrir al menos los créditos laborales correspondientes a:

**“...d) a las indemnizaciones por fin de servicios adeudadas al trabajador con motivo de la terminación de la relación de trabajo.”**

Siguiendo en el ámbito de la normas internacionales del trabajo, se tiene que después de haberse adoptado el citado Convenio, la misma Conferencia expidió una Recomendación que denominó ***“La Recomendación sobre la protección de los créditos laborales en caso de insolvencia del empleador, 1992.”***

Este instrumento de la OIT fue más allá en cuanto a la protección de los créditos laborales en caso de insolvencia del empleador, pues en la parte II, letra E, se dice que la protección conferida por un



Rad.08001 23 31 000 2011 00789 01  
No. Interno: 2377-2014  
Actor: Saida Echeverría Orozco

privilegio debería cubrir, entre otros, las indemnizaciones por fin de servicios, las indemnizaciones por despido injustificado y otras sumas adeudadas a los trabajadores con motivo de la terminación de su relación de trabajo.

Dispuso también que cuando, en virtud de la legislación nacional, se autorice la continuación de las actividades de una empresa que sea objeto de un procedimiento de insolvencia, los créditos laborales correspondientes al trabajo efectuado a partir de la fecha en que se decidió esa continuación **deberían quedar excluidos del procedimiento y SALDARSE a sus vencimientos respectivos con los fondos disponibles.**

El anterior recorrido por las normas internacionales del Trabajo se hace con el fin de demostrar que los créditos laborales en caso de insolvencia por parte del empleador, no pueden ser **desconocidos ni cercenados** por este debido a la crisis económica que afronta. Tanto es así, que se recomienda que las obligaciones surgidas por el trabajo realizado con posterioridad a la negociación entre empleador y empleado, no se incluyan en la negociación, sino que deben ser saldadas<sup>11</sup> una vez se causen.

Así las cosas y como quiera que con las pruebas que obran en el expediente, referidas previamente, se puede establecer que la administración municipal de Soledad ha incumplido la obligación de

---

<sup>11</sup> Según el Diccionario de la Real Academia de la Lengua el término saldar significa "Liquidar enteramente una cuenta satisfaciendo el alcance o recibiendo el sobrante que resulta de ella."



Rad.08001 23 31 000 2011 00789 01  
No. Interno: 2377-2014  
Actor: Saida Echeverría Orozco

consignar anualmente las cesantías causadas a favor de la demandante por los años 2003 en adelante, forzoso es concluir que a partir del 15 de febrero de 2004 se generó a favor de ésta, la indemnización por la mora reclamada.

No obstante, como la reclamación de la sanción sólo se efectuó hasta el 9 de diciembre de 2010, se entiende que la reclamación no fue oportuna, por ende, deben declararse prescritas las porciones de sanción reclamadas extemporáneamente, es decir, las causadas con 3 años de anterioridad a la reclamación.

Siendo así, la Sala no comparte los términos en los cuales el a quo declaró prescritas las porciones de sanción correspondientes; sin embargo, como tal aspecto no fue materia de apelación, no se hará modificación alguna, so pena de vulnerar el principio de la *non reformatio in pejus*.

Finalmente se ha de precisar que la disposición normativa cuya aplicación pretende la entidad demandante, es decir, el artículo 88<sup>12</sup> de la

---

<sup>12</sup> “**ARTÍCULO 88. INTERESES CON CARGO A OBLIGACIONES DE LA NACIÓN.** En todos los eventos en los que la Nación o las entidades públicas, de cualquier orden, deban cancelar intereses por mora causados por obligaciones a su cargo, la indemnización de perjuicios o la sanción por mora no podrá exceder el doble del interés bancario corriente vigente al momento de la fecha establecida legalmente para realizar el pago.

De igual forma, toda suma que se cobre a la Nación o a las entidades públicas como sanción por el simple retardo o incumplimiento del plazo de una obligación dineraria adeudada en virtud de un mandato legal se tendrá como interés de mora, cualquiera sea su denominación.”



Rad.08001 23 31 000 2011 00789 01  
No. Interno: 2377-2014  
Actor: Saida Echeverría Orozco

Ley 1328 de 2009 no es aplicable en el caso que se analiza, toda vez que la ley aludida no regula aspectos de índole laboral.

La ley en comento está encaminada a dictar *normas en materia financiera, de seguros, del mercado de valores y otras disposiciones* y a pesar de que el artículo 88 invocado se refiere a los intereses con cargo a la Nación, los mismos son los que se derivan de aspectos de carácter financiero, de seguros y demás materias regidas por esa disposición legal, los cuales no pueden extenderse a asuntos de índole laboral como el que nos ocupa, que está cobijado por una norma especial<sup>13</sup>, que aplica hasta tanto sea derogada, modificada o declarada su inexecuibilidad, por las autoridades competentes.

Consecuente con lo anterior, la Sala confirmará la sentencia recurrida, con la salvedad realizada en párrafos precedentes.

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

---

<sup>13</sup> Ley 344 de 1996 y complementarias.



Rad.08001 23 31 000 2011 00789 01  
No. Interno: 2377-2014  
Actor: Saida Echeverría Orozco

## **F A L L A**

**CONFÍRMASE** la sentencia del veintiocho (28) de junio de dos mil trece (2013) proferida por el Tribunal Administrativo del Atlántico – Subsección de Descongestión, dentro del proceso promovido por Saida Echeverría Orozco en contra del municipio de Soledad, mediante la cual se accedió parcialmente a las súplicas de la demanda, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

Cópiese, notifíquese, devuélvase el expediente al Tribunal de origen y cúmplase.

La anterior providencia se estudió y aprobó la Sala en sesión de la fecha.

**WILLIAM HERNÁNDEZ GÓMEZ    GABRIEL VALBUENA HERNÁNDEZ**

**LUIS RAFAEL VERGARA QUINTERO**