



**CONSEJO DE ESTADO
SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO
SECCIÓN SEGUNDA
SUBSECCIÓN B**

CONSEJERA PONENTE: DOCTORA SANDRA LISSET IBARRA VÉLEZ.-

Bogotá D. C., veintisiete (27) de agosto de dos mil quince (2015).

**REF: EXPEDIENTE No. 08001233100020110094101-
No. INTERNO: 4118-2014-
ACTORA: CECILIA CAPDEVILLA CARABALLO-
DEMANDADO: MUNICIPIO DE SOLEDAD-
INSTANCIA: AUTORIDADES MUNICIPALES-
SEGUNDA-**

Ha venido el proceso de la referencia con el informe de la Secretaría de la Sección Segunda de 5 de junio de 2015¹, para decidir acerca del recurso de apelación interpuesto por la parte actora, así como por la entidad

¹ Visible a folio 330 del expediente.



demandada, contra la Sentencia de 28 de marzo de 2014, proferida por el Tribunal Administrativo del Atlántico, que accedió parcialmente a las pretensiones de la demanda presentada por la señora Cecilia Capdevilla Caraballo contra el Municipio de Soledad (Atlántico).

I. LA DEMANDA.-

1.1. PRETENSIONES

En ejercicio de la acción de Nulidad y Restablecimiento del Derecho, consagrada en el artículo 85 del Código Contencioso Administrativo, *Decreto 01 de 1984*, la ciudadana Cecilia Capdevilla Caraballo, actuando a través de apoderado judicial, demandó la nulidad del acto administrativo contenido en el Oficio No. S.T.H. 0465 de 3 de mayo de 2011, suscrito por un funcionario de Control Disciplinario de la Alcaldía de Soledad, mediante el cual negó la solicitud de reconocimiento y pago de la sanción moratoria² derivada de la no consignación de las cesantías en forma anualizada en Colfondos S.A.³.

Como consecuencia de las anteriores declaraciones, a título de restablecimiento del derecho, solicitó el pago de la sanción por mora

² Estipulada en el "(...) conjunto normativo Ley 344 de 1996, esta última reglamentada por el Decreto 1582 de 1998, Decreto que remite a las normas de los artículos 99 a 104 de la Ley 50 de 1990 (...)".

³ Certificación visible a folio 57 del expediente.



contemplada en la Ley 344 de 1996, reglamentada por el Decreto 1582 de 1998, por la omisión en la consignación del auxilio de cesantía correspondiente a los años 2003 a 2008, equivalente a un día de salario (\$35.147,00) por cada día de retardo en el cumplimiento de la obligación.

1.2. FUNDAMENTOS FÁCTICOS⁴:

Señaló la demandante que actualmente labora en el Municipio de Soledad en el cargo de Secretaria – Código 440 – Grado 02, en el cual fue nombrada a partir del 17 de octubre de 2003, con una asignación mensual de \$1.054.438 pesos.

Manifestó igualmente, que pese a la vigencia de la relación laboral con la entidad territorial demandada, la Alcaldía no ha consignado dentro del término estatuido en la Ley 344 de 1996 reglamentada por el Decreto 1582 de 1998, el auxilio de cesantía correspondiente a los años 2003 a 2008.

A renglón seguido, sostuvo que debido a la omisión anterior, la Alcaldía de Soledad le adeuda la sanción moratoria prevista en la norma citada en precedencia y en consecuencia, debe cancelar un día de salario por cada día de retardo en la liquidación y pago de la prestación.

⁴ Folios 3 a 5 del plenario.



1.3. NORMAS VIOLADAS Y CONCEPTO DE VIOLACIÓN⁵.

De la Constitución Política, artículos 13, 29, 53, 209; del Código Contencioso Administrativo, artículos 85, 137 a 139; de la Ley 344 de 1996, artículo 13; de la Ley 50 de 1990, artículo 99 numeral 3º; del Decreto 1063 de 1991, artículo 21; y del Decreto 1582 de 1998, artículo 1º.

A juicio de la demandante, la entidad territorial incumplió la obligación contenida en las disposiciones normativas en cita, con fundamento en las cuales se dispuso que respecto de los empleados vinculados con posterioridad al 31 de diciembre de 1996, la entidad pública empleadora deberá liquidar y consignar el auxilio de cesantías a más tardar el día 14 de febrero del año siguiente a la anualidad en que se originaron, por ende, debido al incumplimiento de la obligación legal por parte del Municipio de Soledad, hay lugar al reconocimiento y pago de la sanción moratoria.

II. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA.-

El Municipio de Soledad (Atlántico), a través de apoderado judicial legalmente constituido, mediante escrito de 18 de octubre de 2011⁶, contestó la demanda de Nulidad y Restablecimiento del Derecho oponiéndose a su

⁵ Obrante a folios 5 a 7.

⁶ Folios 33 a 39 del expediente.



prosperidad, argumentando para el efecto, que la sanción moratoria no es un derecho laboral cierto e irrenunciable.

Propuso como excepciones: i) *“Ineptitud de la demanda por indebido agotamiento de la vía gubernativa”*, comoquiera que la petición presentada por la demandante en sede administrativa, estaba dirigida al reconocimiento de una *“sanción pecuniaria”* (sic); ii) *“Imposibilidad de cancelar indemnización moratoria debido a que las acreencias no fueron presentadas en el contexto de la admisión a la promoción de un Acuerdo de Reestructuración de Pasivos – Ley 50 de 1990 – del Municipio de Soledad”* (sic); iii) *“Ausencia probatoria respecto a si Cecilia Capdevilla Caraballo manifestó acogerse al régimen de la Ley 344 de 1996”*; y iv) Prescripción de las prestaciones no reclamadas con anterioridad al veintiocho (28) de abril de 2011, toda vez que la actora formuló reclamación ante la Administración el veintiocho (28) de abril de 2008.

III. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA.-

El Tribunal Administrativo del Atlántico, a través de Sentencia de 28 de marzo de 2014⁷, declaró no probadas las excepciones propuestas por la entidad accionada y anuló el acto administrativo acusado, con fundamento en que el Municipio de Soledad acreditó la consignación del valor de la cesantías para las anualidades 2003 a 2008, el 21 de diciembre de 2012 en

⁷ Folios 168 a 189 del plenario.



la cuenta individual del fondo privado al que se afilió la demandante. En consecuencia, a título de restablecimiento del derecho, ordenó el reconocimiento y pago de la sanción moratoria prevista en el numeral 3º del artículo 99 de la Ley 50 de 1990, por la no consignación oportuna de las cesantías en el equivalente a un día de salario por cada día de retardo, a partir del 28 de abril de 2008 al 14 de febrero de 2009 y del 15 de febrero de 2009 al 20 de diciembre de 2012, bajo el entendido que se configuró el fenómeno de la prescripción respecto de la sanción causada con anterioridad al 28 de abril de 2008.

IV. LA APELACIÓN.-

4.1. De la parte demandante

A través de apoderado judicial, la parte actora mediante escrito de 12 de mayo de 2014⁸, interpuso recurso de alzada contra el fallo de primera instancia, bajo el argumento que en el presente caso, no hay lugar a la declaratoria de prescripción respecto de las vigencias 2003 a 2006, habida consideración de la vigencia del vínculo laboral entre la accionante y el Municipio de Soledad, puesto que de conformidad con los pronunciamientos jurisprudenciales del Consejo de Estado⁹, la exigibilidad de la cesantía se configura a la terminación de la relación contractual laboral.

⁸ Folios 192 a 197 del expediente.

⁹ Al respecto citó las siguientes providencias del Consejo de Estado: Sentencia de 9 de mayo de 2013. Sección Segunda – Subsección B. Expediente No. 1219-2012. C.P.: Dr. Gerardo Arenas Monsalve. Sentencia de 21 de



4.2. De la parte demandada

A través de memorial de 20 de mayo de 2014¹⁰, la apoderada judicial de la Alcaldía Municipal de Soledad manifestó su desacuerdo frente a la providencia dictada por el *A quo*, argumentando para el efecto, que no es viable la condena al pago de la sanción moratoria establecida en el numeral 3º del artículo 99 de la Ley 50 de 1990, comoquiera que el Municipio que representa se encuentra al margen del Acuerdo de Reestructuración de Pasivos establecido en la Ley 550 de 1999, con la finalidad de realizar el pago de sus acreencias, razón por la cual estableció:

“En relación con la sanción moratoria por la no consignación oportuna de las cesantías de los empleados del régimen anualizado de que trata el numeral 3º del artículo 99 de la Ley 50 de 1990, se pagará a título de indemnización el 50% de los tres últimos años causados e impagados a partir del 15 de febrero de 2008 hasta la fecha de promoción del presente ACUERDO (29 de Enero de 2010)....”¹¹

V. CONSIDERACIONES DE LA SALA

5.1. Problemas jurídicos

noviembre de 2013. Sección Segunda – Subsección B. Expediente No. 080012331000201100254-01. C.P.: Dra. Bertha Lucía Ramírez de Páez.

¹⁰ Folios 255 a 257 del expediente.

¹¹ Folio 257 del plenario.



De acuerdo con los motivos de oposición expuestos en los recursos de apelación planteados por la parte demandante y el ente territorial accionado, respectivamente; se extrae que en el *sub-lite*, son dos los cargos formulados contra la sentencia dictada en primera instancia, razón por la cual, la Sala acudirá al recurso metodológico de plantear los siguientes problemas jurídicos:

5.1.1. El Municipio de Soledad se encuentra obligado al pago de la sanción moratoria prevista en el artículo 99 de la Ley 50 de 1990 en concordancia con el artículo 13 de la Ley 344 de 1996, pese a encontrarse inmerso en un Acuerdo de Reestructuración celebrado en los términos de la Ley 550 de 1990¹².

5.1.2. Se configuró la prescripción respecto del pago de la sanción moratoria causada con anterioridad al 28 de abril de 2008, atendiendo a que en el *sub judice*, no ha finalizado la relación contractual laboral entre la actora y la Alcaldía Municipal de Soledad.

5.2. Análisis del Asunto.

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



Con miras a resolver los problemas jurídicos establecidos previamente, la Sala decidirá el asunto sometido a su consideración en el siguiente orden: (i) Marco normativo y jurisprudencial de la sanción moratoria por la consignación tardía del auxilio de cesantías; (ii) De los Acuerdos de Reestructuración de Pasivos de las entidades públicas y pago de las acreencias laborales; y (iii) Del caso concreto - Prescripción.

i. Marco normativo y jurisprudencial de la sanción moratoria por la consignación tardía del auxilio de cesantías.

El auxilio de cesantía es una prestación establecida a favor de los trabajadores que se causa por la terminación definitiva de la relación laboral, en caso de cesantías definitivas; o durante el vínculo laboral, siempre que se cumplan determinados requisitos para su reconocimiento relacionados con necesidades de educación, mejoramiento o compra de vivienda, en tratándose de cesantías parciales.

La Sección Segunda de ésta Corporación¹³, ha definido la cesantía como *“auxilio correspondiente a una suma de dinero que el empleador está obligado a pagar al trabajador a razón de un mes de sueldo o jornal por cada*

¹³ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección II Subsección “A”, noviembre 11 de 2009 Expediente No 250002325000200304523 01 (0808-07), C.P.: Dr. Gustavo Eduardo Gómez Aranguren.

año de servicio a la finalización del contrato de trabajo, en el caso de los particulares; o en el caso de los públicos, un mes de sueldo o jornal por cada año de servicio, pero basado en el mismo fundamento jurídico y filosófico a una y otra clase de trabajadores: la relación de trabajo.”

La Corte Constitucional a través de Sentencia C-823 de 2006¹⁴, con ponencia del Magistrado Córdoba Triviño, al resolver una demanda interpuesta en ejercicio de la Acción Pública de Inconstitucionalidad en la que declaró inexecutable el literal b) del artículo 251 del Código Sustantivo del Trabajo¹⁵, abordó la cuestión relativa al auxilio de cesantías y explicó que su finalidad consiste en:

“...cubrir o prever las necesidades que se originan para el trabajador con posterioridad al retiro de una empresa, por lo que resulta un ahorro obligado orientado a cubrir el riesgo de desempleo. Se trata de un objetivo acorde con los principios de una Constitución humanista fundada en el respeto por la dignidad humana, en este caso, del trabajador...”

¹⁴ Corte Constitucional. Sentencia C-823 de 4 de octubre de 2006. Referencia: expediente D-6257. Demanda de inconstitucionalidad contra los artículos 223 b), 229 b), 247 (parcial), 289 (parcial) y 251 b), del Código Sustantivo del Trabajo. Demandante: Adriana del Pilar Rojas Peñuela y otros. M.P.: Dr. Jaime Córdoba Triviño.

¹⁵

(...)

CAPÍTULO VII

AUXILIO DE CESANTÍA

“Artículo 251. EXCEPCIONES A LA REGLA GENERAL. El artículo 249 no se aplica:

(...b) A los trabajadores accidentales o transitorios.”



Ahora bien, el auxilio de cesantías, se encuentra regulado por Ley 6ª de 1945 *“Por la cual se dictan algunas disposiciones sobre convenciones de trabajo, asociaciones profesionales, conflictos colectivos y jurisdicción especial de trabajo”*, que en su artículo 17 previó entre otras, esta prestación, de la cual serían destinatarios los empleados y obreros nacionales de carácter permanente, a razón de un mes de sueldo o jornal por cada año de servicio, teniendo en cuenta el tiempo prestado con posterioridad al 1º de enero de 1942.

A su vez, el párrafo del artículo 1º de la Ley 65 del 20 de diciembre de 1946 *“Por la cual se modifican las disposiciones sobre cesantía y jubilación y se dictan otras”*, extendió dicho beneficio a los trabajadores del orden territorial y a los particulares, cuando dispuso:

“Artículo 1º.- *Los asalariados de carácter permanente, al servicio de la Nación en cualquiera de las ramas del Poder Público, hállese o no escalafonados en la carrera administrativa, tendrán derecho al auxilio de cesantía por todo el tiempo trabajado continua o discontinuamente, a partir del 1º de enero de 1942 en adelante, cualquiera que sea la causa del retiro.*

Parágrafo.- *Extiéndese este beneficio a los trabajadores de los departamentos, intendencias y comisarías y municipios en los términos del artículo 22 de la Ley 6 de 1945, y a los trabajadores particulares”.*

Por su parte, el Decreto 1160 de 28 de marzo de 1947 *“Sobre auxilio de cesantía”*, en su artículo 1º reiteró el anterior precepto normativo, a saber:

“Artículo 1º.- *Los empleados y obreros al servicio de la Nación en cualquiera de las ramas del Poder Público, hállese o no escalafonados en*



la carrera administrativa, tienen derecho a un mes de sueldo por cada año de servicios continuos o discontinuos, y proporcionalmente por las fracciones de año, cualquiera que sea la causa de su retiro y a partir del 1 de enero de 1942.”

Posteriormente, con la expedición del Decreto 3118 de 1968¹⁶, se creó el Fondo Nacional de Ahorro, como un establecimiento público, vinculado al Ministerio de Desarrollo Económico y, entre otras disposiciones, se inició la eliminación de la retroactividad de la cesantía, especialmente en la Rama Ejecutiva Nacional, para instituir la liquidación anual de las cesantías, habida consideración que en su artículo 27 contempló que, cada año calendario, contado a partir del 1º de enero de 1969, los Ministerios, Departamentos Administrativos, Superintendencias, Establecimientos Públicos y Empresas Industriales y Comerciales del Estado liquidarán la cesantía que de forma anual se cause en favor de sus trabajadores o empleados. Dicha liquidación, según la norma en cita, tiene carácter definitivo y no podrá ser revisada aunque en años posteriores varíe la remuneración del respectivo empleado o trabajador.

A diferencia de las entidades públicas del orden nacional, en el nivel territorial, el auxilio de cesantía permaneció regulado de conformidad con la Ley 6ª de 1945, el Decreto 2767 de 1945, la Ley 65 de 1946 y el Decreto 1160 de 1947; normas jurídicas que consagran el carácter retroactivo del

¹⁶ “Por el cual se crea el Fondo Nacional de Ahorro, se establecen normas sobre auxilio de cesantías de empleados públicos y de trabajadores oficiales y se dictan otras disposiciones”.

régimen de cesantías, es decir, se tenía en cuenta el último sueldo devengado por el servidor público para efectos de liquidar la prestación por todo el tiempo de servicio. De esta manera, en términos de la Sala de Consulta y Servicio Civil de ésta Corporación: *“el pago efectuado siempre era actualizado, pero no en proporción a lo realmente devengado por el servidor por cada año de servicios, lo que causó un desequilibrio en el sistema, sin perjuicio de que el mismo fuera, en principio, más favorable para el trabajador; y se dice en principio porque se parte del supuesto que el trabajador día a día podría mejorar su situación laboral y, por ende, su salario, lo cual no siempre ocurre.”*¹⁷.

Con la expedición del Decreto 1045 de 1978¹⁸, se fijaron las reglas generales para la aplicación de las prestaciones de los empleados públicos y los trabajadores oficiales del sector nacional, entre los cuales se encuentra el reconocimiento del auxilio de cesantía, y se regularon los factores salariales base de liquidación, así:

“Artículo 40.- Del auxilio de cesantía. Para efectos del reconocimiento y pago del auxilio de cesantía se sujetará a lo dispuesto en las normas legales o convencionales sobre la materia.

(...)

Artículo 45.- 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

¹⁷ Consejo de Estado. Sala de Consulta y Servicio Civil. Concepto del 22 de agosto de 2002. Radicación No. 1448. C.P.: Dr. Flavio Augusto Rodríguez Arce.

¹⁸ *“Por el cual se fijan las reglas generales para la aplicación de las normas sobre prestaciones sociales de los empleados públicos y trabajadores oficiales del sector nacional.”*



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.” (Se resalta)

En el año 1990, con ocasión de la expedición de la Ley 50 “Por la cual se introducen reformas al Código Sustantivo del Trabajo y se dictan otras disposiciones”, fue modificado el sistema de liquidación, reconocimiento y pago de cesantías en el sector privado, a través de los denominados fondos de cesantías, puesto que de conformidad con el artículo 99 de la disposición, se preceptuó el régimen anualizado de liquidación de cesantías y la sanción moratoria por la no consignación oportuna de tal auxilio a los trabajadores afiliados a dichos fondos, así:

“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. (...)

En suma, el régimen retroactivo de cesantías contempla la posibilidad de liquidar la prestación por todo el tiempo de servicios, con base en el último sueldo devengado por el servidor público; al paso que el régimen anualizado establecido en la Ley 50 de 1990, comprende no solamente el auxilio de cesantía sino también el pago de los intereses sobre las cesantías, lo cual se concreta, en una protección contra la depreciación monetaria, así como una contribución a la solución del problema de vivienda y educación de los trabajadores afiliados.

El sistema de liquidación anualizada del auxilio de cesantía se hizo extensivo a los servidores públicos del orden territorial a partir de la entrada en vigencia de la Ley 344 de 1996 *“Por la cual se dictan normas tendientes a la racionalización del gasto público, se conceden unas facultades*



*extraordinarias y se expiden otras disposiciones*¹⁹, esto es, el 31 de diciembre de 1996.

El artículo 13 de la Ley 344 de 1996 que continuó el proceso de desmonte de la retroactividad de las cesantías y amplió la liquidación anual de éstas a todas las personas que se vinculen a los órganos y entidades del Estado (Ramas Legislativa y Ejecutiva)²⁰, tiene el siguiente contenido literal:

“(...) 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; (...).”

En tal sentido, el artículo 13 *ibídem* estableció el nuevo régimen de cesantías anualizado y el sistema a aplicar para los servidores públicos vinculados o que se vincularan a los órganos y entidades del Estado, cualquiera que fuera su nivel (nacional, departamental, municipal o distrital). No obstante lo anterior, la Ley 344 de 1996 fue reglamentada por el Decreto 1582 de 5 de

¹⁹ Publicada en el Diario Oficial No. 42.951 de 31 de diciembre de 1996.

²⁰ Excepto el personal uniformado de las Fuerzas Militares y de la Policía Nacional.



agosto de 1998²¹, vigente a partir del 10 de agosto del mismo año, en cuyo artículo 1º se estipuló:

“(…)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 (...)”.

La anterior normativa fue objeto de revisión por parte de la Corte Constitucional mediante Sentencia C-428 de 1997²², que declaró exequible la liquidación definitiva de cesantías por anualidad. Sobre el particular indicó lo siguiente:

“(…) Con la salvedad hecha sobre beneficios incontrovertibles para los trabajadores, los cambios que contemple la nueva legislación únicamente pueden hacerse obligatorios para las relaciones laborales futuras, es decir, las que se entablen después de haber entrado aquélla en pleno vigor, y, en consecuencia, excepto el caso de anuencia expresa y enteramente

²¹ “Por el cual se reglamenta parcialmente los artículos 13 de la Ley 344 de 1996 y 5 de la Ley 432 de 1998, en relación con los servidores públicos del nivel territorial y se adoptan otras disposiciones en esta materia”.

²² Corte Constitucional. Sentencia C-428 de 1997. Ref.: Expedientes acumulados D-1590, D-1599, D-1607 y D-1613. Demandas de inconstitucionalidad contra los artículos 13, 14, 15, 18, 22, 26, 29 y 30 de la Ley 344 de 1996.



voluntaria del trabajador afectado, no es admisible cobijar bajo las nuevas disposiciones las situaciones jurídicas nacidas a partir de la vínculos de trabajo que se venían ejecutando al producirse la reforma. Respecto de ellas, el único que puede optar por incorporarse al régimen posterior, pudiendo permanecer en el antiguo, es el empleado, libre de toda coacción externa y bajo el supuesto de su mejor conveniencia.”.

Ahora, dado que el Decreto 1582 de 1998 produce efectos a partir de su publicación, la situación particular de los servidores públicos del nivel territorial vinculados a partir del 31 de diciembre de 1996, fecha definida en el artículo 13 de la Ley 344 del año en mención para la unificación del régimen; y que se afilien a los fondos privados, tiene las siguientes características: i) A la fecha de 31 de diciembre de cada año, el empleador debe realizar una liquidación definitiva de la prestación por la anualidad o por la fracción correspondiente; ii) El valor que resultare de la anterior liquidación, deberá ser consignado antes del 15 de febrero del año siguiente, en cuenta individual a nombre del trabajador en el fondo de cesantía que él mismo elija; y iii) Cuando el empleador **no consigne el valor que resulte de la liquidación definitiva por la anualidad o fracción correspondiente** antes del 15 de febrero del año siguiente en el fondo que a discreción escoja el trabajador, deberá pagar a título de sanción moratoria, un día de salario por cada día de retardo.



Sin embargo, fue la Ley 244 de 1995²³, la norma jurídica que consagró los términos perentorios para la liquidación, reconocimiento y pago de las cesantías definitivas de los servidores públicos de los órganos y entidades del Estado y asimismo, estableció sanciones por el pago tardío de dicha prestación.

La Ley 244 de 1995, fue subrogada por la Ley 1071 de 2006, “*Por medio de la cual se adiciona y modifica la Ley 244 de 1995, se regula el pago de las cesantías definitivas o parciales a los servidores públicos, se establecen sanciones y se fijan términos para su cancelación*” en la cual se indicaron los términos para su liquidación, la mora en el pago cuando se solicita el retiro parcial o definitivo de cesantías, entre otros, así:

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

PARÁGRAFO. En caso de que la entidad observe que la solicitud está incompleta deberá informársele al peticionario dentro de los diez (10) días hábiles siguientes al recibo de la solicitud, señalándole expresamente los documentos y/o requisitos pendientes.

Una vez aportados los documentos y/o requisitos pendientes, la solicitud deberá ser resuelta en los términos señalados en el inciso primero de este artículo.

ARTÍCULO 5o. MORA EN EL PAGO. La entidad pública pagadora tendrá un plazo máximo de cuarenta y cinco (45) días hábiles, a partir de la cual quede

²³ “*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*”.



en firme el acto administrativo que ordena la liquidación de las cesantías definitivas o parciales del servidor público, para cancelar esta prestación social, sin perjuicio de lo establecido para el Fondo Nacional de Ahorro.

PARÁGRAFO. En caso de mora en el pago de las cesantías definitivas o parciales de los servidores públicos, la entidad obligada reconocerá y cancelará de sus propios recursos, al beneficiario, un día de salario por cada día de retardo hasta que se haga efectivo el pago de las mismas, para lo cual solo bastará acreditar la no cancelación dentro del término previsto en este artículo. Sin embargo, la entidad podrá repetir contra el funcionario, cuando se demuestre que la mora en el pago se produjo por culpa imputable a este.”

De la anterior disposición normativa, se concluye que la indemnización moratoria de que trata la Ley 244 de 1995, es una sanción a cargo del empleador moroso y a favor del trabajador, dispuesta con el fin de resarcir los daños que se causan a este último con ocasión del incumplimiento en el pago de la liquidación definitiva del auxilio de cesantía en los términos de la norma señalada en precedencia.

ii. De los Acuerdos de Reestructuración de Pasivos de las entidades públicas y pago de las acreencias laborales.-

Conforme el artículo 334 de la Constitución Política²⁴, la dirección general de la economía está a cargo del Estado, para lo cual interviene en las

²⁴ **ARTICULO 334.** *Modificado por el art. 1, Acto Legislativo 003 de 2011, La dirección general de la economía estará a cargo del Estado. Este intervendrá, por mandato de la ley, en la explotación de los recursos naturales, en el uso del suelo, en la producción, distribución, utilización y consumo de los bienes, y en los servicios públicos y privados, para racionalizar la economía con el fin de conseguir en el plano nacional y territorial, en un marco de sostenibilidad fiscal, el mejoramiento de la calidad de vida de los habitantes, la distribución equitativa de las oportunidades y los beneficios del desarrollo y la preservación de un ambiente sano. Dicho marco de sostenibilidad fiscal deberá fungir como*



actividades financiera, bursátil, aseguradora²⁵, entre otras, con el fin de amortiguar la variación de los periodos económicos y garantizar la administración adecuada de los recursos puestos a su disposición y materializar los fines esenciales del Estado Social de Derecho consagrados en el artículo 2º de la Norma Superior.

Con fundamento en los mandatos constitucionales en cita, se expidió la la Ley 550 de 1999²⁶, cuyo objetivo en el sector público se concreta en establecer un régimen para la reestructuración de las obligaciones a cargo de los entes territoriales en un escenario de desarrollo armónico de las Regiones.

instrumento para alcanzar de manera progresiva los objetivos del Estado Social de Derecho. En cualquier caso el gasto público social será prioritario.

El Estado, de manera especial, intervendrá para dar pleno empleo a los recursos humanos y asegurar, de manera progresiva, que todas las personas, en particular las de menores ingresos, tengan acceso efectivo al conjunto de los bienes y servicios básicos. También para promover la productividad y competitividad y el desarrollo armónico de las regiones. (...)

²⁵ *“Artículo 335 Constitución Política. Las actividades financiera, bursátil, aseguradora y cualquier otra relacionada con el manejo, aprovechamiento e inversión de los recursos de captación a las que se refiere el literal d) del numeral 19 del artículo 150 son de interés público y sólo pueden ser ejercidas previa autorización del Estado, conforme a la ley, la cual regulará la forma de intervención del Gobierno en estas materias y promoverá la democratización del crédito.”*

²⁶ *“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.”*

Ahora bien, en Sentencia dictada con posterioridad, la Subsección “A” con Ponencia del Doctor Luis Rafael Vergara Quintero²⁷, indicó que los Acuerdos de Reestructuración no pueden cercenar los derechos de los trabajadores que no consintieron en su aprobación, habida cuenta que dichos pactos no pueden estar orientados a eludir el pago de las correspondientes obligaciones. Al respecto destacó:

*“... 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.***

(...)

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)

(...)

*Con todo, la Sala considera que la Administración no debió desconocer la obligación **preexistente** que tenía con el actor 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) (Negritas del texto original)*

²⁷ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Segunda. Subsección A. Sentencia del 25 de marzo de 2010. Exp. No. Radicación número: 44001-23-31-000-2004-00257-01 (0928-07), Actor: MANUEL SALVADOR DE LA HOZ. C.P.: Dr. Luis Rafael Vergara Quintero.



Mediante providencia de 10 de noviembre de 2010, la Subsección “A” del Consejo de Estado, con ponencia del Doctor Gustavo Eduardo Gómez Aranguren²⁸, reiteró la tesis según la cual las obligaciones de la entidad pública frente a los trabajadores, no pueden ser desconocidas por los Acuerdos de Reestructuración, a saber:

*“La iliquidez temporal o los problemas presupuestales podrían eventualmente explicar algunos atrasos en la cancelación de los salarios, las pensiones o las prestaciones, pero que **en ningún caso pueden constituir justificación para que sean los trabajadores quienes asuman sus costos bajo la forma de la pérdida del poder adquisitivo de la moneda**”²⁹. En consecuencia, la entrada de un ente territorial a un Acuerdo de Reestructuración de Pasivos, dada su situación económica, por “...sus desórdenes administrativos y financieros, **no viabiliza el desconocimiento de sus acreencias, ni le permite castigar al trabajador que prestó sus servicios y que pretende protegido por las normas constitucionales y legales, el pago oportuno de sus cesantías, cuyo derecho nace justamente cuando su labor ha finalizado y se encuentra desprotegido de las prebendas laborales y necesita con más urgencia esos recursos hasta su reactivación laboral o económica.**” (Destaca la Sala)*

La Sección Segunda de esta Corporación, destacó en Sentencia de 17 de marzo de 2011 con ponencia de la Doctora Bertha Lucía Ramírez de Páez, que cuando se vulneran derechos y garantías laborales que no están

²⁸ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Segunda. Subsección A. Sentencia del 10 de noviembre de 2010. Exp. No. Radicación número: 0508-2009. .P.: Dr. Gustavo Eduardo Gómez Aranguren.

²⁹Sentencia T-418/96. MP José Gregorio Hernández Galindo.



circunscritas en el contenido de los Acuerdos de Reestructuración, dichas convenciones devienen en inconstitucionales³⁰.

Así, conforme a los diversos pronunciamientos proferidos por la Sala, se ha puesto de presente que las crisis financieras de las entidades estatales no pueden ser excusa para el no reconocimiento y pago oportuno de las acreencias laborales de los servidores vinculados laboralmente a ellas³¹.

De igual forma, se ha reiterado por el órgano de Cierre de la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, que cuando la entidad territorial obligada a proveer los recursos para el pago de las acreencias laborales de los servidores públicos se encuentre en proceso de reestructuración de pasivos debe proteger las obligaciones adquiridas con justo título, lo que permite afirmar que de ninguna forma le es factible a la entidad territorial desconocer alguna de dichas acreencias.

De acuerdo con lo hasta aquí expuesto, es preciso establecer las siguientes precisiones: i) Los Acuerdos de Reestructuración de Pasivos laborales deben contar con la aprobación de los trabajadores, sin que sea posible desconocer derechos ciertos e indiscutibles; ii) Los Acuerdos no pueden cercenar los

³⁰ Consejo de Estado. Sección Segunda - Subsección B, Consejera ponente: Dra. Bertha Lucía Ramírez de Páez. Sentencia de 17 de marzo de 2011. Radicación número: 08001-23-31-000-2006-02143-01. (1300- 2009). Actor: Álvaro Ascencio García

³¹ Consejo de Estado - Sala de lo Contencioso Administrativo - Sección Segunda – Subsección “B”. Sentencia de 22 de enero de 2015. Consejera Ponente: Doctora Sandra Lisset Ibarra Vélez.



derechos de los trabajadores que disidieron en su aprobación y no pueden orientarse a evadir el pago de las obligaciones sino a rebajas, disminución de intereses y concesión de plazos o prórrogas; iii) Debe obrar prueba de que el trabajador haya consentido la aprobación del Acuerdo de Reestructuración o que la entidad haya dispuesto su citación para que se hiciera parte y manifestara lo que considerara oportuno respecto de la liquidación de las cesantías y su moratoria.

iii. Caso en concreto.

En el *sub examine* se acreditó la vinculación laboral de la demandante con la Alcaldía Municipal de Soledad, a partir del 16 de octubre de 2003, en el cargo de Secretaria, Código: 440, Grado: 02, adscrito a la Planta Global de la Administración Central del Municipio³².

Así las cosas, en el caso concreto se debe aplicar el régimen de liquidación anualizada de cesantías contenido en los artículos 99, 102 y 104 de la Ley 50 de 1990, toda vez que la relación contractual laboral de la actora con el ente territorial inició en el año 2003, vale decir, en vigencia de la Ley 344 de 1996, que estableció la aplicación de este sistema especial a partir del 31 de diciembre de 1996, entre otros, para los servidores vinculados con el Estado.

³² Según se observa en certificaciones suscritas por el Secretario de Talento Humano del ente territorial, las cuales corresponden a las fechas 26 de febrero de 2014 y 13 de mayo de la misma anualidad, Visibles a folios 149 y 258 del expediente.



Ahora bien, conforme a la orden impartida mediante Auto de 31 de mayo de 2013³³, la Secretaría del Tribunal Administrativo del Atlántico ofició al Municipio de Soledad, a efectos que certificara si la demandante presentó reclamación en el contexto de reestructuración de pasivos del Municipio de Soledad, frente a lo cual la Contadora del Municipio de Soledad, mediante constancia de 16 de julio de 2013³⁴, informó que la señora Cecilia Capdevilla Caraballo:

“(...) no presentó reclamación alguna dentro del proceso de Reestructuración de Pasivos Ley 550 de 1999 que se adelanta en el Municipio de Soledad. (...)”³⁵

Pese a que el ente territorial acreditó que la demandante no participó en la negociación del Acuerdo de Reestructuración, como se expuso en precedencia, el razonamiento de la impugnación establecido por la entidad demandada no puede aceptarse como válido para exonerarlo del reconocimiento y pago de la acreencia laboral constituida a favor de la actora.

Ahora bien, el *A quo* consideró que en el *sub-lite* se configuró la sanción por mora con ocasión de la consignación tardía del auxilio de cesantías correspondiente a los años 2003 a 2008; no obstante, declaró la prescripción

³³ Folios 83 y 84 del expediente.

³⁴ Obrante a folio 87 del plenario.

³⁵ Folio 87 del expediente.



del derecho al reconocimiento y pago de la sanción pecuniaria causada con anterioridad al 28 de abril de 2008, habida cuenta que se formuló petición ante la autoridad administrativa el 28 de abril de 2011, esto es, al vencimiento del término otorgado por la ley para su reclamación.

Sobre el particular, la Sala efectuará algunas precisiones al respecto, para concluir si en el *sub-lite* operó el fenómeno jurídico de la prescripción, o si por el contrario, al encontrar el vínculo laboral vigente de la actora con la entidad demandada, no hay lugar a la declaratoria de la prescripción.

Con miras a resolver el asunto objeto de análisis, se indica que la prescripción es aquél fenómeno extintivo de derechos y obligaciones, y opera una vez transcurridos tres años contados a partir de la fecha de su exigibilidad. Así, la jurisprudencia trazada por ésta Corporación³⁶, ha sido clara en definir que la “*prescripción es tener por extinguido un derecho que, por no haberse ejercitado se puede presumir que el titular lo ha abandonado [...] Por ello en la prescripción se tiene en cuenta la razón subjetiva del no ejercicio del derecho, o sea, la negligencia real o supuesta del titular;(...*”.

³⁶ Ver, entre otras: Consejo de Estado, Sección Segunda, sentencia del 27 de enero de 1994, Rad. No. 8847, C.P.: Dra. Clara Forero de Castro; Sentencia de fecha 27 de noviembre de 1997, Rad. No. 16971, C.P.: Dra. Clara Forero de Castro; Sentencia del 20 de enero de 2000, Expediente No. 22866 (2119 – 99), C.P.: Dr. Carlos A. Orjuela Góngora.



En relación con la prescripción de las prestaciones sociales³⁷, se debe atender lo dispuesto en el artículo 41 del Decreto 3135 del 26 de diciembre de 1968³⁸, que prevé:

“Artículo 41°.- Las acciones que emanen de los derechos consagrados en este Decreto prescribirán en tres años, contados desde que la respectiva obligación se haya hecho exigible.

El simple reclamo escrito del empleado o trabajador ante la autoridad competente, sobre un derecho o prestación debidamente determinado, interrumpe la prescripción, pero sólo por un lapso igual” (Subraya la Sala).

A su turno, el Decreto 1848 del 4 de noviembre de 1969³⁹, en su artículo 102, indica:

“Artículo 102°.- Prescripción de acciones.

1.- Las acciones que emanan de los derechos consagrados en el Decreto 3135 de 1968 y en este Decreto, prescriben en tres (3) años, contados a partir de la fecha en que la respectiva obligación se haya hecho exigible.

2. El simple reclamo escrito del empleado oficial formulado ante la entidad o empresa obligada, sobre un derecho o prestación debidamente determinado, interrumpe la prescripción, pero solo por un lapso igual” (Se destaca).

³⁷ Marco normativo y jurisprudencial expuesto en la sentencia de fecha 18 de febrero de 2010 expedida por el Consejo de Estado, Sección Segunda, Subsección “B”, C.P.: Dr. Gerardo Arenas Monsalve. Rad. número: 25000-23-25-000-2003-09269-02(0741-08). Actor: ALBA ROCIO ORTIZ ALFARO. Demandado: ESCUELA SUPERIOR DE ADMINISTRACION PÚBLICA (ESAP).

³⁸ “Por el cual se prevé la integración de la seguridad social entre el sector público y el privado y se regula el régimen prestacional de los empleados públicos y trabajadores oficiales”.

³⁹ “Por el cual se reglamenta el Decreto 3135 de 1968”.



En consonancia con las normas transcritas en precedencia, se colige que el término de prescripción de tres (3) años, se debe contar a partir de la fecha en que la obligación se hace exigible.

Sobre este asunto la jurisprudencia de la Sección Segunda del Consejo de Estado⁴⁰ no ha sido uniforme, pues en algunos eventos se ha considerado que el término prescriptivo debe empezar a contabilizarse desde el momento mismo en que el empleador incumple con su obligación de consignar las cesantías dentro de los 15 primeros días del mes de febrero del año siguiente al de la causación de la cesantía y en otros, a los cuales se hará referencia a continuación, se ha señalado que este no es aplicable cuando a la fecha de presentación de la demanda, la relación laboral entre el empleado actor y el empleador demandado se encuentre vigente.

Esta última posición se sustenta en que si bien la obligación de consignar en el fondo respectivo el auxilio de cesantía, surge para el empleador antes del 15 de febrero de cada año, la posibilidad de demandar nace desde el momento en que la administración, al retiro del servidor no hace entrega de

⁴⁰ Ver sentencia del Consejo de Estado, Sección Segunda, Subsección B, de 21 de mayo de 2009. Expediente 2070 de 2007, actor: William Arango Pérez. Consejero Ponente: Gerardo Arenas Monsalve.



la suma correspondiente a este concepto, es decir omite el cumplimiento de su obligación legal⁴¹.

Igualmente, en Sentencia dictada el 9 de mayo de 2013, con ponencia del Doctor Gerardo Arenas Monsalve, se analizó el término a partir del cual se debe contabilizar la prescripción de la sanción moratoria establecida en la Ley 50 de 1990, para concluir que el sistema legal de liquidación del auxilio de cesantía actualmente vigente, no modificó la fecha de causación o de exigibilidad de la referida prestación social, puesto que si bien cambió la forma de su liquidación, mantuvo la misma orientación tradicional en cuanto a que a la finalización de la relación contractual laboral, el ex-empleado debe recibir y beneficiarse del auxilio de cesantía sin las limitaciones exigidas en los casos en que durante la vigencia de la vinculación necesitara anticipos parciales o préstamos sobre el mismo⁴².

La obligación de consignar que existe en cabeza del empleador, no supone que su omisión en el sentido advertido, haga exigible desde entonces el auxilio de cesantía correspondiente a la anualidad o fracción del año en que se causó, habida consideración que la exigibilidad de esa prestación social, se inicia desde la terminación del vínculo laboral, momento en que de

⁴¹ Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección A, Sentencia de 15 de septiembre de 2011. Radicado interno No. 2005-2009.

⁴² Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección B, Sentencia de 9 de mayo de 2013. Exp. No. 1219-12 Actor: Bertilda Vanesa Bernal Higueta. C.P.: Dr. Gerardo Arenas Monsalve.

acuerdo con el numeral 4° del artículo 99 de la Ley 50 de 1990⁴³, se origina para el empleador la obligación de entregar directamente a su ex-servidor los saldos de cesantía que no haya consignado en el fondo, así como los intereses legales que tampoco hubiere pagado con anterioridad. Lo anterior, deviene de la interpretación sistemática tanto de los artículos 98 y 99 de la Ley 50 de 1990, como de los artículos 25⁴⁴, 53⁴⁵ y 58⁴⁶ de la Constitución Política.

⁴³ **Ley 50 de 1990. "Artículo 99º.-** El nuevo régimen especial de auxilio de cesantía, tendrá las siguientes características:

(...)

4ª. Si al término de la relación laboral existieren saldos de cesantía a favor del trabajador que no hayan sido entregados al Fondo, el empleador se los pagará directamente con los intereses legales respectivos".

⁴⁴ **Artículo 25.** El trabajo es un derecho y una obligación social y goza, en todas sus modalidades, de la especial protección del Estado. Toda persona tiene derecho a un trabajo en condiciones dignas y justas.

⁴⁵ **Artículo 53.** El Congreso expedirá el estatuto del trabajo. La ley correspondiente tendrá en cuenta por lo menos los siguientes principios mínimos fundamentales:

Igualdad de oportunidades para los trabajadores; remuneración mínima vital y móvil, proporcional a la cantidad y calidad de trabajo; estabilidad en el empleo; irrenunciabilidad a los beneficios mínimos establecidos en normas laborales; facultades para transigir y conciliar sobre derechos inciertos y discutibles; situación más favorable al trabajador en caso de duda en la aplicación e interpretación de las fuentes formales de derecho; primacía de la realidad sobre formalidades establecidas por los sujetos de las relaciones laborales; garantía a la seguridad social, la capacitación, el adiestramiento y el descanso necesario; protección especial a la mujer, a la maternidad y al trabajador menor de edad.

El Estado garantiza el derecho al pago oportuno y al reajuste periódico de las pensiones legales.

Los convenios internacionales del trabajo debidamente ratificados, hacen parte de la legislación interna.



En el caso *sub examine*, se advierte que al momento de presentar la reclamación administrativa, esto es, el día 26 de abril de 2011⁴⁷, se encontraba vigente la relación laboral entre la demandante y la entidad territorial accionada⁴⁸, y adicional a ello, una vez revisadas las pruebas obrantes en el proceso, no se observa medio probatorio alguno en el que se acredite el retiro del servicio de la señora Cecilia Capdevilla Caraballo de la Alcaldía Municipal de Soledad con anterioridad a la presentación de la demanda, esto es, el 8 de agosto de 2011; en consecuencia, no es dable aplicarle el fenómeno prescriptivo en relación con la sanción moratoria por la

La ley, los contratos, los acuerdos y convenios de trabajo, no pueden menoscabar la libertad, la dignidad humana ni los derechos de los trabajadores.

⁴⁶ “**Artículo 58. Modificado Acto Legislativo 01 de 1999, Artículo 1º.** Se garantizan la propiedad privada y los demás derechos adquiridos con arreglo a las leyes civiles, los cuales no pueden ser desconocidos ni vulnerados por leyes posteriores. Cuando de la aplicación de una ley expedida por motivos de utilidad pública o interés social, resultare en conflicto los derechos de los particulares con la necesidad por ella reconocida, el interés privado deberá ceder al interés público o social.

La propiedad es una función social que implica obligaciones. Como tal, le es inherente una función ecológica.

El Estado protegerá y promoverá las formas asociativas y solidarias de propiedad.

Por motivos de utilidad pública o interés social definidos por el legislador, podrá haber expropiación mediante sentencia judicial e indemnización previa. Este se fijará consultando los intereses de la comunidad y del afectado. En los casos que determine el legislador, dicha expropiación podrá adelantarse por vía administrativa, sujeta a posterior acción contenciosa-administrativa, incluso respecto del precio.”

⁴⁷ Folio 16 del expediente.

⁴⁸ Según certificación obrante a folio 15 del expediente, suscrita por el Secretario de Talento Humano de la Alcaldía de Soledad.



no consignación en el Fondo del auxilio de cesantías para las anualidades aquí reclamadas.

Adoptar una tesis contraria a estos lineamientos, no consultaría el principio de justicia que por la omisión del empleador al sustraerse de su obligación de consignar las cesantías en el fondo al cual se encuentre afiliado, castigue al empleado por tal incumplimiento, aplicándole a éste el fenómeno de la prescripción extintiva sobre su acreencia laboral.

Con fundamento en las consideraciones expuestas en precedencia, se ordenará el reconocimiento de la sanción moratoria por la omisión en la consignación del monto correspondiente al auxilio de cesantías de los años 2003 a 2008, comoquiera que para contabilizarse el término de la prescripción de dicha sanción establecida en el numeral 3º de la Ley 50 de 1990, debe tenerse como inicio del conteo, el momento en que acaeció la terminación de la vinculación laboral, que es cuando verdaderamente se causa o se hace exigible tal prestación social.

Así las cosas, para la Sala es claro que en el *sub judice* no se configuró el fenómeno prescriptivo en relación con la sanción por mora derivada de la no consignación en la cuenta individual de la actora en el Fondo del auxilio de cesantías causada con anterioridad al 28 de abril de 2008. En tal virtud, la Sala procederá a confirmar parcialmente la Sentencia de 28 de marzo de 2014, proferida por el Tribunal Administrativo del Atlántico, en cuanto accedió



parcialmente a las pretensiones formuladas por la señora Cecilia Capdevilla Caraballo, y en su lugar, se ordenará revocar el numeral segundo de la parte resolutive que declaró probada la excepción de prescripción de la sanción moratoria causada con anterioridad al 28 de abril de 2008; y modificar el numeral cuarto, en tanto el reconocimiento y pago de la sanción pecuniaria, deberá realizarse por los años 2003 a 2008, conforme las razones expuestas.

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

FALLA

PRIMERO: CONFIRMAR PARCIALMENTE la Sentencia de 28 de marzo de 2014, proferida por el Tribunal Administrativo del Atlántico, mediante la cual se accedió parcialmente a las pretensiones deprecadas por la señora Cecilia Capdevilla Caraballo.

SEGUNDO: REVOCAR el **numeral segundo** de la parte resolutive de la sentencia de primera instancia, en cuanto declaró probada la excepción de prescripción de los valores correspondientes a la sanción moratoria causada con anterioridad al 28 de abril de 2008, conforme las razones expuestas en la parte considerativa de esta providencia.



TERCERO: MODIFICAR el numeral cuarto de la parte resolutive de la sentencia de primera instancia, de acuerdo con los argumentos expuestos en la parte considerativa de esta providencia. En su lugar, se dispone:

“4º.- A título de restablecimiento del derecho, **CONDÉNESE** al MUNICIPIO DE SOLEDAD, al reconocimiento y pago a favor de la señora CECILIA CAPDEVILLA CARABALLO, de un día de salario por cada día de retardo, de conformidad con lo establecido en la Ley 50 de 1990, por la consignación tardía de las cesantías correspondientes a los años 2003 a 2008, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de la presente providencia.”

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y DEVUÉLVASE EL EXPEDIENTE AL TRIBUNAL DE ORIGEN. CÚMPLASE.

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

SANDRA LISSET IBARRA VÉLEZ

GERARDO ARENAS MONSALVE

CARMELO PERDOMO CUÉTER

