CONSEJO DE ESTADO
SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO
SECCIÓN SEGUNDA - SUBSECCIÓN B
CONSEJERA PONENTE: SANDRA LISSET IBARRA VÉLEZ

Bogotá D. C., 28 de marzo de 2019.

Radicación:	27001-23-33-000-2014-00164-01.-
Interno:	3483-2017.
Demandante:	Cruz Elena Mena Berrio.-
Demandado:	Departamento del Chocó y el Departamento Administrativo de Salud y Seguridad Social del Chocó en Liquidación.-
Asunto:	Declara probada la excepción de cosa juzgada frente a la pretensión de reconocimiento de las cesantías definitivas de 2006 y 2007, y la de prescripción frente a la sanción moratoria prevista en la Ley 244 de 1995 modificada por la Ley 1071 de 2006.

FALLO SEGUNDA INSTANCIA – LEY 1437 DE 2011

I. ASUNTO

Decide la Sala[1] el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra la sentencia proferida el 28 de abril de 2017, por el Tribunal Administrativo del Chocó, mediante la cual declaró probada las excepciones de «prescripción de los derechos laborales de la señora Cruz Elena Mena Berrio» propuesta por Dasalud y de cosa juzgada, ésta última de manera oficiosa.

II. ANTECEDENTES

La demanda.

2. La señora Cruz Elena Mena Berrio, por intermedio de apoderado judicial, presentó demanda[2] el 4 de agosto de 2014[3], contra el Departamento del Chocó y el Departamento Administrativo de Salud y Seguridad Social del Chocó en Liquidación[4].

---

[1] El proceso de la referencia ingresó al Despacho con el informe de la Secretaria de la Sección Segunda de la Corporación el 11 de mayo de 2018 que obra a folio 232 del expediente.
[2] En ejercicio del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho consagrado en el artículo 138 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo – Ley 1437 de 2011.
[3] Folio 89.
[4] En adelante Dasalud Chocó en liquidación.

Pretensiones.

a. Declarar la nulidad de los actos fictos derivados del silencio administrativo negativo frente a las peticiones elevadas el 29 de mayo de 2009, 17 de noviembre del mismo año y 1° de marzo de 2011, por las cuales solicitó las cesantías de 2006 y 2007 derivadas de la «*terminación de la relación laboral con* ***Dasalud Chocó***», y el 23 de junio de 2011, a través de la cual reclamó la sanción moratoria; puesto que si bien fue trasladada a la E.S.E. Salud Chocó a partir del 15 de enero de 2008, en virtud de la sustitución patronal, esta última entidad sí cumplió con las obligaciones que surgieron en virtud de la relación legal y reglamentaria.

b. En consecuencia de la anterior declaración y a título de restablecimiento del derecho, solicitó condenar a las entidades demandadas al reconocimiento y pago de las *cesantías con ocasión de la finalización del vínculo legal y reglamentario el 31 de diciembre de 2007*, y de la sanción de un día de salario por cada día de retardo, desde el 11 de julio de 2011 hasta que se efectúe el cumplimiento de la obligación.

3. Las anteriores pretensiones se sustentan en los siguientes hechos relevantes que se extraen de la demanda y de los documentos aportados con esta[5]:

Fundamentos fácticos.

a. La demandante señaló que laboró en el cargo de auxiliar de enfermería al servicio de Dasalud Chocó desde el **9 de junio de 2004 al 31 de diciembre de 2007**, cuando en virtud del convenio de sustitución patronal suscrito entre DASALUD CHOCÓ con ocasión de su liquidación, y la Empresa Social del Estado SALUD CHOCÓ, fue trasladada a esta última entidad el 15 de enero de 2008.

b. Indicó que Dasalud Chocó no le reconoció las cesantías del **2006 y 2007**, que con ocasión de la liquidación debían pagárselas como definitivas y la sanción moratoria, sin que pretenda nada diferente á ello, por cuanto la nueva entidad empleadora – E.S.E. Salud Chocó sí cumplió con el reconocimiento y cancelación de la aludida prestación social por los años 2008 a 2010.

[5] Folios 2 y 3 del expediente.

c. Por tal razón, solicitó al agente interventor de Dasalud Chocó el reconocimiento y pago de sus cesantías de 2006 y 2007 derivadas de la terminación de la relación laboral con ocasión de liquidación de la entidad, a través de peticiones radicadas el 29 de mayo de 2009, 17 de noviembre del mismo año, y 1° de marzo de 2011; y posteriormente, el 23 de junio de 2011 reclamó la sanción moratoria prevista en la Ley 244 de 1995[6] modificada por la Ley 1071 de 2006[7], frente a las cuales se configuraron los actos administrativos fictos negativos cuya nulidad se pretende a través del presente medio de control.

Normas violadas y concepto de violación.

4. Invocó como normas desconocidas las siguientes disposiciones[8]: artículos 53 de la Constitución Política; 99 de la Ley 50 de 1990; Leyes 244 de 1995, 1071 de 2006, 83, 138, 189, 192, 193 y 195 de la Ley 1437 de 2011; 302, 303 y 307 de la Ley 1564 de 2012; 1 del Decreto 2712 de 1999; 1, 3, 28 y 37 del Decreto 3118 de 1968.

5. Señaló que los actos acusados fueron expedidos con infracción de la Constitución Política y las disposiciones legales señaladas por cuanto a la fecha Dasalud Chocó no le ha pagado la prestación social aludida con ocasión de la finalización de la relación legal y reglamentaria ocurrida el 31 de diciembre de 2007, máxime cuando la conducta omisiva de la administración consistente en que, luego de transcurrir más de tres años, no ha resuelto las peticiones formuladas por la demandante frente al reconocimiento de las cesantías definitivas y la sanción moratoria, desconoció el derecho a la igualdad y las garantías mínimas laborales del empleado, e igualmente el ordenamiento jurídico, razón por la cual, debe ser penalizada en razón a su conducta ineficiente y omisiva frente a los plazos previstos en la Ley 244 de 1995[9] modificada por la Ley 1071 de 2006[10].

---

[6] « 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»

[7] « 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»

[8] Folios 3 - 12.

[9] «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.»

[10] «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.»

Contestación de la demanda.

6. **Dasalud Chocó**[11] sostuvo que los empleados de Dasalud Chocó pasaron al nuevo empleador, E.S.E. Salud Chocó sin solución de continuidad, puesto que la sustitución patronal ocurrió el 15 de enero de 2008, de modo tal, que no se causó el derecho a las cesantías definitivas y tampoco de la sanción moratoria establecida en la Ley 244 de 1995[12].

7. Propuso como excepciones la caducidad del medio de control y la prescripción de las acreencias laborales, toda vez que se trata de prestaciones sociales correspondientes a los años 2006 y 2007, las cuales solo fueron reclamadas hasta el 2009.

Sentencia de primera instancia.

8. El Tribunal Administrativo del Chocó mediante fallo del 28 de abril de 2017[13], estableció como problema jurídico, el siguiente:

> «[...] determinar si es procedente **declarar la nulidad del acto administrativo ficto, originado del silencio administrativo negativo ante la falta de respuesta a la reclamación administrativa del 23 de junio de 2011**, a través de la cual se negó el reconocimiento y pago de la sanción moratoria por el no pago oportuno de las cesantías definitivas correspondientes a los años 2006 y 2007 a la señora Cruz Elena Mena Berrio.»[14]

9. El *a quo* resolvió la cuestión litigiosa, así:

> «[...] **PRIMERO:** DECLARAR probada la excepción de prescripción de los derechos laborales de la señora Cruz Elena Mena Berrio, propuesta por Dasalud Chocó en liquidación, respecto de su relación laboral finalizada el 31 de diciembre de 2007.
>
> **SEGUNDO:** DECLÁRASE probada de oficio la excepción de cosa juzgada a favor del Departamento del Chocó.
>
> **TERCERO:** Condénese en costas a la parte accionante»[15]

---

[11] Contestación que obra a folios 118 a 127.
[12] *Ibídem 9.*
[13] Folios 189 a 197 del expediente.

[14] Folio 190 vto.

[15] Folio 197.

10. Al respecto, el tribunal administrativo indicó que «[...] al estar probada la vinculación laboral de la señora Cruz Elena Mena Berrio como auxiliar de enfermería de Dasalud en liquidación desde el 9 de junio de 2004 hasta el 31 de diciembre de 2007-, la entidad accionada no refuta los hechos de su vinculación laboral- se afirma sin dubitación que la demandante tiene derecho al reconocimiento y pago de sus cesantías».

11. Seguidamente, consideró que el pago de las cesantías correspondientes a los años 2006 y 2007, fueron reclamadas ante Dasalud Chocó el 29 de mayo de 2009, por ende, los derechos prestacionales prescribieron el 29 de mayo de 2012, razón por la cual, la demanda radicada el 4 de agosto de 2014, ya estaba afectada del fenómeno de la prescripción extintiva.

12. No obstante lo anterior, luego de sostener que se había configurado la *prescripción de las cesantías correspondientes a los años 2006 y 2007*, señaló que en el presente caso existe cosa juzgada, toda vez que la Sala tuvo conocimiento de la sentencia No. 45 del 9 de marzo de 2017 dentro del proceso de nulidad y restablecimiento del derecho con radicación 2014-00265-01, donde actúan las mismas partes de la presente *litis*, la *causa petendi* tiene que ver «precisamente, con la solicitud denegada administrativamente a la actora de este mismo asunto, el reconocimiento y pago de las cesantías correspondientes a los años 2006 y 2007», de modo que también versa sobre el mismo objeto.

Recurso de apelación.

13. La **parte demandante**[16] manifestó en cuanto a la **prescripción,** que las reclamaciones administrativas elevadas por la actora que datan del 29 de mayo de 2009, 17 de noviembre del mismo año y 1º de marzo de 2011, dan cuenta de que la ex empleada cumplió con la obligación de solicitar el pago de sus cesantías del 2006 y 2007 que entonces eran parciales, por cuanto operó una sustitución patronal a partir del 15 de enero de 2008 y que se extendió hasta el 30 de diciembre de 2010, fecha en la cual las cesantías de 2006 y 2007 pasaron a ser definitivas, debido a la terminación de la relación laboral, y únicamente frente a dichas vigencias, toda vez que por los años 2008 a 2010 la nueva entidad, E.S.E. Salud Chocó realizó la correspondiente consignación.

[16] Folios 206 – 211.

14. En cuanto a la **cosa juzgada,** sostuvo que si bien se adelantó otro proceso para el cobro de las cesantías del 2006 al 2007, en el que se declaró la prescripción del derecho, en ninguna de las partes se solicitó el pago de las cesantías definitivas, de modo que no se configuró la excepción señalada, ya que pese a existir identidad jurídica de partes, no versan sobre el mismo objeto, en tanto se trata de peticiones distintas.

III. CONSIDERACIONES

Análisis del asunto.

15. Agotado el trámite legal del proceso ordinario dentro del presente asunto, encontrándose en la oportunidad para decidir el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra la sentencia proferida en primera instancia y sin que se evidencien vicios que acarreen nulidades y requieran el ejercicio de control de legalidad por parte del órgano judicial, se procederá a plantear el siguiente:

Problema Jurídico.

16. En primer lugar, la Sala resumirá la situación fáctica de la demandante se concreta así:

Período de vinculación laboral	**DASALUD CHOCÓ**		**E.S.E. SALUD CHOCÓ**
	09/06/2004 – 31/12/2007		15/01/2008 – 30/12/2010
	Sustitución patronal		
Reclamaciones administrativas	**Fecha**	**Autoridad ante la que radicó la petición:**	**Solicita:**
	1) 28/05/09	Agente interventor de Dasalud Chocó	Liquidación, reconocimiento y pago de *cesantías definitivas* (F.F. 17 – 31)
	2) 17/11/09	Agente interventor de Dasalud Chocó	Liquidación, reconocimiento y pago de *las cesantías definitivas* (F.F. 17 – 31).
	3) 1°/03/11	Agente interventor de Dasalud Chocó	Reconocimiento y pago de *las cesantías definitivas correspondiente a los años 2005 a 2007* (F.F. 38 – 44)
	4) 23/06/11	Agente interventor de Dasalud Chocó	Reiteración de pago de *cesantías correspondientes a los años 2005 al 2007* y **la sanción moratoria.** (F.F. 45 – 52)
Actos demandados	Actos fictos derivados del silencio administrativo negativo frente a las anteriores peticiones		

17. Una vez definida la situación fáctica de la demandante, la Subsección analizará si en el presente caso existe identidad de objeto y causa *petendi* entre el proceso con radicado 2014-00265-01 y la presente *litis,* pues de encontrarse configurada la excepción de cosa juzgada, la Sala carecería de competencia para pronunciarse nuevamente sobre el mismo asunto.

17.1 En caso de no acreditarse el anterior medio exceptivo, le corresponderá a la Subsección establecer a partir de cuándo se hizo exigible la obligación laboral reclamada y la sanción moratoria, para efecto del cómputo del término de prescripción.

17.2 Para resolver la cuestión planteada, la Sala analizará los presupuestos establecidos en la ley respecto de la cosa juzgada para establecer si se configura en el caso concreto.

Solución del caso.

18. El Tribunal Administrativo del Chocó consideró que se configuró el fenómeno de la cosa juzgada, en tanto existe identidad de objeto, causa y partes entre la presente *litis* y el proceso decidido por esa misma corporación, con radicado 2014-00265-01.

19. Pues bien, consultada la página de la Rama Judicial, se observa que la sentencia proferida el 9 de marzo de 2017, por la cual se confirmó el fallo del 4 de noviembre de 2015 del Juzgado Tercero Administrativo de Quibdó, que negó las pretensiones de la demandante dentro del proceso 2014-00265-01, fue notificado por correo electrónico a las partes el 4 de abril de 2017, de modo que conforme al artículo 302 del Código General del Proceso[17], quedó ejecutoriado el **7 del mismo mes y año.**

20. Ahora bien, en virtud de la prueba decretada por el magistrado sustanciador dentro de la presente causa mediante auto del 16 de marzo de 2017[18], se allegó

---

[17] «ARTÍCULO 302. EJECUTORIA. Las providencias proferidas en audiencia adquieren ejecutoria una vez notificadas, cuando no sean impugnadas o no admitan recursos.
No obstante, cuando se pida aclaración o complementación de una providencia, solo quedará ejecutoriada una vez resuelta la solicitud.
Las que sean proferidas por fuera de audiencia quedan ejecutoriadas tres (3) días después de notificadas, cuando carecen de recursos o han vencido los términos sin haberse interpuesto los recursos que fueren procedentes, o cuando queda ejecutoriada la providencia que resuelva los interpuestos.»

[18] Folio 174.

copia de la sentencia del 9 de marzo de 2017[19], por lo que se analizará si respecto de este nuevo proceso existe cosa juzgada, así:

	Proceso 2014-00265-01	**Proceso 2014-164-01**
Partes	Demandante: Cruz Elena Mena Berrio Demandados: Departamento del Chocó y Dasalud Chocó en liquidación	Demandante: Cruz Elena Mena Berrio Demandados: Departamento del Chocó y Dasalud Chocó en liquidación
Causa *petendi*	La actora laboró al servicio de Dasalud Chocó, en el cargo de auxiliar de enfermería desde el 9 de junio de 2004 al 31 de diciembre de 2007, cuando fue trasladada a la E.S.E. Chocó. Como consecuencia de la terminación del vínculo laboral con Dasalud Chocó «mediante peticiones de fecha 28 de mayo de 2009 y con fecha de radicado 29 de mayo del mismo mes y año, y mediante la reiteración de la reclamación el 17 de noviembre del mismo mes y año, solicitó el pago de las cesantías correspondientes a los años 2006 y 2007»	La actora se desempeñó al servicio de Dasalud Chocó, en el cargo de auxiliar de enfermería desde el 9 de junio de 2004 al 31 de diciembre de 2007, y en virtud de la sustitución patronal fue trasladada a la E.S.E. Chocó desde el 15 de enero de 2008 al 30 de diciembre de 2010. Con ocasión de la desvinculación por el período laborado a Dasalud solicitó el pago de sus cesantías definitivas por los años 2006 y 2007 mediante peticiones de fechas 29 de mayo y 17 de noviembre de 2009 y 1 de marzo de 2011. Como consecuencia del incumplimiento de Dasalud en el reconocimiento de las cesantías definitivas solicitó el reconocimiento de la sanción moratoria el 23 de junio de 2011.
Objeto	Nulidad del acto administrativo 0081 del 13 de agosto de 2013, a través del cual el agente liquidador de Dasalud le negó el reconocimiento y pago de las cesantías correspondientes a 2006 y 2007, y de la Resolución 628 del 22 de octubre de 2013, que confirmó en todas sus partes la anterior decisión. A título de restablecimiento del derecho solicitó el reconocimiento y pago de las cesantías por los años 2006 y 2007, junto con los intereses que la prestación generaría si se hubiera transferido al fondo.	Nulidad de los actos administrativos fictos derivados del silencio administrativo negativo frente a las peticiones elevadas el 29 de mayo y 17 de noviembre de 2009, por las cuales solicitó a Dasalud el reconocimiento de las cesantías definitivas, y del 23 de junio de 2011 a través de la cual reclamó la sanción moratoria. A título de restablecimiento del derecho solicitó el reconocimiento y pago de las cesantías definitivas por los años 2006 y 2007, como consecuencia de la terminación laboral el 31 de diciembre de 2007, e igualmente, de la sanción moratoria.

21. En el citado fallo del 9 de marzo del 2017 proferido por el Tribunal Administrativo del Chocó dentro del proceso con radicado 2014-00265-01, se negaron las pretensiones de la demanda por configurarse la prescripción, bajo el siguiente argumento:

[19] Folios 175 – 183.

> «[...] la señora Cruz Elena Mena Berrio presentó la reclamación administrativa ante la entidad demandada el 29 de mayo de 2009 y como la misma lo afirma por conducto de su apoderada, **solicitando el pago de las cesantías correspondientes a los años 2006 y 2007** –hecho segundo de la demanda-, en consecuencia sus derechos prestacionales prescribieron inexorable y fatalmente el 29 de mayo de 2012, razón por la cual, la demanda se radicó afectada del fenómeno de la prescripción, el 23 de mayo de 2014.» (Se resalta)

22. Por todo lo anterior, esta Subsección encuentra que entre la presente *litis* y el proceso con radicación 2014-00265-01, se configuraron los presupuestos que dan origen a la cosa juzgada parcial, únicamente frente a la pretensión «de reconocimiento y pago de las cesantías de 2006 y 2007 con ocasión de la terminación de la relación laboral con Dasalud», tal como se expone a continuación:

22.1 **Identidad de partes:** Al respecto, ambos procesos son instaurados por la señora Cruz Elena Mena Berrio contra el departamento del Chocó y Dasalud Chocó en liquidación.

22.2 **Identidad de causa:** Si bien se demandan actos administrativos diferentes entre el anterior y este nuevo proceso, tal como se observa a partir de la comparación realizada en el anterior cuadro, las peticiones con fundamento en las cuales se agota el procedimiento administrativo son las elevadas ante Dasalud Chocó el 29 de mayo de 2009 y el 17 de noviembre del mismo año, y están encaminadas al reconocimiento de las cesantías de 2006 y 2007, con ocasión de la terminación de la relación laboral con Dasalud Chocó el 31 de diciembre de 2007.

22.3 **Identidad de objeto:** De acuerdo con lo expuesto, se observa que la demandante, en ambos procesos, pretende la nulidad de los actos a través de los cuales se le negó el reconocimiento y pago de las cesantías por los años 2006 y 2007.

23. De igual forma, del citado proceso también se advierte que la razón para negar las pretensiones de la demanda fue la configuración del término prescriptivo, dado que al presentar la primera petición el 29 de mayo de 2009 atinente a la liquidación de las cesantías de 2006 y 2007, debió radicarse la demanda a más tardar el 29 de mayo de 2012 siendo que solo fue presentada el 23 de mayo de 2014, cuando ya había operado el medio exceptivo.

24. Así las cosas, la Sala considera que la pretensión de la demandante relacionada con el reconocimiento y pago de las cesantías de 2006 y 2007 derivadas de *la finalización del vínculo laboral con Dasalud Chocó el 31 de diciembre de 2007,* ya fue resuelto por el Tribunal Administrativo del Chocó mediante sentencia del 9 de marzo de 2017 dentro del proceso con radicado 2014-00265-01, por configurarse la prescripción extintiva, la cual hizo tránsito a cosa juzgada, por lo que este medio exceptivo se declarará probado, pero únicamente frente a esta pretensión.

25. En cuanto al cargo relacionado con la **prescripción de la sanción moratoria**, por tratarse de la pretensión respecto de la cual no se configuró la cosa juzgada, encontramos que la reclamación se formuló el **23 de junio de 2011**[20], frente a la cual se configuró un acto administrativo ficto cuya nulidad se pretende a través del presente medio de control.

26. En el caso bajo estudio, se tiene que la exigibilidad de la sanción moratoria se inició el 8 de septiembre de 2009, ello en la medida que de conformidad con la regla jurisprudencial establecida en la Sentencia de Unificación CE-SUJ-SII-012-2018 del 18 de julio del 2018[21], los 65 días hábiles[22] con que contaba la administración para proceder al pago de las cesantías feneció el 7 de septiembre de 2009, como quiera que la petición elevada por la solicitante para el reconocimiento de la aludida prestación social fue instaurada el 29 de mayo de 2009.

27. Entonces al causarse la sanción moratoria a partir del **8 de septiembre de 2009,** el fenómeno de la prescripción, de acuerdo con el artículo 151 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social[23] finalizaría el 8 de septiembre de 2012, encontrando que la demandante radicó la respectiva petición de reconocimiento y pago de la sanción moratoria en fecha **23 de junio de 2011,** habiendo transcurrido solo 1 año, 9 meses y 15 días, es decir, que acudió ante la administración en su debida oportunidad, interrumpiendo de esa manera el medio extintivo.

---

[20] Folios 45 a 52.
[21] Rad. 73001-23-33-000-2014-00580-01 (4961-2015).
[22] « la Sección Segunda de esta Corporación fija la regla jurisprudencial concerniente a que en el evento en que la administración no resuelva la solicitud de la prestación social –cesantías parciales o definitivas- o lo haga de manera tardía, el término para el cómputo de la sanción moratoria iniciará a partir de la radicación de la petición correspondiente, de manera que se contarán 15 días hábiles para la expedición del acto administrativo de reconocimiento (Art. 4 L. 1071/2006), 10 del término de ejecutoria de la decisión (Arts. 76 y 87 de la Ley 1437 de 2011) [5 días si la petición se presentó en vigencia del Código Contencioso Administrativo – Decreto 01 de 1984, artículo 51], y 45 días hábiles a partir del día en que quedó en firme la resolución. Por consiguiente, al vencimiento de los 70 días hábiles discriminados en precedencia, se causará la sanción moratoria de que trata el artículo 5 de la Ley 1071 de 2006»
[23] «Las acciones que emanen de las leyes sociales prescribirán en tres años, que se contarán desde que la respectiva obligación se haya hecho exigible. El simple reclamo escrito del trabajador, recibido por el {empleador}, sobre un derecho o prestación debidamente determinado, interrumpirá la prescripción pero sólo por un lapso igual.»

28. No obstante lo anterior, como quiera que la petición la radicó el **23 de junio de 2011,** interrumpiendo la prescripción pero solo por un lapso igual, de manera que contaba hasta el **23 de junio de 2014** para acudir ante esta jurisdicción y presentar la demanda a fin de controvertir la legalidad del acto ficto que le negó el reconocimiento de la sanción moratoria, observando que solo lo realizó el **4 de agosto de 2014**[24].

29. En consecuencia, a la actora le prescribió el derecho al reconocimiento y pago de la sanción moratoria por cuanto pese a interrumpir el término por una sola vez y por un lapso igual, permitió que se extinguiera la oportunidad para exigir el derecho en sede judicial, precisándose que al tratarse de la causación de la penalidad por las cesantías definitivas solo puede tener lugar en un único evento, esto es, con ocasión del fenecimiento de la relación laboral-, de manera que la aplicación del término prescriptivo al causarse una **única sanción**, solo podrá ser **total.**

30. En este sentido, se ha pronunciado la Sala homóloga de esta Subsección[25], la cual al resolver un caso similar al aquí estudiado indicó lo siguiente:

> «[...] Si bien como se señaló líneas atrás, la providencia citada realiza un análisis de la prescripción de la sanción moratoria por la no consignación oportuna de las cesantías anualizadas, **la Subsección considera que la misma tesis es aplicable para el caso del no pago o pago tardío de las cesantías definitivas, por cuanto la indemnización surge desde el día que venció el término que tenía la administración para pagarlas, es decir, el derecho a dicha indemnización no está supeditado al pago efectivo de las cesantías definitivas**; **por lo tanto se debe reclamar desde la fecha en que se hizo exigible la obligación.**
>
> En dicho sentido se pronunció la Subsección B de esta Sección en sentencia del 19 de enero de 2017 con ponencia de la Consejera: Dra. Sandra Lisset Ibarra Vélez, en la cual sostuvo que **la sanción moratoria prevista en la Ley 244 de 1995 empieza a causarse a partir del día siguiente al vencimiento del plazo de los 45 días que prevé el artículo 5 de la Ley 1071 de 2006 para el pago del auxilio de cesantía definitiva**[26].
>
> Así las cosas, **la sanción moratoria debía solicitarse a la administración dentro de los tres años siguientes al momento en que se hace exigible la obligación, so pena de verse afectada por el fenómeno de prescripción.** [...]»

[24] Tal como se observa a folio 89.
[25] Consejo de Estado – Sección Segunda – Subsección A. Sentencia del 5 de abril del 2018. Rad. 08001-23-33-000-2014-00069-01 (2268-2015). C.P. William Hernández Gómez.
[26] Consejo de Estado, Sección Segunda, Subsección B. Radicación 08001233300020130016801 (2981-14). Walter Arcesio Guevara Rodríguez contra el Distrito Especial, Industrial y Portuario de Barranquilla y la Contraloría Distrital de Barranquilla.

31. De acuerdo con lo expuesto, es necesario modificar la sentencia controvertida, puesto que si bien el Tribunal Administrativo del Chocó declaró probados los medios exceptivos que en efecto la Sala encuentra acreditados –cosa juzgada y prescripción-, pero sin precisar respecto de qué pretensiones operaban tales excepciones, razón por la que en el presente proveído se hace necesario indicar que la excepción de cosa juzgada prosperó respecto de la pretensión de *reconocimiento y pago de las cesantías de 2006 y 2007 con ocasión de la relación laboral con Dasalud Chocó el 31 de diciembre de 2007,* mientras que la prescripción extintiva se configuró en cuanto a la sanción moratoria.

Condena en costas.

32. En el numeral tercero de la parte resolutiva del fallo controvertido, se condenó en costas[27] a la parte demandante. Al respecto, la Sala reitera lo expuesto por ambas subsecciones de la Sección Segunda[28] de esta Corporación sobre el particular, en la medida que el artículo 188 del CPACA[29], impone al juez la facultad de disponer sobre su condena, lo cual debe resultar de analizar diversos aspectos dentro de la actuación procesal, tales como la conducta de las partes, y que principalmente aparezcan causadas y comprobadas, siendo consonantes con el contenido del artículo 365 del CGP[30]; descartándose así una apreciación que simplemente consulte quien resulte vencido para que le sean impuestas.

---

[27] Estas erogaciones económicas son aquellos gastos en que incurre una parte a lo largo del proceso en aras de sacar avante la posición que detenta, tales como gastos ordinarios, cauciones, honorarios a auxiliares de la justicia, publicaciones, viáticos, entre otros; que encuadran en lo que se denomina como expensas. Así mismo, se comprenden los honorarios del abogado, que en el argot jurídico son las agencias en derecho. (Artículos 361 y ss. CGP).

[28] Sentencia del 19 de enero de 2015, No. Interno 4583-2013, Consejero Ponente Gustavo Eduardo Gómez Aranguren; Sentencia del 16 de julio de 2015, No. Interno 4044-2013, Consejera Ponente (e) Sandra Lisset Ibarra Vélez.

[29] "ARTÍCULO 188. CONDENA EN COSTAS. Salvo en los procesos en que se ventile un interés público, la sentencia dispondrá sobre la condena en costas, cuya liquidación y ejecución se regirán por las normas del Código de Procedimiento Civil."

[30] "ARTÍCULO 365. En los procesos y en las actuaciones posteriores a aquellos en que haya controversia la condena en costas se sujetará a las siguientes reglas:
1. Se condenará en costas a la parte vencida en el proceso, o a quien se le resuelva desfavorablemente el recurso de apelación, casación, queja, súplica, anulación o revisión que haya propuesto. Además, en los casos especiales previstos en este código.
Además se condenará en costas a quien se le resuelva de manera desfavorable un incidente, la formulación de excepciones previas, una solicitud de nulidad o de amparo de pobreza, sin perjuicio de lo dispuesto en relación con la temeridad o mala fe.
2. La condena se hará en sentencia o auto que resuelva la actuación que dio lugar a aquella.
3. En la providencia del superior que confirme en todas sus partes la de primera instancia se condenará al recurrente en las costas de la segunda.
4. Cuando la sentencia de segunda instancia revoque totalmente la del inferior, la parte vencida será condenada a pagar las costas de ambas instancias.
5. En caso de que prospere parcialmente la demanda, el juez podrá abstenerse de condenar en costas o pronunciar condena parcial, expresando los fundamentos de su decisión.
6. Cuando fueren dos (2) o más litigantes que deban pagar las costas, el juez los condenará en proporción a su interés en el proceso; si nada se dispone al respecto, se entenderán distribuidas por partes iguales entre ellos.
7. Si fueren varios los litigantes favorecidos con la condena en costas, a cada uno de ellos se les reconocerán los gastos que hubiere sufragado y se harán por separado las liquidaciones.
8. Solo habrá lugar a costas cuando en el expediente aparezca que se causaron y en la medida de su comprobación.
9. Las estipulaciones de las partes en materia de costas se tendrán por no escritas. Sin embargo podrán renunciarse después de decretadas y en los casos de desistimiento o transacción." (Negrillas y subrayado fuera del texto original).

33. En el caso, la Sala observa que el *A-quo* no hizo un análisis sobre la necesidad de condenar en costas a la parte vencida del proceso, atendiendo los criterios ya definidos por la jurisprudencia, echándose de menos además, alguna evidencia de causación de expensas que justifiquen su imposición a la demandante, quien formuló sus pretensiones de manera seria desde el punto de vista jurídico. Por consiguiente, se modificará en tal sentido el numeral tercero que condena en costas a la parte vencida dentro del proceso, por las consideraciones expuestas en precedencia.

34. 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 y por autoridad de la ley,

F A L L A

PRIMERO.- MODIFÍCASE la sentencia proferida por el Tribunal Administrativo del Chocó del 28 de abril de 2017, y en su lugar, se dispone:

> **SEGUNDO:** Declarar probada la excepción de cosa juzgada frente a la pretensión de *reconocimiento y pago de las cesantías de 2006 y 2007 con ocasión de la relación laboral con Dasalud Chocó finalizada el 31 de diciembre de 2007*, por las razones expuestas en la parte considerativa de esta providencia.
>
> **TERCERO:** Declarar probado el medio exceptivo de prescripción de la sanción moratoria consagrada en la Ley 244 de 1995, modificada por la Ley 1071 de 2006, de acuerdo con los argumentos expuestos en la parte considerativa de esta providencia.
>
> **CUARTO:** No condenar en costas a la parte vencida dentro del proceso.

QUINTO.- Por secretaría de la Sección Segunda, devuélvase el expediente al tribunal de origen para lo de su competencia.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.

SANDRA LISSET IBARRA VÉLEZ

CÉSAR PALOMINO CORTÉS **CARMELO PERDOMO CUÉTER**