



Cartagena de Indias D.T y C., treinta y uno de mayo de dos mil diecinueve (2019)

Acción	NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
Radicado	13-001-33-33-006-2014-00372-01
Demandante	NEREIDA CORREA ROSALES
Demandado	SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAJE (SENA) – REGIONAL BOLÍVAR
Magistrado Ponente	MOISÉS RODRÍGUEZ PÉREZ
Tema	<i>Pago de prestaciones sociales – descuentos realizados en el liquidación definitiva de prestaciones sociales – falta de motivación del acto</i>

### I.- PRONUNCIAMIENTO

Procede esta Sala de decisión, a resolver el recurso de apelación interpuesto tanto por la parte demandada como por la demandante, contra la sentencia del 2 de septiembre de 2016, proferida por el Juzgado Sexto Administrativo del Circuito de Cartagena, por medio de la cual se accedió parcialmente a las pretensiones de la demanda.

### II.- ANTECEDENTES

#### 2.1. Demandante

La presente acción fue instaurada por NEREIDA DEL CARMEN CORREA ROSALES, por conducto de apoderado judicial.

#### 2.2.- Demandado

La acción está dirigida en contra del SENA- REGIONAL BOLÍVAR.

#### 2.1. La demanda<sup>1</sup>.

A través de apoderado judicial constituido para el efecto, NEREIDA DEL CARMEN CORREA ROSALES, instauró demanda de nulidad y restablecimiento en contra del SENA – REGIONAL BOLÍVAR, para que, previo el trámite a que hubiere lugar, se accediera a las siguientes,

<sup>1</sup> Folios 1-10 cdno. 1ª. instancia



## 2.2. Pretensiones

PRIMERO: Que se declare la nulidad de la Resolución 000539 del 25 de octubre de 2012, por medio de la cual el SENA liquida las prestaciones sociales definitivas de la actora.

SEGUNDA: Que se declare la nulidad de la Resolución 000433 del 27 de mayo de 2014, por medio de la cual se resolvió el recurso de reposición.

TERCERO: Que a título de restablecimiento del derecho, se ordene al SENA que reliquide y pague a la demandante, las prestaciones definitivas con sus correspondientes intereses de mora.

CUARTO: Que se condene a la demandada a pagar la correspondiente sanción moratoria por el retraso en el pago de las referidas prestaciones, equivalente a un día de salario por cada día de retardo, hasta que se efectúe el pago.

QUINTO: Que la condena se indexe o aplique la correspondiente corrección monetaria.

Los anteriores pedimentos se sustentan en los siguientes

## 2.3 Hechos

Expone la peticionaria, que la señora NEREIDA CORREA ROSALES ingresó a trabajar en el SENA – REGIONAL BOLÍVAR – tomando posesión del cargo de Asesor Profesional Grado 44, mediante acta No. 30 del 16 de julio de 1982, con una asignación mensual de \$41.700.

Manifiesta que, el 28 de mayo de 2012 recibió la confirmación del reconocimiento de su pensión de jubilación, motivo por el cual presentó renuncia la cual fue aceptada por medio de Resolución 199 del 30 de mayo de 2012. Explica, que el último cargo que ejerció fue el de Profesional Grado 08 recibiendo una asignación mensual el valor de \$2.796.902; sin embargo, este salario fue mayor en tiempo anterior, al haber ocupado cargos de mayor jerarquía.





13001-33-33-0062014-000372-01

Indica que, mediante Resolución 539 del 25 de octubre de 2012 se liquidaron las prestaciones sociales adeudadas, pero la misma fue notificada de manera extemporánea el 5 de mayo de 2014, mediante aviso. Contra la anterior decisión se presentó recurso de reposición, puesto que no se tuvieron en cuenta todos los factores salariales de la accionante, como son las cesantías, tampoco se tuvo en cuenta un lapso de tiempo laborado, ni las vacaciones, ni primas proporcionales y se descontaron dineros, de manera ilegal, que supuestamente se adeudaban al SENA, puesto que en ningún momento medió autorización de la afectada, ni se motivó la causa de dichos descuentos.

Precisa, que contra la resolución anterior se presentó recurso de reposición el cual fue resuelto de manera negativa con Resolución 433 del 27 de mayo de 2014.

#### **2.4. Normas violadas y concepto de la violación**

- Art. 29 de la Constitución Nacional.
- Ley 1071 de 2006
- Ley de la 244 de 1995
- Ley 995 de 2005
- Decreto 1045 de 1968
- Decreto 3135 de 1968
- Decreto 404 de 2006
- Decreto 609 de 2007
- Decreto 1014 de 1978
- Decreto 1042 de 1978
- Decreto 1848 de 1969
- Decreto 1014 de 1978
- Decreto 415 de 1979

##### **2.4.1 Concepto de la violación**

Considera la parte actora que los actos administrativos deben ser declarados nulos, toda vez que carecen de una debida motivación, en los mismos se inaplicaron leyes sobre prestaciones sociales, se realizaron descuentos que no están contemplados en la ley y sin la debida autorización del interesado.





13001-33-33-0062014-000372-01

Precisa, que los artículos segundo y tercero de la Resolución 539 de 2012 no encuentran sustento en las consideraciones de dicho acto administrativo, lo que configura una incongruencia en el acto demandado, violándose claramente la normativa administrativa por falta de motivación.

Añade, que le está expresamente prohibido al patrono disponer o descontar dinero de las prestaciones sociales de sus trabajadores, salvo que medie autorización expresa del afectado. En ese sentido, acudiendo al manual de prestaciones sociales del SENA, se advierte que si un empleado solicita pago de cesantías, y ésta no se tramite dentro del plazo establecido en el referido manual, se genera una sanción moratoria de 1 día de salario por cada día de retardo, hasta que se haga efectivo el pago. En caso de que la mora sea por causa indilgada al empleado, se autoriza repetir en contra de éste. En este evento, si la entidad incurre en mora por no conocer la cuenta de ahorros en la que se le debe consignar las cesantías a la actora, debió realizar la consignación al Juzgado Laboral de la ciudad, a efectos de no incurrir en la mora precitada.

Sostiene que el SENA dejó de tener en cuenta en la liquidación de la accionante, algunos factores salariales que recibía la misma; igualmente, se dejó de tener en cuenta el tiempo laborado de enero a marzo de 2011.

Arguye que yerra el acto demandado, al aplicar la Ley 244 de 1995, modificada por la Ley 1071 de 2006, expresando que para que proceda el pago de las cesantías debe mediar primero la solicitud de las mismas por escrito, lo anterior, teniendo en cuenta que debe el SENA tiene una norma especial para este procedimiento, el cual consagra de manera expresa que es el pagador quien debe liquidar y pagar las prestaciones, dentro de las cuales se incluyen las cesantías. Así las cosas, al tener conocimiento de la renuncia de la accionante de su cargo, debieron liquidarse sus prestaciones en las condiciones en que establece el manual del SENA, no esperar a que fuera la actora quien debiera reclamar el reconocimiento de las mismas.

Indica que, el acto administrativo demandado pretende imponer a la señora Nereida Correa la creación de un título valor a favor del SENA, con el objeto de "garantizar" las obligaciones pendientes de ésta con la entidad accionada.





## 2.5 Contestación<sup>2</sup>

El SENA, por medio de escrito del 8 de abril de 2015 dio contestación a la demanda manifestando que se opone a las pretensiones de la demanda toda vez que el acto atacado no incurre en ninguna causal de nulidad y además contiene una obligación clara expresa y exigible en contra de la señora NEREIDA CORREA que puede ser cobrada por medio de cobro coactivo.

Precisa, que la demandante laboró para el SENA durante 20 años, después de los cuales presentó la renuncia al cargo que desempeñaba, por lo cual la misma fue aceptada y se procedió a realizar el trámite de liquidación de sus prestaciones sociales.

Añade, que en esta instancia, se profirió la resolución en la que se realizaba el reconocimiento de las prestaciones a las que la demandante tenía derecho, y se incluyeron unas obligaciones sobre valores pagados en exceso por parte del SENA; lo anterior correspondía a pago en exceso de prima de coordinación, y saldos de servicios médicos asistenciales, lo cual da un total de \$43.163.295 pesos. Afirma que toda la actuación administrativa se llevó a cabo bajo los principios constitucionales y el debido proceso.

Sostiene que desde el año 2011 fue requerida la actora para el pago de la deuda en mención, y en respuesta, ella manifiesta sus buenas intenciones mediante un escrito que obra como prueba en el expediente, y que se encuentra plasmado en el Oficio No. 1-2011-004134 del 29 de septiembre de 2011.

En cuanto a los excedentes por el servicio médico asistenciales, expone que éste nunca ha sido objetado por la demandante, en la medida en que todos los empleados del SENA reconocen que deben cubrir los gastos que se generen como excedentes en este tipo de servicios.

Esboza que la prohibición que tiene el patrono para no realizar descuentos a sus empleados no opera en este caso, en la medida en que cuando se profirieron los actos administrativos demandados, ya la señora NEREIDA Correa no era empleada del SENA.

<sup>2</sup> Folio 89-96 c. 1





Como mecanismo de defensa, la entidad accionada propuso las siguientes excepciones: Pleito pendiente, en mérito a que en la actualidad se encuentra en curso un proceso en el que intervienen las mismas partes, y que versa sobre los mismos hechos; consistentes en un proceso de cobro coactivo adelantado por el SENA. Además de lo anterior, propone las excepciones de buena fe, inexistencia de nulidad del acto acusado, innominada y legalidad de los actos administrativos demandados.

### **III. – SENTENCIA IMPUGNADA<sup>3</sup>**

Por medio de sentencia del 2 de septiembre de 2016, la Juez Sexto Administrativo del Circuito de esta ciudad dirimió la controversia sometida a su conocimiento, y decidió acceder parcialmente a las pretensiones de la demanda argumentando lo siguiente:

La Juez *A quo*, al momento de iniciar sus consideraciones, estableció que el tema referente a los descuentos hechos a la demandante, en virtud del proceso coactivo para el cobro de las obligaciones contenidas en los actos administrativos demandados no debía ser objeto de estudio, como quiera que en tal sentido no se elevó ninguna pretensión en la demanda; además, al momento de la fijación del litigio nada se determinó al respecto y ello no fue objeto de recursos.

Por otro lado, indicó que era necesario anular parcialmente los actos acusados, en la medida en que éstos no incluyeron la liquidación de las cesantías definitiva de la actora, con relación al retiro del servicio. Lo anterior, con ocasión a que las normas internas del SENA imponen en cabeza del pagador la obligación de liquidarlas y pagarlas una vez que el empleado se retire de la entidad. Sin embargo, en lo que se refiere a la sanción moratoria por el no pago de las cesantías, la Juez de primera instancia expuso que, como quiera en este momento es que se está reconociendo el derecho a cesantías de la actora, no es posible darle aplicación a las leyes 244 de 1995 y 1071 de 2006.

En cuanto al cargo por falta de motivación del acto demandado, expuso que el mismo no se encontraba demostrado, como quiera que en las

<sup>3</sup> Folios 154-161 cdno. 1ª. instancia



13001-33-33-0062014-000372-01

consideraciones de la Resolución 539 de 2012 se encontraba ampliamente explicado que la misma se debía a la liquidación de las prestaciones sociales de la señora Nereida Correa, y ello encuentra plena congruencia con el artículo primero de la citada resolución, en el que se ordena el pago de dichas prestaciones sociales.

Frente al cargo de violación de otras normas, concerniente a la vulneración de los derechos de la accionante al imponerle a la misma la obligación de suscribir un título valor, sostuvo que dicho cargo fue excluido de control.

Las demás pretensiones fueron denegadas argumentando que no se demostró que los actos acusados hayan omitido la liquidación de alguna otra prestación social o que se haya omitido el cálculo de algún tiempo de servicio.

Bajo ese entendido, en la parte resolutive de la citada sentencia se dispuso: i) declarar la nulidad parcial de los actos demandados en la medida en que omitieron liquidar las cesantías de la demandante; ii) ordenar el pago de las prestaciones sociales reconocidas en los actos administrativos demandados; iii) ordenar que se liquiden y paguen las cesantías definitivas de la señora NEREIDA Correa; y, iv) denegar las demás pretensiones de la demanda.

#### **IV.- RECURSO DE APELACIÓN**

##### **4.1 Recurso de la parte demandante<sup>4</sup>**

- *La sentencia niega el reconocimiento de la sanción moratoria por el no pago de las cesantías definitivas.*

La recurrente muestra su inconformidad contra el fallo recurrido, por cuanto éste denegó el reconocimiento y pago de la sanción moratoria aduciendo que en la sentencia apenas era que se estaba declarando el derecho a recibir la misma.

Al respecto, la parte accionante expresa que, en el proceso se encuentra plenamente demostrado que el SENA no liquidó y pagó las cesantías definitivas de la demandante en el término establecido en el manual de prestaciones

<sup>4</sup> Folios 173-182 cdno. 1ª instancia





13001-33-33-0062014-000372-01

sociales, por lo que se debe concluir que le corresponde pagar en favor de la señora Neira Correa el valor de un día de salario por cada día de retardo conforme lo establece las Leyes 244 de 1995 y 1071 de 2006.

Sostiene que, el derecho al reconocimiento de la sanción en mención se encuentra plenamente demostrado en el asunto, como quiera que, de acuerdo con la jurisprudencia del Consejo de Estado, el único presupuesto que le incumbe a la parte interesada probar, es que la entidad empleadora no realizó el pago de las cesantías dentro del término establecidos en la ley.

Afirma que, la juez de primera instancia no reconoce, de manera confusa, el derecho a la sanción moratoria, toda vez que crea un nuevo supuesto según el cual, si una persona demanda ante el juez contencioso el reconocimiento de la sanción moratoria, no tiene derecho a la misma.

- *Los factores salariales*

Indica la peticionaria, que no es cierto que el acto acusado haya liquidado en su totalidad las prestaciones adeudadas a la accionante, puesto que se dejaron por fuera las prestaciones generadas con ocasión al lapso transcurrido desde el 17/07/2010 al 01/03/2011, tiempo durante el cual la señora NEREIDA CORREA también prestó servicios al SENA; lo anterior, se puede constatar con los correspondientes certificados de nómina.

- *Falta de motivación del acto acusado – falta de congruencia*

Manifiesta, que no puede la Juez de primera instancia omitir el hecho de que en la aparte resolutive de las resoluciones demandadas nada se dijo respecto a la deuda que supuestamente tenía la actora con el SENA, por lo que en era imposible que se incluyeran dichas cifras en la parte resolutive.

#### **4.2 Recurso de la parte demandada<sup>5</sup>**

Explica la apoderada del SENA, que no es cierto que a la señora NEREIDA CORREA se le adeude suma alguna por concepto de cesantías definitivas, toda vez que las mismas fueron consignadas al Fondo Nacional de Vivienda del

<sup>5</sup> Folio 166-171 c. 1



13001-33-33-0062014-000372-01

SENA; lo anterior, teniendo en cuenta que el manual de prestaciones sociales del SENA establece que las cesantías que se causaran a partir del 1 de julio de 1971, debían ser consignadas a dicho fondo.

Además de lo anterior, agrega la interesada ha realizado retiros parciales de las mismas, siendo el ultimo el autorizado mediante Resolución No. 153 de marzo de 2011 y en la actualidad no cuenta con cesantías por liquidar.

Añade que a la demandante se le concedió comisión de servicios para desempeñar el cargo de Asesor código 105 grado 59 en la Alcaldía de Cartagena, por el periodo comprendido entre febrero y diciembre 31 de 2011, por lo que dicho tiempo no se puede reflejar en las cesantías. Ahora bien, para reclamar las mismas, la señora Nereida Correa debe diligenciar el correspondiente formato, el cual debe ser firmado por la persona encargada en la Alcaldía de Cartagena, para así poder retirar las cesantías que hayan sido consignadas por este tiempo.

#### **V.- TRÁMITE PROCESAL**

La demanda en comento fue repartida ante el Tribunal Administrativo de Bolívar, el 28 de octubre de 2016<sup>6</sup>, por lo que se procedió a dictar auto admisorio del recurso el 11 de mayo de 2017<sup>7</sup>; y, a correr traslado para alegar de conclusión el 3 de noviembre de 2017<sup>8</sup>.

#### **VI.- ALEGATOS DE CONCLUSIÓN**

**6.1. Alegatos de la parte demandante<sup>9</sup>:** La parte demandante allegó escrito a fin de descorrer el traslado el 22 de noviembre de 2017, ratificándose sobre lo expuesto en la demanda y su impugnación.

**6.2. Alegatos de la parte demandada<sup>10</sup>:** Esta entidad presentó su escrito de alegatos el 15 de noviembre de 2017, en el cual se ratificó sobre los argumentos expuestos en el recurso de apelación.

<sup>6</sup> Folio 2 c. de apel.

<sup>7</sup> Folio 4 c. de apel.

<sup>8</sup> Folio 12 c. de apel.

<sup>9</sup> Folio 18-28 cdno 2º instancia

<sup>10</sup> Folios 15-17 c. 2º instancia





13001-33-33-0062014-000372-01

**6.3 Ministerio Público<sup>11</sup>:** Presentó concepto favorable a la impugnación de la parte accionante, el 7 de diciembre de 2017, manifestando que se le debe reconocer a la misma lo correspondiente a la sanción moratoria por el pago tardío de las cesantías, y que se debe ordenar al SENA iniciar un proceso de repetición en contra del Director Regional del SENA.

## VII.- CONSIDERACIONES

### **7.1. Control de legalidad**

Tramitada la segunda instancia y dado que, no se observa causal de nulidad, impedimento o irregularidad que pueda invalidar lo actuado, se procede a decidir la controversia suscitada entre las partes.

### **7.2. Competencia.**

Es competente esta Corporación para conocer el presente proceso en segunda instancia, por disposición del artículo 153 del CPACA.

### **7.3 Acto administrativo demandado.**

Los actos administrativos demandados son los siguientes:

- Resolución 000539 del 25 de octubre de 2012<sup>12</sup>, por medio de la cual el SENA – REGIONAL BOLÍVAR liquida las prestaciones sociales de la señora NEREIDA CORREA ROSALES.
- Resolución No. 000433 del 27 de mayo de 2014<sup>13</sup>, por medio del cual se resuelve un recurso de reposición contra la decisión anterior.

### **7.4 Problema jurídico.**

Para establecer el problema jurídico que se pretende resolver, la Sala tendrá en cuenta los planteamientos hechos por cada una de las partes en sus distintos recursos de apelación; en ese sentido, se tiene que, la inconformidad de la

<sup>11</sup> Folio 29-34 c. 2º instancia

<sup>12</sup> Folio 62 c. 1

<sup>13</sup> Folio 64-69 c. 1



13001-33-33-0062014-000372-01

parte demandante radica en el hecho de que no se haya reconocido la sanción moratoria por el pago tardío de las cesantías definitivas; que se no se haya declarado la nulidad por falta de motivación del acto acusado, por cuanto incluyó una deducción por deudas que no tenía sustento; y que no se hayan reconocido las prestaciones sociales generadas antes del 01 de marzo de 2011, y que no fueron liquidadas por el SENA. Por su parte, la entidad acusada reprocha el hecho de que se ordene la liquidación y pago de cesantías definitivas en favor de Nereida Correa Rosales, como quiera que ésta no cuenta con saldos a su favor, debido a que el valor de las mismas le fue entregado mediante retiro parcial.

De acuerdo con lo expuesto, el problema jurídico se planteará, así:

*¿Se encuentran ajustados a derecho los actos administrativos demandados, por medio de los cuales se le reconocen a la señora NEREIDA CORREA ROSALES, sus prestaciones sociales, por el retiro definitivo del servicio?*

Para desarrollar el problema jurídico anterior se deben resolver los siguientes sub-problemas jurídicos:

*¿Existe falta de motivación de los artículos 2º y 3º de la Resolución 000539 del 25 de octubre de 2012?*

*¿Está demostrado en el proceso, que la señora Nereida Correa Rosales laboró para el SENA durante los meses de enero y febrero de 2011, antes de ocupar otro cargo en la Alcaldía Distrital, por medio de Comisión de Servicios; y que sobre dicho periodo (enero y febrero) no se le liquidaron prestaciones sociales?*

*¿Es obligatorio hacer la liquidación de las cesantías, aun cuando la beneficiaria haya realizado retiro parcial de las mismas, casi en su totalidad?*

*¿Es procedente el reconocimiento de sanción moratoria en el caso bajo estudio? ¿Desde cuándo se debe reconocer dicha sanción?*





## 7.5. Tesis

Para la Sala, la sentencia impugnada debe ser modificada, en lo que se refiere a la declaratoria de nulidad de los actos acusados, en la medida en que los art. 2 y 3 del mismo están viciados por falta de motivación como quiera que en la parte considerativa de la Resolución 00539 de 2012, no se expusieron las razones del cobro de la duda en favor del SENA, y que afecta a la accionante.

De igual manera, deberá ordenarse la nulidad del art. 1º por falsa motivación, toda vez que se liquidaron tiempo de servicio que la señora NEREIDA CORREA no laboró y se dejaron de incluir otros tiempos, en los cuales sí tenía derecho; y por último, se ordenará el pago de la sanción moratoria por el pago tardío de las cesantías, en cuantía de un (1) día de salario por cada día de retardo, como quiera que dicho derecho sí se causó, en virtud de lo dispuesto en la Resolución No. 002693 de 2007 que establece el manual de prestaciones sociales del SENA.

## 7.6. Marco normativo y Jurisprudencial

### 7.6.1 De la falta de motivación de los actos administrativos.

De acuerdo con el art. 42 del CPACA, se tiene que los actos administrativos tiene la obligación de ser motivados, en ese sentido, la norma en cita explica:

*"ARTÍCULO 42. CONTENIDO DE LA DECISIÓN. Habiéndose dado oportunidad a los interesados para expresar sus opiniones, y con base en las pruebas e informes disponibles, **se tomará la decisión, que será motivada.** La decisión resolverá todas las peticiones que hayan sido oportunamente planteadas dentro de la actuación por el peticionario y por los terceros reconocidos".*

A su turno, el H. Consejo de Estado<sup>14</sup> en sentencia del 29 de agosto de 2018 expuso:

*[E]l texto constitucional consagra en el artículo 1.º el principio de legalidad de la función pública, proscribiendo toda arbitrariedad en las decisiones administrativas; que el artículo 29 ibidem establece el derecho fundamental al debido proceso, que ha de observarse en toda clase de actuaciones judiciales y administrativas; que el artículo 123 ejusdem señala el principio democrático, como obligación que tienen las autoridades de rendir*

<sup>14</sup> CONSEJO DE ESTADO SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO SECCIÓN CUARTA, Consejero ponente: JULIO ROBERTO PIZA RODRÍGUEZ, Bogotá, D.C., veintinueve (29) de agosto de dos mil dieciocho (2018). Radicación número: 44001-23-33-000-2013-00085-01(21662)





13001-33-33-0062014-000372-01

cuentas a los administrados acerca de sus actuaciones; y que el artículo 209 superior determina el principio de publicidad, entendido como el derecho que tienen los administrados a conocer las decisiones de las autoridades para así poder controvertirlas. Derivado de lo anterior, los actos administrativos tienen presupuestos de existencia y de validez a los cuales deben atender, so pena de ser declarados nulos conforme al artículo 137 del CPACA. Tales exigencias de orden interno y externo que para ellos se han fijado, en las formas y en el contenido, demandan que hagan explícitos y conocidos sus motivos, objeto y finalidad, de modo que el administrado pueda controvertirlos o acogerse a lo expresado en ellos. Concretamente, la falta de motivación, como presupuesto de nulidad, tiene relación con las razones fácticas y jurídicas que dan origen a la decisión de la Administración. De acuerdo con los artículos 35 y 59 ibídem, los actos deberán ser motivados, siquiera sumariamente, una vez se haya dado la oportunidad a los interesados para expresar sus opiniones, y con base en las pruebas e informes disponibles. Así, la falta de motivación de los actos administrativos afecta los preceptos de un Estado de derecho, especialmente, los principios democrático y de publicidad en el ejercicio de la función pública. Implica también la violación del debido proceso, en la medida en que no le permite a los administrados controvertir las decisiones de los entes públicos ante las vías gubernativas y judiciales. Es por ello que esa clase de vicios constituye una causal de nulidad de los actos administrativos que incurran en ese defecto, como lo expresó la Corte Constitucional en la Sentencia SU-917 de 2010. La motivación de un acto administrativo es, entonces, la expresión escrita de las razones de hecho y de derecho que fundamentan la decisión de la Administración. Por tal razón, el artículo 42 del CPACA exige una ilustración de las circunstancias fácticas y jurídicas que soportan la decisión administrativa, de modo que la primera resulte suficiente, apta e idónea para explicar la segunda. A tal fin, no es válido que se empleen fórmulas vagas, genéricas e indeterminadas para justificar la decisión adoptada. Bajo este contexto, la sustentación del acto garantiza, además de la realización del principio de publicidad, la efectividad del derecho de defensa del administrado, en la medida en que permite apreciar con exactitud los motivos determinantes de la decisión; así como la tutela judicial efectiva de la que se debe encargar la jurisdicción contenciosa administrativa. Sobre el particular, la Sala ha advertido que cuando el acto administrativo se dirige a calificar supuestos de hecho, como en efecto ocurre en la liquidación de obligaciones tributarias, la motivación es insuficiente si el acto se limita a indicar la calificación acogida por la Administración, sin señalar las razones que propiciaron esa conclusión. Si ello sucede, se obstaculiza la defensa del interesado, que desconoce a qué obedece a ciencia cierta la determinación adoptada por la autoridad; al tiempo que se impide, por falta de elementos de juicio, el control de legalidad que el juez debe ejercer sobre los actos acusados.

Se tiene entonces, que toda decisión de la administración debe estar motivada, para efectos de que exista claridad sobre las razones que respaldan determinadas decisiones, y no exista vulneración al principio de publicidad, derecho de defensa y debido proceso de los afectados por la decisión.





13001-33-33-0062014-000372-01

### 7.6.2 Liquidación de prestaciones sociales y cesantías definitivas

La Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado, al resolver el interrogante frente a si ¿Puede la entidad de manera oficiosa liquidar las prestaciones sociales, cuando hay retiro del servicio o debe hacerlo solamente a petición de parte?, expuso que, "corresponde al deudor cumplir las obligaciones que surgen a su cargo, y si para ello se requiere hacer una liquidación, el deudor debería proceder a hacerla para poder efectuar el pago. Por consiguiente, cuando un servidor público se desvincula de una entidad pública la misma debería proceder a hacer la liquidación correspondiente, sin que para ello sea necesario que el servidor público presente una solicitud en tal sentido. Cosa distinta es que las normas contemplen plazos perentorios para que las entidades atiendan las solicitudes que se le presente, cuya omisión puede acarrear que la entidad quede en mora".

A su turno, la Resolución 002693 de 2007<sup>15</sup>, por medio de la cual adopta el manual de prestaciones sociales y otros pagos asociados a nomina, para los empleados público y trabajadores oficiales del SENA, establece que:

"Cuando el empleado público o trabajador oficial del SENA se retira del servicio por cualquier causa establecida en la ley, se debe liquidar, reconocer y pagarle, mediante resolución motivada, los siguientes conceptos, causados hasta el día anterior al de su desvinculación de la entidad, teniendo en cuenta lo indicado en este manual para cada caso en concreto:

- Asignación básica mensual que no se le haya pagado por nómina
- Auxilio de transporte que no se le haya pagado por nómina
- Subsidio de alimentación que no se le haya pagado por nómina
- Prima de localización que no se le haya pagado por nómina
- Prima de navegación que no se le haya pagado por nómina
- Horas extras, recargo nocturno, dominicales y festivos que no se le haya pagado por nómina
- Prima Técnica que no se le haya pagado por nómina
- Prima semestral proporcional
- Prima de navidad proporcional, por doceavas
- Vacaciones causadas que se le adeuden y las proporcionales
- Prima(s) de vacaciones causada(s) que se le adeude(n) y las proporcionales
- Bonificación especial de recreación causada(s) que se le adeude(n) y las proporcionales.
- **Cesantía e intereses causados, si estaba afiliado al Fondo Nacional de Vivienda del SENA**
- Bonificación para trabajador oficial pensionado, si es el caso"<sup>16</sup>

<sup>15</sup> Folio 11-32 c. 1

<sup>16</sup> Folio 43 de la resolución en cita





13001-33-33-0062014-000372-01

*Para la expedición de la Resolución motivada que liquide, reconozca y ordene el pago de los respectivos conceptos, se requiere obtención previa del certificado de disponibilidad presupuestal; para el trámite de pago se requerirá registro presupuestal.*

*Los términos máximos para expedir la Resolución y hacer el pago de la liquidación, son los indicados en el capítulo AUXILIO DE CESANTÍA E INTERESES A LAS MISMAS // Trámite para el pago de cesantías por anticipo o desvinculación definitiva".*

En lo que se refiere concretamente al tema de las cesantías, como bien lo expuso la Juez de primera instancia en su sentencia se tiene que "en la actualidad existen tres sistemas diferentes de liquidación y manejo de cesantías para servidores públicos, a saber: **1°.- Sistema retroactivo:** las cesantías se liquidan con base en el último sueldo devengado, sin lugar a intereses. Se rige por la ley 6ª de 1945 y demás disposiciones que la modifiquen y reglamentan y es aplicable a los servidores públicos vinculados antes del 30 de diciembre de 1996. **2°.- Sistema de liquidación definitiva anual y manejo e inversión a través de los llamados fondos de cesantías creados por la ley 50 de 1990:** incluye el pago de intereses al trabajador por parte del empleador; cobija a las personas vinculadas a estos a partir del 31 de diciembre de 1996, en los términos del Decreto 1582 de 1998. **3°.- Sistema del Fondo Nacional del Ahorro:** desarrollado en el artículo 5º y demás normas pertinentes de la Ley 432 de 1998; rige para los servidores que se afilien al Fondo y contempla la liquidación anual de cesantías, pago de intereses por parte del Fondo".

Ahora bien, en cuanto al término para el pago de las cesantías, la Ley 244 de 1995, subrogada por la Ley 1071 de 2006 dispone:

**"ARTÍCULO 1o.** <Artículo subrogado por el artículo 4o. de la Ley 1071 de 2006. El nuevo texto es el siguiente:> 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 2o.** <Artículo subrogado por el artículo 5o. de la Ley 1071 de 2006. El nuevo texto es el siguiente:> La entidad pública pagadora tendrá un plazo máximo de





13001-33-33-0062014-000372-01

cuarenta y cinco (45) días hábiles, a partir de la cual quede 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".

Ahora bien, respecto a este tema, la Resolución 002693 de 2007<sup>17</sup>, también contiene una regulación especial, en la cual se define lo siguiente:

**"CESANTÍAS PARA EMPLEADOS PÚBLICOS Y TRABAJADORES OFICIALES AFILIADOS AL FONDO NACIONAL DE VIVIENDA DEL SENA**

Están afiliados al Fondo Nacional de Vivienda del SENA los empleados públicos y Trabajadores Oficiales que ingresaron a la entidad antes del 2 de febrero de 1998 y no se han pasado voluntariamente al Fondo Nacional de Ahorro.

Para los empleados Públicos y Trabajadores Oficiales afiliados a este Fondo el SENA liquida anualmente el auxilio de cesantía que se encuentren prestando sus servicios el 31 de diciembre de cada año calendario; esta liquidación anual se hace por resolución contra la cual proceden los recursos en la vía gubernativa dentro de los cinco (5) días hábiles siguientes a la notificación personal o a la destijación del edicto; una vez en firme esa Resolución la liquidación tiene carácter definitivo aunque en años posteriores varíe la remuneración del empleado o trabajador.

Las cesantías causadas anualmente se abonarán a la cuenta de cada funcionario afiliado al Fondo de Vivienda de la Entidad, o al crédito hipotecario otorgado por éste, que esté amortizando.

**En caso de retiro del empleado o trabajador, el SENA liquidará las cesantías que haya causado el funcionario de manera proporcional en el año del retiro.**

**Trámite para el pago de cesantías por anticipo o desvinculación definitiva.**

Dentro de los quince (15) días hábiles siguientes al retiro del servidor público o de la presentación de la solicitud de liquidación de las cesantías parciales, el SENA deberá expedir la resolución correspondiente, si reúne todos los requisitos determinados en la ley, previa obtención del certificado de disponibilidad presupuestal.

En caso de que la solicitud de avance de cesantías esté incompleta, el funcionario responsable del trámite deberá informárselo al peticionario dentro de los

<sup>17</sup> Folio 11-32 c. 1





13001-33-33-0062014-000372-01

diez (10) días hábiles siguientes al recibo de la solicitud. Señalándole expresamente los documentos y/o requisitos pendientes: una vez aportados estos documentos y/o requisitos pendientes, la solicitud deberá ser resuelta dentro de los quince (15) días hábiles siguientes.

Contra la Resolución que reconoce las cesantías y sus intereses procede los recursos de la vía gubernativa, que podrán ser presentados por escrito dentro de los cinco (5) días hábiles siguientes a la notificación personal o la desfijación del edicto.

El SENA tendrá un plazo máximo de cuarenta y cinco (45) días hábiles, a partir de la fecha en que quede en firme el acto administrativo que ordena la liquidación de las cesantías definitivas o parciales del servidor público para hacer el registro presupuestal y cancelar esta prestación social.

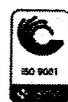
**En caso de mora en el pago de las cesantías definitivas o parciales el SENA está obligado a reconocer y cancelar de sus propios recursos, al beneficiario, un día de salario por cada día de retardo hasta que se haga efectivo el pago de las mismas, para lo cual solo bastará acreditar la no cancelación dentro del término anteriormente previsto. Sin embargo, la entidad repetirá contra el funcionario, cuando se demuestre que la mora en el pago se produjo por culpa imputable a este.**

**Intereses a las cesantías de empleados y trabajadores afiliados al Fondo de Vivienda del SENA:**

En la cuenta de cada uno de los empleados y trabajadores, se liquida y abonan intereses del 12% anual o proporcionalmente por fracción, con respecto a la suma causada en el año o en la fracción que se liquide definitivamente. En la cuenta de cada uno de los empleados y trabajadores, se liquidan y abonan intereses del 12% anual sobre el saldo de las cesantías acumuladas a 31 de diciembre de cada año.

En caso de avance de cesantías, se pagarán intereses del 12% anual, proporcionalmente al tiempo que la suma retirada hubiere permanecido durante el año en poder del SENA. Cuando el empleado o trabajador se desvincule definitivamente del SENA, se reconocen intereses corrientes del 12% anual sobre el saldo acumulado a 31 de diciembre del año inmediatamente anterior a la fecha de desvinculación. Esos intereses se reconocen

En ese orden de ideas, se tiene que, para el reconocimiento, liquidación y pago de las cesantías de sus empleados, el SENA cuenta con una norma especial que establece el procedimiento a seguir en cada caso, y que contempla la existencia de una sanción cuando se incurre en mora por el no pago de las cesantías definitivas en tiempo.





## 7.7. Caso concreto

### 7.7.1. Hechos probados

De las pruebas aportadas y presentadas de manera oportuna, se tienen como hechos probados los siguientes:

- Que la señora NEREIDA DEL CARMEN CORREA ROSALES, fue vinculada por primera vez en el SENA, el 10 de junio de 1981, como supernumeraria en el cargo de TESORERA REGIONAL GRADO 34, para suplir la vacancia durante las vacaciones de la persona que ocupaba el cargo (fl. 32 c. pruebas)
- Posteriormente, por medio de Resolución 223 del 14 de julio de 1982, la señora CORREA ROSALES, fue nombrada como PROFESIONAL ASESOR GRADO 44<sup>18</sup>, en el SENA, tomando posesión del cargo el 8 de junio de 1990<sup>19</sup>; y siendo inscrita en carrera el 15 de enero de 1989<sup>20</sup>
- La señora NEREIDA DEL CARMEN CORREA ROSALES, a lo largo de su carrera en el Servicio Nacional de Aprendizaje – SENA- ha ostentado diversos cargos dentro de la entidad<sup>21</sup>.
- El 28 de mayo de 2012, la accionante presentó un escrito ante su empleado, manifestando su renuncia al cargo que ejercía en el momento (Profesional Grado 08), por habersele reconocido su pensión de vejez. Dicha renuncia fue aceptada por medio Resolución NO. 000199 del 30 de mayo de 2012<sup>22</sup> y comunicada por medio de Oficio No. 2-2012-001502 del 31 de mayo de 2012<sup>23</sup>. Lo anterior, a partir del 1º de junio de 2012.
- Que antes de elevar la anterior renuncia, la señora CORREA ROSALES, solicitó al SENA una comisión de servicios para ejercer el cargo de Asesor Código 105 grado 59 de la Alcaldía de Cartagena, la cual fue concedida mediante Resolución No. 00236 del 24 de febrero de 2011, hasta el **31 de diciembre de 2011**<sup>24</sup>

<sup>18</sup> Folio 37 c. pruebas

<sup>19</sup> Folio 75-39 c. pruebas

<sup>20</sup> Folio 61 y ss c. pruebas

<sup>21</sup> Folios 67, 77, 79, 82 y ss c. pruebas

<sup>22</sup> Folio 71 c. 1

<sup>23</sup> Folio 70 c. 1

<sup>24</sup> Folio 248-250 c. pruebas





13001-33-33-0062014-000372-01

- La demandante, tomó posesión del cargo antes mencionado, el **2 de marzo de 2011**, según consta en el Acta de Posesión No. 86<sup>25</sup>; y se reintegró a su cargo en el SENA el **1° de enero de 2012**<sup>26</sup>.
- Lo anterior indica, que la accionante, laboró para el Servicio Nacional de Aprendizaje – SENA- un total aproximado de 29 años y 16 días (sin tener en cuenta el tiempo que duró la comisión de servicios).
- Conforme con las resoluciones de liquidación de cesantías aportadas al plenario, se tiene que, durante su vida laboral, la demandante realizó diversos retiros parciales de sus cesantías<sup>27</sup>.
- Que por medio de oficios del 3 de junio de 2011 y ss, el Coordinador del Grupo de Apoyo Administrativo del SENA requirió a la accionante para la devolución del valor pagado en exceso por concepto de prima de coordinación, en uno de los oficios se informa que el mayor valor pagado corresponde a \$2.358.235 y en otro oficio se establece que es de \$3.811.988, más intereses de mora por suma de \$1.698.591<sup>28</sup>.
- Por medio de escrito del 29 de septiembre de 2011, la señora CORREA ROSALES acepta someterse al pago del valor pagado en exceso, pero exige que no se le apliquen intereses moratorios puesto que el error en la liquidación fue del SENA<sup>29</sup>.
- Como consecuencia del retiro definitivo del servicio de la señora NEREIDA CORREA, el SENA profirió la Resolución 000539 del 25 de octubre de 2012<sup>30</sup>, por medio de la cual se liquidan las prestaciones sociales.
- La decisión anterior, fue confirmada en sede de recurso de reposición per la Resolución No. 000433 del 27 de mayo de 2014<sup>31</sup>.

<sup>25</sup> Folio 265 c. pruebas

<sup>26</sup> Folio 273 c pruebas

<sup>27</sup> Folio 497-500; 528 y ss c. pruebas

<sup>28</sup> Folio 501-503 c. pruebas

<sup>29</sup> Folio 505 c. pruebas.

<sup>30</sup> Folio 62 c. 1

<sup>31</sup> Folio 64-69 c. 1





13001-33-33-0062014-000372-01

### **7.7.2. Análisis crítico de las pruebas frente al marco normativo y jurisprudencial expuesto**

Para resolver el problema jurídico planteado, es preciso desarrollar el estudio de cada uno de los cargos presentados por la parte accionante y accionada en sus recursos de apelaciones, así:

- **Cesantías y sanción moratoria**

Uno de los puntos en el que se centra la controversia de este asunto, es el reconocimiento y pago de las cesantías de la señora NEREIDA CORREA ROSALES, y la causación de la sanción moratoria.

Se tiene entonces, que en la demanda se alega que el SENA omitió pronunciarse sobre la liquidación de las cesantías de la actora; a lo que la entidad demandada manifiesta que la interesada nunca elevó la solicitud correspondiente para ello.

En sentencia de primera instancia, la Juez de conocimiento determinó que la demandante tenía derecho a que se le reconocieran sus cesantías definitivas, y que, de acuerdo con la Resolución 002693 de 2007<sup>32</sup>, por medio de la cual adopta el manual de prestaciones sociales y otros pagos asociados a nómina del SENA, le correspondía a la propia entidad liquidar, sin necesidad de solicitud previa de la trabajadora, las cesantías definitivas de ésta, una vez se verificara el retiro definitivo del servicio. Sin embargo, no reconoció el derecho que tiene ésta a percibir la sanción moratoria, argumentando que, como quiera en ese momento es que se estaba reconociendo el derecho a cesantías de la actora, no era posible darle aplicación a las leyes 244 de 1995 y 1071 de 2006.

Frente a lo decidido, tanto la parte demandante como la demandada presentaron inconformidad; por una parte, la Señora CORREA ROSALES, sostiene que en el plenario está claramente demostrada la existencia de la sanción moratoria, pues nunca se demostró el pago de las cesantías en tiempo; por su parte el SENA manifiesta, que a la accionante durante el tiempo que estuvo trabajando con la entidad, realizó el retiro de todas sus cesantías (por

<sup>32</sup> Folio 11-32 c. 1



13001-33-33-0062014-000372-01

medio de retiros parciales), por lo cual no cuenta con ninguna suma de dinero a su favor.

Considera la Sala que, el argumento del SENA no está llamado a prosperar en esta instancia, en la medida en que, independientemente de que la parte interesada haya retirado en forma parcial sus cesantías ello no impide que una vez terminada la relación laboral, de manera definitiva, se deba realizar una liquidación de sus prestaciones sociales, incluida las cesantías, de tal modo que se pueda determinar si existen saldos a favor de la empleada o no; más aún, cuando la Resolución 002693 de 2007 dispone que "En caso de retiro del empleado o trabajador, el SENA liquidará las cesantías que haya causado el funcionario de manera proporcional en el año del retiro".

De acuerdo con lo anterior, y según lo manifestado por la entidad accionada, y lo aportado en la hoja de vida de la señora CORREA ROSALES, se tiene que el último retiro parcial de cesantías que ésta realizó se llevó a cabo el 3 de marzo de 2011, liquidado mediante Resolución No. 00153 de 2011, por valor de \$5.621.469.

Se advierte también que la actora, luego de la comisión de servicios concedida mediante Resolución No. 00236 de 2011, se reincorporó a sus labores en el SENA el **1 de enero de 2012**, hasta su renuncia, que se hizo efectiva el **31 de mayo de 2012**; luego entonces, no es cierto que la demandante no cuenta cesantías a su favor, puesto que existe un periodo de tiempo laborado, frente al cual no se reconoció la prestación mencionada; incumpléndose por parte del SENA con la obligación que establece que "En caso de retiro del empleado o trabajador, el SENA liquidará las cesantías que haya causado el funcionario de manera proporcional en el año del retiro".

Así las cosas, en mérito de lo hasta ahora analizado, no cabe la menor duda a esta Corporación de que efectivamente es necesaria y obligatoria la liquidación de las cesantías de la demandante; y como ya se expuso, era al SENA a quien le correspondía la expedición de la resolución que liquidara las cesantías definitivas de la hoy querellante, sin que éste tuviera la facultad de exigir que la interesada elevara una petición que diera inicio a la actuación administrativa; pues la reglamentación interna del SENA imponía una obligación en tal sentido.





13001-33-33-0062014-000372-01

En ese orden de ideas, el SENA contaba, según la Resolución 002693 de 2007, con quince (15) días hábiles siguientes al retiro del servidor público para expedir la resolución correspondiente previa obtención del certificado de disponibilidad presupuestal. Contra la resolución que reconoce las cesantías y sus intereses procedían los recursos de la vía gubernativa, que podían ser presentados por escrito dentro de los cinco (5) días hábiles siguientes a la notificación personal o la desfijación del edicto. A partir de la fecha en que quedara en firme el acto que reconociera las cesantías, el SENA contaba con un plazo máximo de cuarenta y cinco (45) días hábiles para hacer el registro presupuestal y cancelar esta prestación social.

**En caso de mora en el pago de las cesantías definitivas o parciales el SENA estaría obligado a reconocer y cancelar 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 anteriormente previsto.** Sin embargo, la entidad repetirá contra el funcionario, cuando se demuestre que la mora en el pago se produjo por culpa imputable a este.

En el caso bajo estudio se encuentra que, la accionante quedó desvinculada definitivamente del SENA el **31 de mayo de 2012**, por lo que el plazo para liquidar y pagar las cesantías definitivas era el siguiente:

Primera Etapa	
Desvinculación de la accionante	<b>31 de mayo de 2012</b>
Expedición de la Resolución de liquidación (15 días)	<b>25 de junio de 2012</b>
Ejecutoria del acto administrativo según el CCA. (5 días)	<b>03 de julio de 2012</b>
Segunda Etapa	
Pago de la obligación (45 días)	<b>07 de septiembre de 2012</b>

Que los días de plazo señalados para el reconocimiento y pago de las cesantías se cumplieron el 7 de septiembre de 2012; y a la fecha de la presente sentencia no se ha acreditado el pago de las mismas, por lo que, en efecto, se generó





13001-33-33-0062014-000372-01

una sanción moratoria equivalente a un (1) día de salario por cada día de retardo, los cuales deberán ser reconocidos en favor de la demandante, hasta tanto se realice el pago de dicha acreencia.

Ahora bien, para efectos de contabilizar la prescripción de la sanción moratoria, se tiene que, el termino con que contaba el SENA para pagar las cesantías a la señora NEREIDA CORREA, era el 7 de septiembre de 2012, por lo que la sanción moratoria prescribirían a los 3 años contados desde esa fecha; sin embargo, como quiera que en el escrito de impugnación, del 12 de mayo de 2014<sup>33</sup>, la interesada reclamó su derecho, se surtió la interrupción de la prescripción, por lo cual no existen tiempos sobre los cuales haya acaecido dicho fenómeno.

En efecto, observa esta Judicatura que si bien la accionante nunca elevó un derecho de petición en el que solicitara el reconocimiento de la sanción moratoria, tal parece que en el recurso de reposición presentado contra el acto administrativo de liquidación de las prestaciones sociales, si lo hizo; lo anterior, teniendo en cuenta que, en la Resolución 433 de 27 de mayo de 2014<sup>34</sup>, por medio de la cual se resolvió el recurso en mención, se realizó un estudio sobre el tema, del cual concluyó la administración que la hoy demandante no tiene derecho al reconocimiento de sanción moratoria toda vez que a ella nunca se le liquidaron las cesantías; y que para liquidar dicha prestación, era obligatoria la presentación de una solicitud en tal sentido, conforme lo establece la Ley 244 de 1995 y 1071 de 2006.

Así las cosas, teniendo en cuenta todo lo hasta ahora expuesto, se tiene que es necesario modificar la sentencia de primera instancia, en lo que se refiere al reconocimiento y pago de la sanción moratoria por el pago tardío de las cesantías, en cuantía de un (1) día de salario por cada día de retardo.

- **Falta de motivación**

De las pruebas allegadas al proceso se advierte que la señora NEREIDA DEL CARMEN CORREA ROSALES, estuvo vinculada al Servicio Nacional de Aprendizaje – SENA- ostentado diversos cargos dentro de la entidad desde el

<sup>33</sup> Folio 64

<sup>34</sup> Folio 64-69



13001-33-33-0062014-000372-01

14 de julio de 1982<sup>35</sup>, hasta el 31 de mayo de 2012, fecha en la que se retiró del servicio de acuerdo con la Resolución No. 000199 de 2012<sup>36</sup>; el último cargo que ejerció fue el de Profesional Grado 08.

Al momento de su desvinculación, la entidad empleadora procedió a proferir la liquidación de sus prestaciones sociales mediante Resolución No. 000539 de octubre de 2012<sup>37</sup>, así:

- PRIMA DE VACACIONES: Por el periodo comprendido del 17/07/11 al 31/05/2012 \$1.432.067
- SUELDO POR VACACIONES: Por el periodo comprendido del 17/07/11 al 31/05/2012 \$1.944.841
- BONIFICACIÓN RECRE. VACA.: Por el periodo comprendido del 17/07/11 al 31/05/2012 \$163.156
- PRIMA NAVIDAD: Por el periodo comprendido del 17/07/11 al 31/05/2012 \$1.312.609
- PRIMA DE SERVICIOS: Por el periodo comprendido del 17/07/11 al 31/05/2012 \$1.439.482

PARA UN TOTAL DE \$6.292.155

A su vez, el artículo segundo de la citada resolución estableció que la hoy actora, debía cancelar al SENA la suma de \$45.647.462, por concepto de servicio médico asistenciales, y el valor de \$3.811.988 por reconocimiento en exceso de prima coordinación; en ese sentido, ordenó que dichos valores se descontaran de la liquidación en mención, quedando una deuda a favor del SENA de \$43.167.295. De igual forma, en el artículo tercero, se ordenó que la señora CORREA ROSALES, suscribiera un pagaré para garantizar la obligación anterior.

Ahora bien, observa esta judicatura, que en la parte considerativa de dicho acto administrativo, nada se dijo frente a las sumas que supuestamente la parte accionante adeudaba al SENA, por concepto de servicio médico asistencias y reconocimiento en exceso de prima coordinación, desconociéndose entonces el porqué de los descuentos ordenados, de oficio, por la entidad accionada.

<sup>35</sup> Folio 37 c. pruebas

<sup>36</sup> Folio 71 c. 1

<sup>37</sup> Folio 62 c. 1





Conforme con lo explicado en la contestación de la demanda, los descuentos anteriores corresponden a una acreencia de la cual la señora NEREIDA CORREA tenía conocimiento, en especial, frente a lo que respecta al pago en exceso de la prima de coordinación, pues en repetidas ocasiones se le había requerido para que procediera a la devolución de los valores pagados en excesos.

En efecto, dentro de la hoja de vida traída al proceso se advierte que, por medio de oficios del 3 de junio de 2011 y ss, el Coordinador del Grupo de Apoyo Administrativo del SENA solicitó a la accionante la devolución del valor pagado en exceso por concepto de prima de coordinación. En uno de los oficios se informa que el mayor valor pagado corresponde a \$2.358.235 y en otro oficio se establece que es de \$3.811.988, más intereses de mora por suma de \$1.698.591<sup>38</sup>. Frente a lo anterior, la señora CORREA ROSALES elevó escrito del 29 de septiembre de 2011, ante la administración del SENA, en el cual **acepta la deuda** y manifiesta querer someterse a un convenio de pago frente al valor recibido en exceso, pero exige que no se le apliquen intereses moratorios puesto que el error en la liquidación fue del SENA<sup>39</sup>.

Se desconoce si el referido convenio de pago se llevó a cabo o no, pues en el plenario no reposa prueba al respecto.

De igual forma, se aportó al proceso el Resolución 0312 de 1987<sup>40</sup>, en el cual se reglamenta la prestación del servicio médico asistencial a los empleados del SENA y su familia, el cual dispone, en el capítulo VII, art. 28, que en caso de urgencias en las que se requiera utilizar servicios profesionales no adscritos, el beneficiario cancelará los valores correspondientes al servicio, y presentará la solicitud de reembolso al SENA. Por su parte el art. 30 del mismo acuerdo establece que el empleado público, trabajador oficial o pensionado se compromete en forma expresa y especial a pagar el excedente en la Tesorería respectiva, dentro de los 5 días hábiles siguientes a la fecha de notificación por parte de la administración, en caso de no efectuar el pago directo o no solicitar el descuento respectivo por nomina, se le suspenderá el servicio hasta tanto autorice el pago. **Que en caso de retiro para que se descuenta de la liquidación de sus prestaciones, el excedente correspondiente.**

<sup>38</sup> Folio 501-503 c. pruebas

<sup>39</sup> Folio 505 c. pruebas.

<sup>40</sup> Folio 15-22 cuaderno "asistencia médica"



Conjuntamente con la normativa antes descrita, se allegaron unas facturas de servicios médicos prestados por diferentes IPS a la señora ETELVINA ROSALES DE CORREA, quien al parecer es la madre de la señora NEREIDA CORREA. Además, se aportó, a folio 23 y 24 del mismo cuaderno, una copia de un correo electrónico del 2 de febrero de 2012, en el que el señor PEDRO JOSÉ SUAREZ TABORDA, Coordinador de Servicios Médicos del SENA requiere a la accionante para el realice el pago de \$46.647.462 millones de pesos, que adeuda por concepto de prestación de servicios médicos. En respuesta a dicho correo electrónico, la señora NEREIDA CORREA, manifiesta por el mismo medio, el 3 de febrero de 2012, que autoriza el descuento de \$200.000 mensuales para pagar la deuda. Como consecuencia de lo anterior, el señor PEDRO JOSÉ SUAREZ TABORDA ordena el descuento mencionado, el 6 de febrero de 2012.

De lo anteriormente expuesto se tiene entonces que efectivamente está demostrada la existencia de una acreencia por parte de la accionante en favor del SENA, la cual ésta reconoce y acepta de forma expresa. Ahora bien, a juicio de la Sala, el hecho de que la accionante tenga conocimiento previo de la existencia de unas deudas a favor de su empleador, no exime al SENA de su obligación de motivar el acto demandado, pues así lo dispone el art. 42 de la Ley 1437 de 2011:

**ARTÍCULO 42. CONTENIDO DE LA DECISIÓN.** *Habiéndose dado oportunidad a los interesados para expresar sus opiniones, y con base en las pruebas e informes disponibles, se tomará la decisión, que será motivada.*

*La decisión resolverá todas las peticiones que hayan sido oportunamente planteadas dentro de la actuación por el peticionario y por los terceros reconocidos.*

Sobre este tema, el Consejo de Estado ha explicado:

*"[E]l texto constitucional consagra en el artículo 1.º el principio de legalidad de la función pública, proscribiendo toda arbitrariedad en las decisiones administrativas; que el artículo 29 ibidem establece el derecho fundamental al debido proceso, que ha de observarse en toda clase de actuaciones judiciales y administrativas; que el artículo 123 ejusdem señala el principio democrático, como obligación que tienen las autoridades de rendir cuentas a los administrados acerca de sus actuaciones; y que el artículo 209 superior determina el principio de publicidad, entendido como el derecho que tienen los administrados a conocer las decisiones de las autoridades para así poder controvertirlas. Derivado de lo anterior, los actos administrativos tienen presupuestos de existencia y de validez a los cuales deben atender, so pena de ser declarados nulos*



13001-33-33-0062014-000372-01

conforme al artículo 137 del CPACA. Tales exigencias de orden interno y externo que para ellos se han fijado, en las formas y en el contenido, demandan que hagan explícitos y conocidos sus motivos, objeto y finalidad, de modo que el administrado pueda controvertirlos o acogerse a lo expresado en ellos. Concretamente, la falta de motivación, como presupuesto de nulidad, tiene relación con las razones fácticas y jurídicas que dan origen a la decisión de la Administración. De acuerdo con los artículos 35 y 59 ibídem, los actos deberán ser motivados, siquiera sumariamente, una vez se haya dado la oportunidad a los interesados para expresar sus opiniones, y con base en las pruebas e informes disponibles. Así, la falta de motivación de los actos administrativos afecta los preceptos de un Estado de derecho, especialmente, los principios democrático y de publicidad en el ejercicio de la función pública. Implica también la violación del debido proceso, en la medida en que no le permite a los administrados controvertir las decisiones de los entes públicos ante las vías gubernativas y judiciales. Es por ello que esa clase de vicios constituye una causal de nulidad de los actos administrativos que incurran en ese defecto, como lo expresó la Corte Constitucional en la Sentencia SU-917 de 2010. La motivación de un acto administrativo es, entonces, la expresión escrita de las razones de hecho y de derecho que fundamentan la decisión de la Administración. Por tal razón, el artículo 42 del CPACA exige una ilustración de las circunstancias fácticas y jurídicas que soportan la decisión administrativa, de modo que la primera resulte suficiente, apta e idónea para explicar la segunda. A tal fin, no es válido que se empleen fórmulas vagas, genéricas e indeterminadas para justificar la decisión adoptada. Bajo este contexto, la sustentación del acto garantiza, además de la realización del principio de publicidad, la efectividad del derecho de defensa del administrado, en la medida en que permite apreciar con exactitud los motivos determinantes de la decisión; así como la tutela judicial efectiva de la que se debe encargar la jurisdicción contenciosa administrativa"<sup>41</sup>.

De igual forma, la sentencia del 16 de agosto de 2018 establece:

Es precisamente ello lo que permite distinguirla de la "**falsa motivación**" como causal de anulación autónoma de este tipo de decisiones, de acuerdo con los lineamientos del artículo 84 del CCA. Al respecto, se pronunció esta Corporación en sentencia de 7 de junio de 2012, así:

"El vicio de falsa motivación se presenta cuando la sustentación fáctica del acto carece de veracidad, es decir, no hay correspondencia entre lo que se afirma en las razones de hecho o de derecho que se aducen para proferir el acto y la realidad fáctica y/o jurídica del respectivo asunto.

**Ahora bien, debe precisarse que una cosa es la falsa motivación y otra la falta de motivación. La primera es un evento sustancial, que atañe a la realidad fáctica y jurídica del acto administrativo, y la segunda es un aspecto procedimental, formal, ya que ésta es la omisión en hacer expresos o manifiestos en el acto administrativo los motivos del mismo.**

<sup>41</sup> CONSEJO DE ESTADO, SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, SECCIÓN CUARTA. Consejero ponente: JULIO ROBERTO PIZA RODRÍGUEZ. Bogotá, D.C., veintinueve (29) de agosto de dos mil dieciocho (2018). Radicación número: 44001-23-33-000-2013-00085-01(21662)





13001-33-33-0062014-000372-01

De modo que el acto puede, formalmente, estar motivado, o sea cumplir con el requisito de tener indicados los motivos, pero en la realidad tener una falsa motivación, de suerte que por lo primero sería legal, pero por lo segundo estar viciado de nulidad. Puede darse también la situación contraria: que **debiendo ser motivado, no lo haya sido, pero los motivos por los cuales la ley autoriza su adopción realmente ocurrieron. Aquí la nulidad puede surgir de lo primero, la falta de motivación, y ya no de la falsa motivación, por cuanto ello constituye un vicio de forma o expedición irregular, debido a la carencia de un requisito de forma que en atención al tipo de acto puede ser sustancial, es decir, relevante para el derecho de defensa y control del acto, como todos los que ponen fin a una actuación administrativa, si afectan a particulares, como lo prevé el artículo 35 de C.C.A" (Énfasis de la Sala).**

En armonía con lo anterior, se debe insistir en que la motivación del acto administrativo, así sea sucinta, constituye la regla general en aquellos casos en que se afecte a particulares, pues, así se desprende del referido artículo 35 del CCA, y así también lo ratificó la Corte Constitucional en la sentencia C-371 de 199, en cuanto afirmó con vehemencia que "todos los actos administrativos **que no sean expresamente excluidos por norma legal** deben ser motivados, al menos sumariamente, por lo cual no se entiende que puedan existir actos de tal naturaleza sin motivación alguna. Y, si los hubiere, carecen de validez, según declaración que en cada evento hará la autoridad judicial competente..."<sup>42</sup>.

Se verifica entonces que efectivamente, en la parte motiva de la Resolución 539 del 2012, el SENA expuso la situación de desvinculación de la demandante y la necesidad de realizar la liquidación de sus prestaciones sociales; sin embargo, no hizo alusión a la compensación de la deuda que ésta tenía con la entidad, simplemente en la parte resolutive, en el numeral segundo, se dispuso directamente el cobro de la misma, no quedando saldo a favor de la actora.

Contra la decisión anterior, la interesada interpuso el recurso de reposición, siendo resuelto el mismo, por medio de Resolución No. 000433 de 2014, en el que se sustenta que la expedición de la Resolución 0539 de 2012 obedece a la desvinculación de la demandante de la entidad demandada, por lo que es necesario liquidar sus prestaciones y deducir de las mismas las obligaciones que la primera tenga con la segunda; lo siguiente:

"Los artículos Segundo y Tercero son el resultado de lo que genera una desvinculación de un funcionario de una entidad o de cualquier empleo; lo anterior debido a que el funcionario una vez quede desvinculado en este caso del SENA, se le debe liquidar todo lo que hasta la fecha de la terminación de la relación laboral adeude al empleador, y este caso en la parte considerativa de la resolución

<sup>42</sup> CONSEJO DE ESTADO, SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, SECCIÓN QUINTA, Consejera ponente: LUCY JEANNETTE BERMÚDEZ BERMÚDEZ. Bogotá D.C., dieciséis (16) de agosto de dos mil dieciocho (2018). Radicación número: 25000-23-24-000-2009-00360-01.





13001-33-33-0062014-000372-01

recurrida, se determinó que la señora NEREIDA CORREA ROSALES, prestó sus servicios al SENA y que le fue aceptada la renuncia mediante resolución 000199 del 30 de mayo de 2012 este es la motivación que genera que a la recurrente se le liquiden todo lo que se le adeude, como también lo que adeude a la entidad al momento del retiro, este acto administrativo tiene como principal motivación el retiro de la recurrente de la entidad, este retiro trae consigo un conjunto de derechos y obligaciones que la recurrente debe asumir, y una ellas es lo que adeuda por servicios medico los cuales se le prestaron a la recurrente estando laborando para el SENA, por lo anterior no le asiste razón a la recurrente al alegar que el acto administrativo no está motivado, en estos casos se debe observar el acto administrativo en conjunto y con ello se observaran las características esenciales las cuales le imprimen validez y eficacia al mismo. (...)

De acuerdo a lo anotado por la recurrente, el despacho considera que sus argumentos no están dadas a prosperar debido a lo siguiente: Si bien es cierto que al empleador por disposiciones legales como el artículo 149 del código sustantivo del trabajo, se le prohíbe de forma expresa y contundente realizar descuentos sin la autorización suscrita por el trabajador, o sin mandamiento judicial. También lo es que lo anterior solo se predica cuando existe una relación laboral o un vínculo laboral entre el empleado y el empleador, pero cuando este vínculo deja de existir esta prohibición también se extingue, ya que una cosa son las deducciones o compensaciones durante la vigencia del contrato, que las que se realizan en la liquidación final del contrato de trabajo o de una vinculación laboral, pues en la primera se requiere autorización previa y expresa del trabajador, mientras que en el segundo caso no se requiere de la autorización del ex trabajador, siempre que sean acreencias legales y exigibles, y este caso, se observa que la resolución en donde se le están cobrando y descontando unos valores a la recurrente se dio con posterioridad a su desvinculación del Sena, por lo que no existe disposición legal que prohíba que se hagan esos descuentos cuando la relación laboral o la vinculación de la recurrente con la empresa esté terminada, con ello se puede entender que el acto de liquidar prestaciones sociales definitivas a un ex trabajador es el último momento en que la entidad puede hacer los descuentos de lo que se le adeude.

Lo anterior esta soportado por pronunciamientos la Corte Suprema de Justicia, (...).

"...A lo precedente se suma, que en estos casos de deducciones luego de finalizada la relación laboral, no se requiere en rigor de autorización escrita de descuento, pues como lo ha adoctrinado esta Sala en ocasiones anteriores: "La restricciones al derecho de compensación del empleador mediante la prohibición de descuentos sin autorización tiene carácter protector plenamente justificado durante la vigencia del contrato de trabajo, es decir, cuando está en pleno vigor la dependencia y subordinación del trabajador en relación con el empleador. Pero para el momento de terminación del contrato la subordinación desaparece, como también fenece el carácter de garantía que los salarios y prestaciones sociales ofrecían para los créditos dados por el empleador. ... ". (Corte Suprema de Justicia -Sala Laboral-, Sentencia 39980 del 13 febrero de 2013)

Como podemos observar no le asiste razón a la recurrente en lo anotado en cuanto a los descuentos que se les hiciera en la resolución 000539 de 2012.





13001-33-33-0062014-000372-01

De acuerdo con lo anterior, se tiene que si bien el acto primigenio no fue fundamentado en las razones de derecho y de hecho que derivaron en el cobro de la deuda que la señora NEREIDA CORREA tenía con el SENA, lo cierto es que dicha sustentación se realizó en el acto administrativo que resolvió el recurso de reposición, por lo que debe concluirse que la decisión de la administración sí fue motivada.

En efecto, según la jurisprudencia del Consejo de Estado, para que se entienda que la decisión de la Administración está motivada, en cumplimiento del art. 42 del CPACA, en ella deben exponerse las razones fácticas y legales que llevaron a su adopción, siquiera sumariamente. En este caso en concreto, dicho requisito se encuentra cumplido, toda vez que en la resolución que resolvió el recurso de reposición contra de la liquidación de las prestaciones sociales de NEREIDA CORREA, el SENA explicó el sustento de su pronunciamiento; siendo dicho acto administrativo parte integrante del acto principal que fue impugnado.

En ese sentido se ha referido el Máximo Tribunal de Cierre de los Contencioso Administrativo, cuando explica que:

"[en caso de que] se reforme o confirme el acto administrativo impugnado, la decisión se convierte en una unidad jurídica completa contenida en dos pronunciamientos separados físicamente y expedidos en distinto tiempo pero componentes de un solo querer de la administración, que se torna inescindible. En este caso, el afectado con la decisión de la administración, está en el deber, si pretende que se declare su nulidad por considerarla ilegal, de demandar tanto el acto administrativo definitivo, es decir aquel que finalizó la actuación administrativa resolviendo la cuestión de fondo mediante la creación de una situación jurídica particular, como el acto mediante el cual se resolvió el recurso en su contra, confirmándolo o modificándolo, para que quede correctamente individualizado el acto administrativo objeto de la impugnación judicial. Tal y como lo ha dicho la doctrina: **La vía gubernativa en el sistema colombiano no cabe sino contra los actos creadores de situaciones individuales o concretas; a instancia de las personas afectadas con los mismos y con miras a lograr una nueva decisión de la administración que los aclare, modifique o revoque; nueva decisión que se integra a la primera para formar así una unidad compleja que, como tal, deberá considerarse para efectos de una futura demanda ante la jurisdicción administrativa**"<sup>43</sup>

Así las cosas, se halla plenamente demostrado que el acto acusado si se encuentra motivado, por lo que no hay lugar a declarar la falta o ausencia de motivación del mismo.

<sup>43</sup> CONSEJO DE ESTADO SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO SECCION TERCERA SUBSECCION B Consejero ponente: DANILO ROJAS BETANCOURTH Bogotá D.C, nueve (9) de diciembre de dos mil once (2011) Radicación número: 11001-03-26-000-2001-00030-01 (20410).





13001-33-33-0062014-000372-01

Ahora bien en lo que se refiere a la autorización que debió dar el empleado para que la entidad estatal realizara descuentos en su nómina, se encuentra que el art. 12 del Decreto 3135 de 1965<sup>44</sup> establece que "Los habilitados, cajeros y pagadores no pueden deducir suma alguna de los sueldos de los empleados y rabajadores sin mandamiento judicial o sin orden escrita del trabajador, a menos que se trate de cuotas sindicales, de previsión social, de cooperativas o de sanción disciplinaria conforme a los reglamentos. No se puede cumplir la deducción ordenada por el empleado o trabajador cuando afecte el salario mínimo legal o la parte inembargable del salario".

De acuerdo con lo expuesto, efectivamente existe una prohibición legal que impide que a los empleados públicos se les puedan realizar descuentos en cuanto de su salario sin autorización previa de éste; sin embargo, la norma nada dice frente al evento de la liquidación de prestaciones sociales, cuando el empleado ha dejado de prestar sus servicios al Estado. Sobre este tema, nada se dice en la jurisprudencia del Consejo de Estado, sin embargo, la Corte Suprema de Justicia, es clara en exponer que, en este último caso, ya la relación laboral culminó y por lo tanto, la prohibición legal no es aplicable, por lo que el patrono está facultado para descontar las acreencias que el trabajador tenga a su favor.

Al respecto, la Justicia Ordinaria explica:

*"En lo concerniente a la segunda de estas cuestiones, esto es, que la autorización es un requisito indispensable para la legitimidad del descuento, debe señalarse que, de acuerdo con la jurisprudencia de esta Corporación, el empleador se encuentra facultado para compensar en la liquidación final de salarios y prestaciones, los préstamos otorgados al trabajador en vigencia del contrato de trabajo.*

*Ha dicho la Sala que la restricción al derecho de compensación del empleador mediante la prohibición de descuentos sin autorización, se justifica en el desarrollo de la relación de trabajo, pues en ese momento aún se encuentra en vigor la dependencia y subordinación del trabajador en relación con el empleador (CSJ SL, 10 sep. 2003, rad. 21057; CSJ SL, 12 nov. 2004, rad. 20857; CSJ SL, 12 may. 2006, rad. 27278; CSJ SL, 19 oct.*

<sup>44</sup> **ARTÍCULO 12. Deduciones y retenciones.** Los habilitados, cajeros y pagadores no pueden deducir suma alguna de los sueldos de los empleados y trabajadores sin mandamiento judicial o sin orden escrita del trabajador, a menos que se trate de cuotas sindicales, de previsión social, de cooperativas o de sanción disciplinaria conforme a los reglamentos. No se puede cumplir la deducción ordenada por el empleado o trabajador cuando afecte el salario mínimo legal o la parte inembargable del salario. Es embargable hasta la mitad del salario para el pago de las pensiones alimenticias de que trata el artículo 411 del Código Civil, y de las demás obligaciones que para la protección de la mujer o de los hijos establece la ley. En los demás casos, sólo es embargable la quinta parte del exceso del respectivo salario mínimo legal.





13001-33-33-0062014-000372-01

2006, rad. 27425; CSJ SL, 3 jul. 2008, rad. 32061). De suerte que, una vez finalizado el contrato de trabajo, la subordinación desaparece al igual que el respaldo crediticio que ofrecen los salarios y prestaciones devengados por el trabajador y, en ese orden, es admisible, dentro de los límites legales y de forma proporcional, que el empleador acuda a la figura de la compensación como modo para extinguir las obligaciones, entre ellas, la del trabajador de satisfacer los créditos que de buena fe le hayan sido otorgados.

*En este asunto, la demandante no discute la existencia del crédito de estudio, por lo que era válido su compensación en la liquidación final*"<sup>45</sup>.

En ese orden de ideas, y en aplicación analógica de la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia, sí es procedente el descuento de las deudas a los empleados, una vez se haya desvinculado, como quiera que la prohibición que establece la ley es para los empleados con vínculo laboral vigente, mas no para los ex empleados.

- **Pago de prestaciones sociales.**

Como ya se expuso anteriormente, el SENA mediante Resolución No. 000539 de octubre de 2012, liquidó las prestaciones sociales de la señora NEREIDA CORREA ROSALES, sin embargo, de acuerdo con expuesto en el recurso de apelación, la demandante no se encuentra conforme con la liquidación antes mencionada, toda vez que no se tuvieron en cuenta unos tiempos de servicios, y tampoco se liquidaron algunas prestaciones.

Ahora bien, verificado lo manifestado en la demanda, encuentra esta Sala que, si bien en los hechos se expuso que a la accionante se le dejaron de liquidar unas prestaciones sociales y un periodo de tiempo laborado, no se aclara a cuales prestaciones hace referencia, ni enfatiza sobre cuál es el periodo de tiempo que no se liquidó; de igual forma, en el concepto de la violación, tampoco se hizo alusión a ningún argumento sobre este tema. Por ello, la Juez de primera instancia decide negar las pretensiones en tal sentido, como quiera que no tenía claridad sobre lo que realmente se estaba reclamando, no existía prueba sobre las supuestas prestaciones no liquidadas y menos aún, sobre qué periodo se omitió la liquidación.

Advierte la Sala que en el recurso de apelación es que la interesada aclara que el SENA está adeudando la liquidación de las prestaciones generadas durante

<sup>45</sup> CSJ SL16794-2015





13001-33-33-0062014-000372-01

el año 2010 a marzo de 2011, que a su parecer no fueron liquidadas y aporta unas pruebas que según respaldan su dicho.

Frente a lo anterior es importante aclarar que, el recurso de apelación no es la instancia procesal para aportar nuevas pruebas al proceso, y menos aún, cuando las mismas eran anteriores a la presentación de la demanda y debieron ser allegadas con ella; de igual forma, ésta instancia tampoco es la indicada para elevar nuevos argumentos, que no fueron explicados en la demanda y frente a los cuales la entidad accionada no se defendió.

En ese orden de ideas, el artículo 162 del CAPCA establece que toda demanda **deberá contener lo que se pretenda, expresado con precisión y claridad**; de igual forma establecerá qué es lo pretendido, con la explicación de los hechos y omisiones que sirvan de fundamento, debidamente determinados, y los fundamentos de derecho de las pretensiones. Cuando se trate de la impugnación de un acto administrativo deberán indicarse las normas violadas y explicarse el concepto de su violación.

Así las cosas, en el caso sub examine no se cumplió con el presupuesto que establece la norma en cita, lo que derivó en la denegatoria de las pretensiones en tal sentido, por la Juez de primera instancia, y la imposibilidad de que en virtud del recurso de apelación se pueda estudiar la misma, como quiera que, se trata de un argumento nuevo frente al cual la entidad demandada no ejerció su derecho de defensa.

Teniendo en cuenta todo lo hasta ahora expuesto, se hace necesario MODIFICAR la sentencia de primera instancia, para proceder a reconocer, además del derecho a la liquidación de las cesantías, la sanción moratoria por el pago tardío de la misma, en favor de la señora NEREIDA CORREA ROSALES. Por otra parte, se mantendrá incólume la decisión de primera instancia de negar las demás pretensiones de la demanda, conforme se expuso en la parte motiva de esta providencia.

#### **VII.- COSTAS -**

Conforme con lo estipulado en el art. 188 del CPACA, y los art. 365 y 366 del CGP., esta Corporación condenará en costas al SENA, como quiera que el recurso de apelación no prosperó.





**VIII.- DECISIÓN**

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Administrativo de Bolívar, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

**FALLA**

**PRIMERO: MODIFICAR** la sentencia del 2 de septiembre de 2016, proferida por el Juzgado Sexto Administrativo del Circuito de Cartagena, y en consecuencia, se dispondrá lo siguiente:

*SEGUNDO: DECLARAR la nulidad parcial de la Resolución No. 000539 del 25 de octubre de 2012 – artículo primero – y No. 000433 de fecha 27 de mayo de 2014, emitidas por el Director Regional del SENA, solo en cuanto omitieron liquidar las cesantías y la sanción moratoria de la señora NEREIDA CORREA ROSALES, de acuerdo con lo señalado en la sentencia.*

*TERCERO: Como consecuencia de lo anterior, y a título de restablecimiento del derecho, se condena al SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAJE – SENA – a que:*

*3.1 Si aún no lo hubiera hecho, se reliquide, reconozca y pague a la señora NEREIDA CORREA ROSALES, sus prestaciones sociales definitivas, incluyendo como parte de estas las cesantías definitivas e intereses, conforme con la ley y la Resolución 2693 de 2007 emitida por esa entidad. Lo anterior, con sujeción a lo señalado en la parte motiva de este fallo, en especial sobre las deducciones que deba hacerse por concepto de cesantías parciales canceladas a la actora. La suma liquidada de dinero que resulte de la condena aquí impuesta se ajustará tomando como base el IPC, en los términos del art. 187 del CPACA (...)*

*3.2 Reconozca y pague a la señora NEREIDA CORREA ROSALES, la sanción por la demora en el pago de las cesantías definitivas, a razón de un día de salario por cada día de mora, desde el 07 de septiembre de 2012, y hasta que se verifique el pago de las cesantías, teniendo en cuenta el último salario devengado por la demandante. No se reconoce derecho a indexación de la sanción moratoria.*

**SEGUNDO: CONFIRMAR** en todo lo demás la sentencia en mención.



13001-33-33-0062014-000372-01

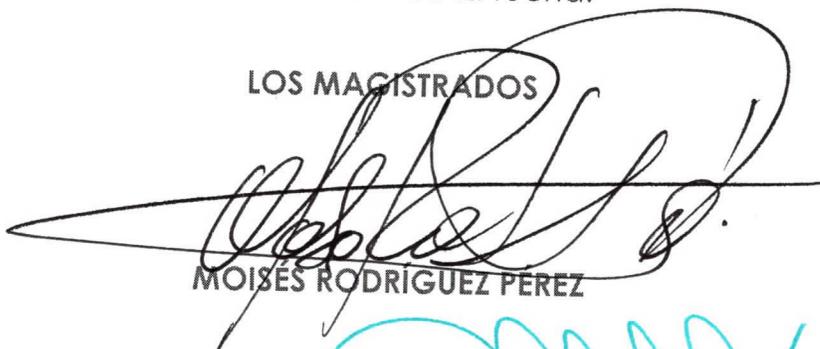
**TERCERO: CONDENAR EN COSTAS** a la parte vencida, SENA, conforme a lo establecido en los art. 188 del CPACA y del 365 -366 del CGP.

**CUARTO:** una vez en firme, **DEVUÉLVASE** el expediente al Juzgado de rigen, previas las anotaciones de ley en los sistemas de radicación.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

Constancia: El proyecto de esta providencia fue estudiado y aprobado en Sala No. 035 de la fecha.

LOS MAGISTRADOS



MOISÉS RODRÍGUEZ PÉREZ

AUSENTE CONTINUO

EDGAR ALEXI VÁSQUEZ CONTRERAS



ROBERTO MARIO CHAVARRO COLPAS