



Popayán, mayo de 2016

Señor (a)

JUEZ ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE POPAYÁN (O.R)
E.S.D.

Referencia:

ACCIÓN: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO.

DEMANDANTE: **DARIO ARMANDO SALAZAR MONTENEGRO.**

DEMANDADO: **NACIÓN COLOMBIANA – RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO – CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA – SALA ADMINISTRATIVA – DIRECCIÓN EJECUTIVA SECCIONAL DE ADMINISTRACIÓN JUDICIAL DE POPAYÁN – ÁREA DE TALENTO HUMANO**

EFRAÍN CASTRO DELGADO, mayor de edad y vecino de Popayán, identificado con la cédula de ciudadanía número. 87.433.408 Expedida en Barbacoas Nariño, Tarjeta Profesional No. 120.246 del Consejo Superior de la Judicatura, obrando de acuerdo con el poder conferido por el señor **DARÍO ARMANDO SALAZAR MONTENEGRO**, identificado con C.C. N° 10.536.471 expedida en Popayán Cauca, empleado público, quien ejerce el cargo de Secretario Nominado del Tribunal Contencioso Administrativo del Cauca, por medio del presente escrito me permito instaurar proceso ordinario, en ejercicio de la **ACCIÓN DE NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO**, prevista en el artículo 138 del Código Administrativo y de lo Contencioso Administrativo (Ley 1437 de 2011), en contra de la **NACIÓN COLOMBIANA – RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO – CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA – SALA ADMINISTRATIVA – DIRECCIÓN EJECUTIVA SECCIONAL DE ADMINISTRACIÓN JUDICIAL DE POPAYÁN – ÁREA DE TALENTO HUMANO**, tendiente a obtener la declaratoria de nulidad de los actos administrativos que se relacionaran en acápite posteriores.

I. DE LAS PARTES.

1.1. PARTE DEMANDANTE

- Es el doctor **DARIO ARMANDO SALAZAR MONTENEGRO**, identificado con C.C. N° 10.536.471 expedida en Popayán Cauca, en calidad de servidor público, quien ejerce el cargo de Secretario del Tribunal Contencioso Administrativo del Cauca., **con domicilio en la ciudad de Popayán, y dirección para notificación judicial** en la Carrera 10 bis No. 22N-62, teléfonos 3015741136, 836.4469 de la ciudad de Popayán.

1.2. ENTIDAD CONVOCADA Y SUS REPRESENTANTE.

- ✓ Es convocada la **NACIÓN COLOMBIANA – RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO – CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA – SALA**

ADMINISTRATIVA – DIRECCIÓN EJECUTIVA SECCIONAL DE ADMINISTRACIÓN JUDICIAL DE POPAYÁN – ÁREA DE TALENTO HUMANO, representada legalmente por su Director Seccional o por quien haga sus veces; con dirección para notificación judicial en la **calle 3 No. 3-31 de la ciudad de Popayán.**

1.3. MANDATARIO JUDICIAL DE LA PARTE DEMANDANTE,

Es el suscrito **EFRAÍN CASTRO DELGADO**, mayor de edad y vecino de Popayán, abogado en ejercicio, identificado con la cédula de ciudadanía N°. 87.433.408 expedida en Barbacoas Nariño, Tarjeta Profesional No. 120.246 del Consejo Superior de la Judicatura, con domicilio en la ciudad de Popayán.

Dirección para efectos de notificación judicial - oficina: Calle 5 N° 2-41 Piso 2 (Oficina) Barrio Centro- Popayán - Cauca. Teléfonos: 8241867, e-mail: ecade@hotmail.com

II. PROBLEMA JURÍDICO.

Se pretende resolver en este asunto el siguiente problema jurídico:

¿Están viciados de nulidad los actos administrativos expedidos por el nominador, a través de los cuales se niega el reconocimiento de prestaciones sociales comunes, so pretexto de que las mismas no se causan cuando el periodo de incapacidad de un servidor público, supera los ciento ochenta días? O por el contrario ¿La decisión de la Administración es acertada?.

TESIS:

Sin lugar a dudas, la relación laboral: legal y reglamentaria o el contrato de trabajo, no se suspende ni se interrumpe para efectos de reconocer prestaciones sociales comunes durante los periodos de tiempo en los cuales el trabajador goce de incapacidad laboral, por la sencilla razón de que no existe fundamento jurídico en Colombia que así lo estipule.

Por lo anterior, en el presente caso, las pretensiones están llamadas a prosperar, toda vez que el empleador de señor DARIO ARMANDO SALAZAR MONTENEGRO, actuando en contra de los principios constitucionales y desconociendo los preceptos legales, ha concluido que no tiene derecho a sus prestaciones sociales comunes, por haber estado en uso de su incapacidad laboral por periodo superior a ciento ochenta (180) días.

III. DEL OBJETO DE LA ACCIÓN DE NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO.

En ejercicio de la Acción de Nulidad y Restablecimiento del Derecho, consagrada en el artículo 138 del CPCA, se formularán las siguientes **PRETENSIONES:**

3.1. DECLARACIONES Y CONDENAS.

- 3.1.1.** Que se declare la Nulidad de la **RESOLUCIÓN No. 032 del 26 de enero de 2015**, por medio de la cual se ordenó la suspensión del pago por

nómina de cualquier emolumento de carácter salarial y prestacional, causado a favor del actor desde el 15 de julio del año 2014, hasta el 30 de septiembre del año 2015.

- 3.1.2.** Que se declare la nulidad de la **RESOLUCIÓN No. 279 del 27 de marzo del año 2015**, por medio de la cual se resolvió el recurso de reposición interpuesto en contra de la Resolución No. 032 del 26 de enero de 2015, que ordenó la suspensión del pago por nómina de cualquier emolumento de carácter salarial y prestacional, causado a favor del actor desde el 15 de julio del año 2014 y el 30 de septiembre del año 2015.
- 3.1.3.** Que se declare la nulidad de la **RESOLUCIÓN No. 6384 de noviembre de 2015**, por medio de la cual, al resolver el recurso de apelación, se decidió confirmar la Resolución No. 032 del 26 de enero de 2015, por medio de la cual se ordenó la suspensión del pago por nómina de cualquier emolumento de carácter salarial y prestacional, causado a favor del actor desde el 15 de julio del año 2014 hasta el 30 de septiembre del año 2015.
- 3.1.4. Como consecuencia de la declaratoria de nulidad de los actos administrativos antes relacionados, que se condene a la entidad demandada a pagar las prestaciones sociales tales como:**
- Bonificación por Servicios Prestados,
 - Prima de Servicios,
 - Prima de Productividad,
 - Vacaciones,
 - Auxilio de Cesantías
 - Intereses a las Cesantías.
 - Prima de Vacaciones,
 - Prima de Navidad y:
 - Demás acreencias laborales a favor de mi poderdante, causadas y no pagadas desde el 15 de julio del año 2014 hasta el 30 de septiembre del año 2015.
- 3.1.5.** Que se condene a la entidad demandada a reconocer, liquidar y consignar a favor del actor el **Auxilio de Cesantías**, causado desde el día 15 de julio del año 2014 hasta el día 30 de septiembre del año 2015, para lo cual se tendrá en cuenta la entidad Administradora de Fondo de Cesantías en la cual se encuentre afiliado mi poderdante.
- 3.1.6.** Que se condene a entidad demandada a pagar la sanción moratoria por la omisión en la consignación del auxilio de cesantías, consistente en un día de salario por cada día de retardo, a partir del día 15 de febrero del año 2015, liquidada hasta la fecha efectiva en que la prestación sea efectivamente consignada en la respectiva Administradora de Fondo de Cesantías correspondiente.
- 3.1.7.** Las sumas de dinero que se reconozcan en la vía judicial deberán ser indexadas desde la fecha en las que se debieron reconocer, liquidar y pagar a la fecha efectiva del pago y/o consignación en el fondo de cesantías respectivo.

- 3.1.8.** Que se condene a la entidad demandada a pagar las costas procesales y agencias en derecho, generadas en virtud o como consecuencia del adelantamiento del presente proceso judicial.
- 3.1.9.** La entidad pública dará cumplimiento a la Sentencia en los 30 días siguientes a la fecha de ejecutoria de la sentencia, en los términos del CPCA.

IV. FUNDAMENTOS DE HECHOS DE LA ACCIÓN.

Como hechos que fundamenta la demanda de nulidad y restablecimiento del derecho exponemos:

- 4.1.** El señor **DARÍO ARMANDO SALAZAR MONTENEGRO**, se ha desempeñado en el cargo de SECRETARIO NOMINADO en el Tribunal Contencioso Administrativo del Cauca, desde el 13 de enero del 2003, hasta la fecha.
- 4.2.** Como consecuencia de la situación de estrés laboral sufrido por mi poderdante, la **Junta Nacional de Calificación de Invalidez**, le diagnosticó la enfermedad de **-TRANSTORNO MIXTO DE ANSIEDAD Y DEPRESIÓN**, de origen laboral, con fecha de estructuración del veintiuno (21) de junio del año dos mil cinco (2005).
- 4.3.** Inicialmente la **Junta Nacional de Calificación de Invalidez**, calificó la pérdida de capacidad laboral de mi poderdante en el cuarenta y uno punto cinco por ciento (41.50%) a través del dictamen del 29 de enero del año 2009; posteriormente el 31 de enero del año 2012, se le dictaminó pérdida de capacidad laboral en el treinta y siete punto cuarenta y cinco por ciento (37,45%), respectivamente.
- 4.4.** A partir del día **quince (15) de julio del año 2014**, el señor **DARÍO ARMANDO SALAZAR MONTENEGRO** fue incapacitado para trabajar, debido a la enfermedad laboral padecida; incapacidad que se prolongó hasta el día **treinta (30) de septiembre del año dos mil quince (2015)**, siendo atendido por los médicos psiquiatras adscritos a la red de la ARL Colmena y ARL, Positiva consecutivamente.
- 4.5.** El actor se reintegró a laborar el día primero (01) de octubre del año dos mil quince (2015), y sólo se lo incluyó en nómina a partir del mes de noviembre de la misma anualidad, en relación con sus prestaciones sociales.
- 4.6.** Mediante Resolución No. **032 del 26 de enero de 2015**, la entidad convocada **DIRECCIÓN EJECUTIVA SECCIONAL DE ADMINISTRACIÓN JUDICIAL DE POPAYÁN – ÁREA DE TALENTO HUMANO**, ordenó la suspensión del pago por nómina de cualquier emolumento de carácter salarial y prestacional, causado a favor del actor a partir del día quince (15) del mes de julio del año dos mil catorce (2014), efectos que se prolongaron hasta el día treinta (30) del mes de septiembre del año dos mil quince (2015); fecha en la cual finalizó su incapacidad.
- 4.7.** Frente a la decisión tomada a través de la Resolución No. 032 del 26 de enero de 2015, el actor interpuso los recursos de vía gubernativa,

siendo confirmada en todas sus partes.

- 4.8. Lo antes dicho se traduce en que al actor sólo se le liquidaron las prestaciones sociales de los primeros seis meses y medio (6.5) del año dos mil catorce (2014), y los tres (3) últimos meses (octubre, noviembre y diciembre) del año dos mil quince (2015); esto es, que el tiempo que estuvo incapacitado entre el quince (15) de julio de 2014 y treinta (30) de septiembre del año dos mil quince (2015), no se tuvo en cuenta para liquidación de sus prestaciones sociales; como si se tratara de un retiro del empleado de la entidad durante el tiempo de su incapacidad.
- 4.9. De igual manera, en relación con las cesantías correspondientes al periodo del año dos mil catorce (2014) (15 de julio a diciembre 31), se le debieron liquidar y consignar en la Administradora de Fondo de Cesantías, con plazo máximo a 15 de febrero del año 2015.
- 4.10. En relación con las Cesantías del periodo comprendido entre 1 de enero y el 30 de septiembre del año 2015, debieron ser liquidadas y consignadas con fecha límite 15 de febrero de 2016.
- 4.11. Al no haberse realizado dicho procedimiento se causó a favor de mi poderdante la sanción moratoria en los términos de las leyes 344 de 1996 y 50 de 1990, consistente en un día de salario por cada día de retardo.
- 4.12. Frente a la resolución No. 032 del 26 de enero de 2015, que suspendió el pago de prestaciones sociales, mi poderdante presentó recurso de reposición y en subsidio de apelación.
- 4.13. La DIRECCIÓN EJECUTIVA SECCIONAL DE ADMINISTRACIÓN JUDICIAL DE POPAYÁN, mediante Resolución N°. 279 del 27 de marzo del 2015, resolvió el recurso de reposición, confirmándola en todas sus partes.
- 4.14. De igual manera, al resolver el recurso de apelación, la DIRECCIÓN EJECUTIVA SECCIONAL DE ADMINISTRACIÓN JUDICIAL DE POPAYÁN, mediante la Resolución, N°. 6384 de noviembre del año 2015, la cual fue notificada el día 21 de diciembre del año 2015, confirmó las resoluciones inicial y de reposición.

V. FUNDAMENTOS Y RAZONES DE DERECHO DE LAS PRETENSIONES

Como fundamento de las peticiones elevadas además de los hechos narrados y demás normas concordantes, sírvase tener en cuenta los siguientes preceptos constitucionales y legales como normas vulneradas por la entidad demandada, cuyo concepto de violación pasa demostrarse en los siguientes términos:

5.1. NORMAS VIOLADAS Y CONCEPTO DE VIOLACIÓN.

5.1.1. PRECEPTOS CONSTITUCIONALES VULNERADOS CON LOS ACTOS ADMINISTRATIVOS POR FALTA DE APLICACIÓN.

Constitución Política: Artículos 2, 6, 13, 25, 29, 48, 53 y 58.

Los preceptos constitucionales antes relacionados resultan vulnerados en la modalidad de FALTA DE APLICACIÓN, tal como se argumenta en renglones siguientes:

ARTÍCULO 1. Referente a los fines esenciales del Estado colombiano, al establecer entre estos los de servir a la comunidad, promover la prosperidad general y garantizar la efectividad de los principios, derechos y deberes consagrados en la Constitución;... y asegurar la convivencia pacífica y la vigencia de un orden justo.

Se destaca que las autoridades están instituidas para proteger a todas las **personas** residentes en Colombia, en su vida, honra, bienes, creencias, y demás derechos y libertades, y para asegurar el cumplimiento de los deberes sociales del Estado y de los particulares.

Así las cosas, tenemos que las normas constitucionales NO SON LETRA MUERTA, por el contrario, las mismas tienen **fuerza vinculante, máxime si se trata de principios y valores, en los cuales se fundamenta la institucionalidad del Estado colombiano, destacando la prevalencia de la persona natural frente a las instituciones, las cuales justifican su existencia siempre y cuando estén orientadas única y exclusivamente a materializar estos fines.**

ARTÍCULO 6. Referente a la obligación de los SERVIDORES PÚBLICOS, de cumplir los preceptos constitucionales y legales, advirtiendo a su vez que son RESPONSABLES por violar dichos preceptos y por la omisión y extralimitación en el ejercicio de sus funciones

En el presente caso, es evidente que el (la) Directora Ejecutiva Seccional de la Rama Judicial del Cauca, vulnera los preceptos constitucionales, al concluir que una persona (**servidor público**) en periodo de incapacidad laboral, no tiene derecho al reconocimiento y pago de las prestaciones sociales, concluyendo de manera absurda que la relación laboral durante dicho periodo o bien se suspende o se termina. Este precepto resulta vulnerado por falta de aplicación., situación que en términos de la Ley 734 de 2002, constituye fundamento para investigar disciplinariamente a esta servidora pública.

ARTÍCULO 13. Consagratorio del derecho a la igualdad material entre iguales, establece a su vez, el deber del estado de adoptar todas las medidas necesarias, especialmente para aquellas personas que por su condición económica, física o mental, se encuentren en circunstancia de

debilidad manifiesta y sancionará los abusos o maltratos que contra ellas se cometan.

En el presente caso, el señor DARÍO ARMANDO SALAZAR MONTENEGRO, es un servidor que durante gran parte de su vida **ha prestado sus servicios al Estado – Rama Judicial**, y precisamente en el desempeño de tan loable función, se vio afectada su salud por **enfermedad laboral**.

No es de recibo entonces que cuando el servidor público, en ejercicio de su deber legal se enferme, su nominador considere que durante el periodo de incapacidad superior a ciento ochenta días, vínculo laboral, legal y reglamentario, se encuentra suspendido o en el peor de los casos, llegarse a concluir que el mismo no existe; conclusión salida de toda lógica jurídica.

Este precepto resulta vulnerado por falta de aplicación.

ARTÍCULOS 25 Y 29 CONSTITUCIONALES.

Consagradorios del derecho constitucional al trabajo y al debido proceso constitucional; los preceptos relacionados resultan vulnerados porque con la decisión ilegal de la directora seccional de la rama judicial (Cauca), al concluir que en periodo de incapacidad, superior a cierto tiempo no se causan prestaciones sociales, prácticamente desconoce el derecho constitucional al TRABAJO y, además, sin garantizarle al administrado, integralmente su derecho al debido proceso, expide actos administrativos, extinguiendo las prestaciones sociales.

Por estas razones resultan inaplicados los preceptos superiores antes relacionados.

ARTÍCULO 48. Norma que establece el germen constitucional de la Seguridad Social Integral, estableciendo que la misma constituye un obligación, un deber, un derecho irrenunciable, y últimamente definido como un derecho fundamental en lo relacionado con la SALUD, a partir de la Sentencia T 760 de 2008 y de la Ley 1751 de 2015. No es de recibo que si la Carta Política consagra a la seguridad social como un derecho fundamental, un servidor público, abusando de su cargo (**nominador**), con total desconocimiento de las leyes, se atreva a mantener su decisión inconstitucional y legal de no pagar las prestaciones sociales a un servidor que como consecuencia de una **enfermedad laboral**, se ve obligado a apartarse del cargo por un periodo determinado. Cabe destacar que la INCAPACIDAD TEMPORAL no está legalmente instituida como causal para negar el reconocimiento de las prestaciones de ley.

Por los anteriores argumentos, los actos administrativos demandados resultan violatorios del precepto constitucional analizado.

ARTÍCULO 53. El cual contiene los principios mínimos fundamentales, que deben observarse en toda relación laboral (pública o privada), destacando de entre ellos, al principio protector, el cual comprende a su vez: las sub-reglas de FAVORABILIDAD, IN DUBIO PRO OPERARIO, PRO PERSONA y LA CONDICIÓN MÁS FAVORABLE.

Así las cosas, si en todo el ordenamiento jurídico vigente no existe una norma que de manera expresa prohíba el reconocimiento de prestaciones sociales al trabajador que supere el periodo de incapacidad por más de ciento ochenta (180 días), el nominador **NO ESTÁ LEGITIMADO PARA CREAR SU INTERPRETACIÓN EN DETRIMENTO DEL TRABAJADOR INCAPACITADO**, desconociendo sus derechos adquiridos.

Por este motivo, los Actos Administrativos demandados son violatorios de los principios constitucionales fundamentales antes invocados, en la modalidad de FALTA DE APLICACIÓN.

ARTÍCULO 58. Consagratorio entre otros derechos, del derecho a la propiedad privada, establece a su vez, la protección especial de los derechos **adquiridos**. En tratándose de una relación laboral, las prestaciones sociales se convierten en derecho adquirido una vez se cumple el supuesto fáctico exigido por la ley para su causación, como lo es el simple transcurso o paso del tiempo. Así las cosas, se reitera una vez más que, durante el periodo de incapacidad temporal de un trabajador, no se produce **solución de continuidad en la misma**, para efectos de la causación de sus prestaciones sociales.

Por otra parte, resulta inaceptable y absurda la conclusión de la Directora Ejecutiva Seccional de la Rama Judicial (Cauca), al concluir que la ley dice que las prestaciones sociales, durante el periodo de incapacidad del trabajador están a cargo de la respectiva entidad de seguridad social. Señor Juez, una interpretación de esa naturaleza, desprevenida, mal intencionada, o por desconocimiento de la ley, nos llevaría a esa absurda conclusión, toda vez que cuando las normas de riesgos laborales (**leyes 776 de 2002 y 1562 de 2012**), hacen referencia a que las prestaciones estarán a cargo de la ARL, única y exclusivamente se refiere a las **PRESTACIONES ESPECIALES, NUNCA A LAS PRESTACIONES COMUNES**, conceptos que no son entendibles para el Director Ejecutivo de la Rama, toda vez que al hablar, por ejemplo de Auxilio de Cesantías, a cargo exclusivamente del empleador, en todo evento, estamos en presencia de una prestación común, mientras que al hablar de **SUBSIDIO ECONÓMICO POR INCAPACIDAD**, estamos en presencia de una PRESTACIÓN DE CARÁCTER ESPECIAL, la cual, quedó a cargo del Sistema de Seguridad Social Integral, desde que el mismo fue creado y desarrollado por el Congreso. Concluimos entonces que efectivamente, las prestaciones especiales están a cargo del Sistema de Seguridad Social, más no las PRESTACIONES SOCIALES COMUNES, las cuales, siempre estarán a cargo directo del empleador.

El desconocimiento de la ley, conlleva a que el precepto constitucional resulte aplicable por FALTA DE APLICACIÓN.

Con fundamento en los anterior, y teniendo en cuenta **que las normas constitucionales tienen o gozan de fuerza vinculante**, con todo comedimiento se solicitará al Juez, declarar la nulidad de los actos administrativos relacionados en renglones precedentes y en su lugar, conceder las pretensiones formuladas.

5.2.1. PRECEPTOS LEGALES VULNERADOS POR INTERPRETACIÓN ERRÓNEA.

LEY 776 DE 2002. ARTÍCULO 3

El mencionado precepto legal consagra la “**prestación económica por incapacidad temporal**”, a favor del afiliado al Sistema General de Riesgos Laborales, cuando sufra un accidente o enfermedad de tipo laboral, que temporalmente lo incapacite para trabajar; disponiendo que su valor será equivalente al cien por ciento (100%) de su salario base de cotización, calculado desde el día siguiente el que ocurrió el accidente de trabajo y hasta el momento de su rehabilitación, readaptación o curación, o de la declaración de su incapacidad permanente parcial, invalidez o su muerte.

Establece la norma que dicha prestación se reconocerá con cargo a la Administradora de Riesgos Laborales hasta por ciento ochenta (180) días, que podrán ser prorrogados hasta por períodos que no superen otros ciento ochenta (180) días continuos adicionales, cuando esta prórroga se determine como necesaria para el tratamiento del afiliado, o para culminar su rehabilitación. Durante todo este tiempo, el subsidio económico que reemplaza al salario será asumido por la ARL.

La entidad demandada vulnera el precepto legal invocado al interpretarlo de manera errónea, al “**deducir**” en los **tres ACTOS ADMINISTRATIVOS**, que al no prestar los servicios el trabajador por estar incapacitado, solamente tiene derecho al pago de dicha incapacidad.

Una interpretación restrictiva, desprevenida y ausente de análisis de conformidad con los principios constitucionales, conllevaría a concluir el absurdo del empleador; no obstante ello, a lo que se hace referencia la norma es a la prestación especial por concepto de incapacidad, que si bien reemplaza al salario, **de ninguna manera, anula el derecho del trabajador, consistente en que se reconozca, liquide y pague sus prestaciones sociales comunes, teniendo en cuenta el tiempo durante el cual estuvo incapacitado, por la sencilla razón que durante dicho periodo el contrato o relación laboral no se interrumpe ni suspende.**

Así las cosas, el precepto legal invocado resulta violado bajo la denominación de **INTERPRETACIÓN ERRÓNEA.**

DECRETO 819 DE 1989. – ARTÍCULO 1 Y DECRETO 2463 DE 2001.
ARTÍCULO 23. **CONCEPTO DE VIOLACIÓN: INTERPRETACIÓN ERRONEA.**

Según criterio de la demanda, el artículo 1 del Decreto 819 de 1989, establece como única retribución de la persona incapacitada por enfermedad o accidente común, el subsidio económico por incapacidad.

La demanda interpreta la norma a su conveniencia, desconociendo que si bien se refiere a la prestación económica consistente en el subsidio por incapacidad, **pero que está a cargo del sistema de seguridad social; la norma no hace alusión a las prestaciones sociales comunes, que se causan por estar vigente la relación laboral, SIEMPRE A CARGO DEL EMPLEADOR, NUNCA A CARGO DEL SISTEMA DE SEGURIDAD SOCIAL.** Insólita la confusión del empleador, al concluir que una prestación social común es igual a una prestación social especial; última que siempre va a estar a cargo del Sistema de Previsión Social.

Para mayor ilustración del despacho, me permito transcribir la norma, en aras de concluir que la misma no consagra la conclusión del empleador:

“Artículo 1º.- Cuando la incapacidad ocasionada por enfermedad profesional o accidente de trabajo exceda de ciento ochenta (180) días, el auxilio económico que venía percibiendo el incapacitado seguirá siendo reconocido en la misma cuantía por la entidad de previsión social, hasta cuando sea incluido en la nómina de pensionados o se le cancele la correspondiente indemnización, si a ella hubiere lugar.

En caso de enfermedad no profesional, el empleado tendrá el mismo derecho señalado en el inciso anterior, hasta cuando sea incluido en la nómina de pensionados o haya quedado en firme la calificación del grado de incapacidad, si ella no es suficiente para tener derecho a la pensión correspondiente.”

De la simple lectura de la norma se verifique que la conclusión a la que llega el nominador es contraria a los principios constitucionales y legales, porque en ninguna circunstancia establece que el trabajador en periodo de incapacidad, no genere a su favor las prestaciones sociales **comunes. Además, la conclusión del empleador es contraria a los principios superiores de INDUBIO PRO OPERARIO, FAVORABILIDAD Y PRO PERSONAL;** principios que a la luz de la Jurisprudencia constitucional, tienen fuerza vinculante.

Por otra parte, el **ARTÍCULO 23 DEL DECRETO 2463 DE 2001,** hace referencia al proceso de Rehabilitación previa para solicitar el trámite ante la junta de calificación de invalidez, consagrando a su vez, que durante dicho proceso, la Administradora de Riesgos Laborales reconocerá la prestación económica consistente el subsidio por incapacidad.

Nada tiene que ver la norma, ni mucho menos hace referencia a que durante el periodo de incapacidad, el **empleador quede relevado de reconocer y pagar al trabajador las prestaciones sociales comunes.**

Actuando de cara al artículo 83 superior, el empleador llega a la conclusión restrictiva y perjudicial para el trabajador, con el único fin de desconocerle sus prestaciones sociales comunes, adquiridas por el simple transcurso del tiempo, en vigencia de su relación laboral.

DECRETO 717 DE 1978. ARTÍCULO 12. SE REFIERA A LOS DEMÁS FACTORES SALARIALES QUE DEVENGA UN SERVIDOR PÚBLICO DE LA RAMA JUDICIAL, DESTACANDO ENTRE ESTOS A:

a) Los gastos de representación; b) La prima de antigüedad; c) El auxilio de transporte; d) La prima de capacitación; e) La prima ascensional; f) La prima semestral; g) Los viáticos percibidos por los funcionarios y empleados en comisión en desarrollo de comisiones de servicio

Nada dice la norma sobre la no causación de prestaciones sociales comunes durante el periodo de incapacidad de un servidor público.

Así las cosas, el nominador por salir del paso, al buscar justificación de su decisión contraria a derecho, materializada a través de los mencionados actos administrativos, cuya nulidad se demanda, se limita a mencionar dicho precepto legal, sin que tenga relación alguna con el problema jurídico planteado en esta demanda.

En este orden de ideas, el precepto legal invocado resulta violado por **APLICACIÓN INDEBIDA.**

POR ÚLTIMO, el nominador, sin expresar la razón de su decisión se limita a invocar en los Actos Administrativos demandados que no se causan las prestaciones sociales comunes a favor del empleado, porque así lo disponen los Decretos 1042 DE 1978.- ART. 42; DECRETO 1306 DE 1978; DECRETO 247 DE 1997 Y DECRETO 3899 DE 2008.

Al revisar la normatividad invocada por el nominador, se concluye que ninguno de sus preceptos establece que el trabajador en periodo de incapacidad no tiene derecho al reconocimiento y pago de las **prestaciones sociales comunes.**

CON FUNDAMENTO EN LO ANTERIOR, LA NORMATIVIDAD INVOCADA POR EL NOMINADOR RESULTA VIOLADA POR APLICACIÓN INDEBIDA.

VI. CONCEPTO DEL MINISTERIO DE TRABAJO EN RELACIÓN CON EL CÁMPUTO DEL TIEMPO DE INCAPACIDAD PARA EFECTOS DE RECONOCER PRESTACIONES SOCIALES COMUNES.

En relación con el cómputo o no del periodo de incapacidad para reconocer y pagar prestaciones sociales a favor del trabajador, el Ministerio de Trabajo, tiene establecido el siguiente concepto, que si bien lo fundamenta en la normatividad del Código Sustantivo del Trabajo, aplicable a las relaciones laborales del sector privada, por la similitud del tema, el mismo resulta aplicable para situaciones de servidores públicos:

MINISTERIO DE TRABAJO. CONCEPTO No 36773 DE FEBRERO 13 DE 2008:

(...)

Adicionalmente, debe indicarse que según lo establecido en el artículo 51 del Código Sustantivo del Trabajo, la incapacidad por enfermedad o accidente de origen común o

profesional, no suspende el contrato de trabajo, por lo tanto, el término de incapacidad no es descontable para efectos del reconocimiento y pago de las prestaciones sociales derivas del contrato de trabajo y en consecuencia, encontrándose el contrato laboral vigente y hasta el momento de su terminación el empleador está en la obligación de liquidar y pagar al trabajador todas las prestaciones laborales establecidas en el Código Sustantivo de Trabajo, las cuales se liquidarán sobre el último salario percibido por el trabajador antes del inicio de su incapacidad.

(...)

Así las cosas, la interpretación lógica del caso sometido a debate judicial, es que se debe tener en cuenta el tiempo o periodo de incapacidad, al momento de reconocer y liquidar las prestaciones sociales **comunes a favor del trabajador incapacitado**.

VII. DE CADUCIDAD.

Para determinar la caducidad, se debe tener en cuenta que la misma se causa al cumplimiento de cuatro (4) meses, a partir de la notificación del acto administrativo que resolvió el último recurso de vías gubernativa, el cual data del 28 de noviembre del año 2015, notificado el veintiuno (21) de diciembre del mismo año, esto es que inicialmente, la caducidad iría hasta el 21 de abril del año 2016, por lo que hasta la fecha de presentación de la solicitud de la conciliación (**15 de marzo de 2016**) estaba vigente.

Ahora bien, teniendo en cuenta que la audiencia de conciliación prejudicial se llevó a cabo el día **diez (10) de mayo de 2016**, se concluye que entre el **quince (15) de marzo y el día diez (10) de mayo de 2016, el término de caducidad estuvo interrumpido, reactivándose a partir del día once (11) de mayo**, por el periodo de tiempo faltante a partir del día de su interrupción.

No obstante lo anterior, en el presente caso, no estamos sometido a la perentoriedad de los cuatro (4) meses para efectos de acudir a la vía judicial, toda vez que al tratarse de Actos Administrativos que reconocen o niegan e prestaciones periódicas de carácter laboral, estos pueden demandarse en cualquier tiempo, siempre y cuando no haya operado la prescripción, **en los términos del artículo 164 Literal C) del CPCA**.

Por lo tanto, al instaurarse esta demanda, el actor se encuentra habilitado para solicitarle a la justicia un pronunciamiento de fondo sobre su pretensión.

IX. ESTIMACION RAZONADA DE LA CUANTÍA.

Teniendo en cuenta, que para liquidar las prestaciones sociales, de mi poderdante no se le tuvo en cuenta el tiempo en que estuvo incapacitado, esto es, desde el 15 de julio del año 2014, hasta el 30 octubre de octubre del año 2015, lo que indica que los valores pagados no obedecen a lo que realmente debió recibir por concepto de prestaciones sociales, tal como se relaciona a continuación:

CONCEPTO	VALOR PAGADO CON EXCLUSIÓN DEL TIEMPO DE INCAPACIDAD	VALOR QUE CORRESPONDE INCLUYENDO TIEMPO DE INCAPACIDAD	DIFERENCIAS
Bonificación por servicios prestados	\$1.382.863	\$1.447.304	\$64.441
Prima de servicios	\$1.185.997	\$2.127.882	\$941.885
Prima de productividad	\$3.104.925	\$4.135.155	\$1.030.230
Vacaciones	\$1.033.789	\$3.503.635	\$2.469.846
Prima de vacaciones	\$705.665	\$2.388.842	\$1.683.177
Prima de navidad	\$1.122.914	\$4.976.753	\$3.853.839
		Total diferencia	\$9.978.997

En este orden de ideas, la cuantía se fija en **nueve millones, novecientos setenta y ocho mil novecientos setenta y siete pesos (\$9.978.997)**.

Se destaca igualmente que en el presente caso, también se solicita que la entidad demandada sea condenada al reconocimiento, liquidación y consignación del Auxilio de Cesantías, correspondiente al periodo de tiempo entre el **quince (15)** de julio de 2014 y el treinta (30) de octubre del año 2015; a lo que se le debe sumar la sanción moratoria equivalente a un día de salario por cada día de retardo, causada por la no consignación del auxilio de cesantías, a partir del día 16 de febrero de 2015, hasta la fecha en la que el empleador proceda a reconocer, liquidar y consignar el correspondiente auxilio de cesantías, por los periodos demandados, en los términos de las leyes 344 de 1996 y 50 de 1990.

En este orden de ideas, en este caso son competentes **los jueces Administrativos del Circuito de la ciudad de Popayán**, teniendo en cuenta que la cuantía no supera los 50 salarios mínimos legales mensuales vigentes de que trata el numeral segundo del artículo 155 del CPACA. **Aun que también se solicita el reconocimiento y pago de la sanción moratoria respectivamente, por la falta de pago de las cesantías causadas a febrero del año 2015, así como las de febrero 15 del año 2016.**

X. RELACIÓN PROBATORIA

Como pruebas que fundamentan la siguiente solicitud de conciliación solicito tener en cuenta las siguientes:

10.1. DOCUMENTALES APORTADAS:

10.1.1. Resolución No. 032 del 26 de enero de 2015, por medio de la cual se ordenó la suspensión del pago por nómina de cualquier emolumento de carácter salarial y prestacional, causado a favor del actor entre el mes de enero de 2015 diciembre del año 2015.

10.1.2. Recurso de reposición presentado en contra de la Resolución No. 032

del 26 de enero de 2015.

- 10.1.3. RESOLUCIÓN No. 279 del 27 de marzo del año 2015, por medio de la cual se resolvió el recurso de reposición interpuesto en contra de la Resolución No. 032 del 26 de enero de 2015.
- 10.1.4. RESOLUCIÓN No. 6384 del 28 de diciembre de 2015, por medio de la cual, al resolver el recurso de apelación, se decidió confirmar la Resolución No. 032 del 26 de enero de 2015.
- 10.1.5. Constancia laboral con fecha del 08 de enero de 2016.
- 10.1.6. Dictámenes Junta Nacional de Calificación de Invalidez.
- 10.1.7. Historia clínica del convocante.
- 10.1.8. Diferencia de pago de prestaciones sociales
- 10.1.9. Acta del Conciliación Extrajudicial, expedida por la Procuraduría 40 Judicial II para Asuntos Administrativos de Popayán.

XI. PROCEDIMIENTO.

Se dará a esta demanda el trámite del PROCESO ORDINARIO, en ejercicio de la ACCIÓN DE NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO, en los términos del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

IX. ANEXOS

Con la presente demanda anexo los siguientes documentos:

- Documentos relacionados en el capítulo de pruebas
- Poder conferido a mi favor por el reclamante.
- Copia de la minuta de conciliación y sus anexos para la parte convocada,
- Copia de la minuta de conciliación para archivo del Despacho.

X. DIRECCIONES, NOTIFICACIONES.

Las partes podrán ser notificadas en las siguientes direcciones:

10.1. LA ENTIDAD CONVOCADA Y SUS REPRESENTANTE.

- ✓ Es convocada la **NACIÓN COLOMBIANA – RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO – CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA – SALA ADMINISTRATIVA – DIRECCIÓN EJECUTIVA SECCIONAL DE ADMINISTRACIÓN JUDICIAL DE POPAYÁN – ÁREA DE TALENTO HUMANO**, representada legalmente por su Director Seccional o por quien haga sus veces, puede recibir notificaciones en la **calle 3 No. 3-31 de la ciudad de Popayán.**

✓ **MI PODERDANTE:**

Es el doctor DARIO ARMANDO SALAZAR MONTENEGRO, domiciliado en Popayán, recibirá notificaciones en la Carrera 10 bis No. 22N-62, teléfonos 3015741136, 836.4469 de la ciudad de Popayán.

✓ **EL SUSCRITO APODERADO:**

El suscrito apoderado, domiciliado en Popayán, señala su dirección para efectos de notificaciones en la calle 5 No. 2-41 piso de la ciudad de Popayán; con línea telefónica 8241867. Para efectos de notificación a través de correo electrónico: ecade@hotmail.com

Con todo comedimiento,

EFRAIN CASTRO DELGADO

C.C. No. 87.433.408 expedida en Barbacoas - Nariño

T.P. No. 120.246 del Consejo Superior de la judicatura.