



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

CONSEJERO PONENTE: DR. VÍCTOR HERNANDO ALVARADO ARDILA

Bogotá D.C., diecisiete (17) de febrero de dos mil once (2011).

REF: EXPEDIENTE No. 47001233100020020032401.

NÚMERO INTERNO 0160- 2010.

AUTORIDADES DEPARTAMENTALES.

ACTOR: SIGILFREDO QUINTERO CANTILLO.

Encontrándose el proceso al Despacho para fallo, la Sala advierte la existencia de una posible causal de nulidad insaneable¹ que invalidaría todo lo actuado hasta la fecha. Por esa razón debe pronunciarse sobre el particular previo a entrar a decidir el fondo del asunto.

1. ANTECEDENTES

1.1. LA DEMANDA

En ejercicio de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho consagrada en el artículo 85 del C.C.A., el señor Sigilfredo Quintero Cantillo interpuso demanda² en contra del Departamento del Magdalena y la Universidad del Magdalena con el objeto de que se declare la existencia de dos actos fictos o presuntos, originados en el silencio administrativo negativo en el que incurrieron esas entidades

¹ Consistente en la falta de jurisdicción (artículos 140 numeral 1 y 144 numeral 6 del C.P.C.).

² La demanda fue presentada el 16 de abril de 2002, obra a folios 7 a 42 del expediente.



al no responder, dentro del término legal, las peticiones que elevó por separado el 30 de noviembre de 2001, en las que solicitó en síntesis:

- **Al Departamento del Magdalena:** el "*reconocimiento*"³ y pago de: i) el 9.89% del valor total de su cesantía definitiva (que le fue reconocida y liquidada por la Universidad del Magdalena), debidamente indexado, ii) el 9.89% del monto total de los intereses legales del 12% anual, en relación con la suma causada por concepto de su cesantía definitiva, con la indexación respectiva, iii) la indemnización moratoria por el no pago oportuno del 9.89% del valor total de su cesantía definitiva y; iv) los valores correspondientes a los intereses moratorios liquidados a la tasa real, desde la fecha en la que debió efectuarse el pago y,

- **A la Universidad del Magdalena:** el *reconocimiento*⁴ y pago del valor correspondiente al 10.11% del monto total de los intereses legales del 12% causados sobre sus cesantías definitivas liquidadas y reconocidas por esa entidad, así como el de los respectivos intereses moratorios.

Como consecuencia de la nulidad de los actos fictos, el actor pretende **i) el pago** por parte del Departamento del Magdalena del 9.89% del valor total de su cesantía definitiva con la respectiva indexación, y **el pago** del mismo porcentaje del monto total de los intereses legales del 12% anual, respecto del valor de su cesantía

³ Desde ya se advierte que la cesantía del demandante fue reconocida en su totalidad por la Universidad del Magdalena, mediante las Resoluciones N° 0395 y 0396 de 5 de diciembre de 1997, 021 del 3 de febrero de 1998 y 044 del día 26 siguiente, expedidas por la Rectoría, de ahí se sigue que la pretensión del demandante está dirigida a obtener el pago de un saldo, que corresponde a un porcentaje de esa prestación que debe asumir el Departamento.

⁴ Lo que pretende el demandante es el pago de unos intereses y de la sanción moratoria, cuyo reconocimiento depende de que se verifique el incumplimiento, por parte de esa entidad, de la obligación principal.



definitiva, así como la indemnización moratoria, los intereses moratorios, y, los demás derechos que le correspondan por el pago extemporáneo de dicho porcentaje y, **ii) el pago**, por parte de la Universidad demandada, del 10.11% del monto total de los intereses legales (del 12% anual) correspondientes al valor de su cesantía definitiva con: la respectiva indexación, la indemnización moratoria, los intereses moratorios y los demás derechos que le correspondan por el pago extemporáneo de dicho porcentaje.

Como sustento de sus pretensiones, el actor expuso los hechos que la Sala sintetiza así:

- Se vinculó a la Universidad del Magdalena, como profesor de tiempo completo, desde febrero de 1974 y laboró en esa Entidad hasta el 21 de febrero de 2000, fecha en la que se retiró por haber obtenido su pensión de jubilación.
- Dentro de la oportunidad establecida en el Decreto 015 de 5 de enero de 1996⁵, decidió acogerse al régimen salarial y prestacional consagrado en el Decreto 1444 de 1992. Por esa razón, a partir de 1996, al actor se le debe aplicar el régimen especial de cesantías contenido en el artículo 99 de la Ley 50 de 1990.
- La Universidad del Magdalena **reconoció y liquidó** la cesantía definitiva del demandante, desde la fecha en la que se vinculó a esa entidad hasta el 31 de diciembre

⁵ Mediante este Decreto, expedido por el Gobierno Nacional en desarrollo de la Ley 4 de 1992, se dictaron disposiciones en materia salarial y prestacional para los empleados públicos docentes de las universidades estatales u oficiales.



de 1996 (fecha de corte en razón al régimen al cual se acogió el actor).

- La liquidación de la cesantía, efectuada por la Universidad, arrojó los siguientes valores: i) \$39.353.985, correspondiente a la prestación social y, ii) \$4.722.478, por concepto de intereses legales del 12% anual sobre el monto liquidado por cesantía.
- A juicio del demandante los anteriores rubros, reconocidos y liquidados por la Universidad del Magdalena, **debieron pagarse** a más tardar el 15 de febrero de 1997, previos aportes que debió efectuar la Nación - Ministerio de Hacienda y Crédito Público, el Departamento y la Universidad del Magdalena, en porcentajes del 80%, 9.89% y 10.11% respectivamente; de conformidad con lo dispuesto en la Ley 413 de 1997 y en el Oficio N° 10504 del 24 de julio de 1998, expedido por el ICFES.
- Dichas entidades, no solo estaban obligadas a apropiar los recursos necesarios en los porcentajes correspondientes, sino también los indispensables para pagar los intereses legales del 12% y cancelarlos dentro de la oportunidad legal (a más tardar el 15 de febrero de 1997).
- La Nación- Ministerio de Hacienda y Crédito Público giró a la Universidad en forma extemporánea y fraccionada el 80% que le correspondía (sin tener en cuenta el porcentaje debido de intereses legales), tal porcentaje



fue pagado al demandante, por parte de la Institución Educativa, los días 10 de diciembre de 1997, 4 de febrero y 17 de marzo de 1998.

- Ni el Departamento ni la Universidad del Magdalena han cumplido con su obligación legal de cancelarle al actor los porcentajes a su cargo (han transcurrido más de 5 años de haberse hecho exigible). En efecto, el Departamento le adeuda el 9.89% del total de sus cesantías y de los intereses legales sobre la misma y, la Universidad, el 10.11% del valor total de los intereses legales sobre dicha prestación.
- Con la anterior omisión, esas entidades desconocieron lo dispuesto en el artículo 99 de la Ley 50 de 1990 y se encuentran en mora de pagarle al demandante el 20% de la cesantía definitiva e intereses que equivalen, en los términos de la liquidación efectuada por la Universidad del Magdalena, a las sumas de i) \$3.892.109 (9.89%) por concepto de cesantía a cargo del Departamento y, ii) \$4.722.478, por concepto de intereses legales del 12% anual, a cargo de las entidades demandadas.
- Ante el referido incumplimiento, el demandante elevó "*petición de agotamiento de vía gubernativa*" al Departamento y la Universidad, mediante escritos separados radicados el 30 de noviembre de 2001; con el objeto de que procedieran al reconocimiento y pago de los derechos laborales adeudados. No obstante, dichas entidades no respondieron la petición del actor,



con lo que se configuró, respecto de cada una de ellas, el silencio administrativo negativo.

- Finalmente, sostuvo que en este caso no ha operado la prescripción, en la medida en que el 10 de febrero de 2000, radicó en la Universidad demandada, una petición mediante la cual solicitó el reconocimiento y pago de los derechos laborales que se le adeudan y, con esa reclamación, suspendió el término de prescripción. Dijo además, que con las peticiones radicadas el 30 de noviembre de 2001, se agotó la vía gubernativa, encontrándose vigente su derecho⁶.

1.2. LA ACTUACIÓN EN PRIMERA INSTANCIA.

El Tribunal Administrativo del Magdalena admitió la demanda mediante auto de 24 de abril de 2002. Vencido el término de fijación en lista y practicadas las pruebas⁷, el *a-quo* corrió el traslado para los alegatos finales⁸.

Mediante escrito presentado el 27 de noviembre de 2008, la Universidad del Magdalena propuso incidente de nulidad⁹ y solicitó que se invalidara todo lo actuado, por lo menos respecto de esa entidad. Afirma que si bien el demandante pretende que se reconozca y pague el saldo de las cesantías, debe tenerse en cuenta que la Universidad le reconoció la prestación y que ordenó su pago mediante la Resolución N° 00339 de 23 de junio de 2000.

⁶ Así lo manifiesta el actor en el escrito de la demanda (Folio 21).

⁷ Decretadas mediante auto de 17 de junio de 2003 (Folio 154)

⁸ Mediante auto de 15 de febrero de 2006 (Folio 253).

⁹ Folios 241-246.



Agregó "(...) existiendo la mencionada resolución con fuerza ejecutoria, la demanda que ha debido incoarse no es la ordinaria de nulidad y restablecimiento del derecho sino la ejecutiva"¹⁰ (se subraya).

Adicionalmente, en lo que tiene que ver con la indemnización moratoria sostuvo que si bien en un principio hubo disparidad de criterios sobre la jurisdicción competente para ordenar el pago, con ocasión de un conflicto de competencias planteado entre el Tribunal Superior de Santa Marta y el Tribunal Administrativo del Magdalena, entre otros muchos que se generaron, el Consejo Superior de la Judicatura, mediante auto de 16 de octubre de 2002 dirimió el asunto en los siguientes términos:

"Como la obligación impagada fue la **indemnización moratoria** que también es una obligación expresa, clara y exigible, por ser derivada de la obligación principal que consta en el título auténtico (...) a juicio de esta Corporación **la vía procesal pertinente para demandar su cobro es la ejecutiva** contenida en el artículo 100 del C.P.L. y no la ordinaria; pues no se requiere un proceso declarativo en que se demuestre la obligación demandada y se condene a su pago porque, se reitera, es la propia ley (sic) en forma clara la que establece la obligación" (se resalta).

Por otra parte, la Sala advierte que el 14 de octubre de 2009 el Tribunal de instancia dictó sentencia en el caso de autos sin pronunciarse previamente sobre el incidente de nulidad impetrado por la Universidad demandada.

En el fallo, el *a-quo* declaró -de oficio- probada la excepción de ineptitud sustantiva de la demanda, con fundamento en que la acción procedente para solicitar el pago de la cesantía, es la ejecutiva. Al efecto, citó la sentencia proferida por la Sala Plena de lo Contencioso

¹⁰ Folio 294.



Administrativo del Consejo de Estado el 27 de marzo de 2007, en la que se unificaron los criterios que la Corporación había adoptado sobre el particular en el sentido de que la acción procedente en los casos como el que se estudia, es la ejecutiva ante la jurisdicción ordinaria. Dijo además que el demandante no agotó en debida forma la vía gubernativa respecto de la Resolución que liquidó, reconoció y ordenó el pago de su cesantía.

Por último aclaró que no cabe el reconocimiento del interés legal del 12% sobre las cesantías causadas bajo el régimen anterior, pues fue la Ley 50 de 1990 la que lo introdujo. En ese sentido, afirmó que dicho interés solo se puede reconocer respecto de las cesantías causadas bajo el nuevo régimen.

El demandante interpuso recurso de apelación contra la sentencia anterior el cual fue concedido por el Tribunal mediante auto de 11 de noviembre de 2009¹¹.

1.3. LA ACTUACIÓN EN SEGUNDA INSTANCIA.

El Magistrado Ponente, por auto de 15 de febrero de 2010, ordenó devolver el expediente al Tribunal de origen, a efectos de que se pronunciara sobre la solicitud de nulidad que elevó la Universidad del Magdalena¹². No obstante, devuelto el expediente al *a-quo*, la Universidad desistió del incidente que propuso¹³ y, mediante auto de 13 de mayo de 2010, el Tribunal aceptó el desistimiento. Remitido nuevamente el proceso a esta Corporación se admitió el recurso de apelación que interpuso el actor contra la sentencia de primera

¹¹ Folio 314.

¹² Folio 323.

¹³ Mediante escrito radicado el 30 de abril de 2010 el cual obra a folio 329 del expediente.



instancia¹⁴ y, vencido el término para alegar de conclusión, entró al Despacho para fallo.

Analizadas las pretensiones del demandante, así como todos los documentos que integran el expediente de la referencia y las actuaciones procesales surtidas hasta la fecha, se advierte la posible existencia de la causal de nulidad consistente en la falta de jurisdicción, prevista en el numeral 1 del artículo 140 del Código de Procedimiento Civil, la cual es insaneable en los términos del numeral 6 del artículo 144 de esa normatividad.

Teniendo en cuenta lo anterior, el hecho de que esta circunstancia haya sido alegada por la parte interesada quien posteriormente desistió del incidente de nulidad como ya se vio, no le impide a esta Sala efectuar su estudio de oficio y así declararla, en razón a que el artículo 164 del C.C.A. lo permite y a que en primera instancia el fallo también resultó inhibitorio, por lo cual no se está incurriendo en la prohibición de la *reformatio in pejus*¹⁵.

Es por lo anterior que se impone resolver el particular, previas las siguientes

2. CONSIDERACIONES

La jurisdicción¹⁶, entendida como la potestad de decir el derecho, se concreta en la función pública de administrar justicia (artículos 116 y

¹⁴ Mediante auto de 12 de julio de 2010 (Folio 34)

¹⁵ Habida cuenta que el demandante actúa como apelante único.

¹⁶ El profesor Hernando Devis Echandía, en su Tratado "Compendio de Derecho Procesal, Teoría General del Proceso, Tomo I", Duodécima edición, Biblioteca Jurídica Diké, 1987, sostuvo: *Desde el punto de vista funcional y general, pero en sentido estricto, podemos definir la jurisdicción como la soberanía del Estado, aplicada por conducto del órgano especial a la función de administrar justicia, principalmente para la realización o garantía del derecho objetivo y de la libertad y de la dignidad humana, y secundariamente para la composición de los litigios o para dar*



228 de la Constitución Política) la cual, a pesar de no ser fraccionable como facultad estatal, se encuentra especializada por asuntos con el ánimo de imprimirle mayor dinamismo y racionalizar su prestación.

Dicha asignación, específicamente para el caso de la Jurisdicción Contencioso Administrativa se estableció en los siguientes términos:

Artículo 82 del C.C.A.: *“La jurisdicción de lo contencioso administrativo está instituida para juzgar las controversias y litigios originados en la actividad de las entidades públicas incluidas las sociedades de economía mixta con capital público superior al 50% y de las personas privadas que desempeñen funciones propias de los distintos órganos del Estado. Se ejerce por el Consejo de Estado, los tribunales administrativos y los juzgados administrativos de conformidad con la constitución y la ley. (...)”.*

Esta norma, así como todas aquellas que delimitan el campo de acción de las diferentes “jurisdicciones”¹⁷, obedecen a la garantía de los derechos a la administración de justicia y al debido proceso, en cuanto garantizan que el juez natural, idóneo para determinado asunto, resuelva el litigio planteado bajo las formas propias de cada juicio. Por esta razón, al interesado no le es dable seleccionar la Jurisdicción a la cual presentar su litigio. Al respecto, en sentencia de 18 de octubre de 2000, la Sección Tercera de esta Corporación, manifestó:

certeza jurídica a los derechos subjetivos, o para investigar y sancionar los delitos e ilícitos de toda clase o adoptar medidas de seguridad ante ellos, mediante la aplicación de la ley a casos concretos, de acuerdo con determinados procedimientos y mediante decisiones obligatorias.”.

¹⁷ Aun cuando, se reitera, la jurisdicción como función estatal es sólo una, normativamente se le ha dado a cada una de las especialidades a las que se le ha asignado la administración de justicia el nombre de jurisdicción. Al respecto, en sentencia de esta Corporación, Sección Tercera, de 3 de agosto de 2006, radicado interno No. 32499, C. P. doctor Alier Eduardo Hernández Enríquez, se sostuvo: *“En esa perspectiva, el legislador por razones metodológicas y de especialidad jurídica asigna la función de administración de justicia en diferentes jurisdicciones, correspondiendo esta repartición, técnicamente, a una distribución de competencias entre los diversos campos del conocimiento jurídico.”.*

"Sobre el particular, reitera la Sala su posición de acuerdo con la cual, el demandante no puede elegir, a su arbitrio, ni la jurisdicción ante la cual acudir en procura de la protección de sus derechos, ni la acción por medio de la cual asiste ante las autoridades judiciales, sino, que debe observar las precisas disposiciones de orden procesal referidas tanto a la jurisdicción competente como a aquellas que consagran la acción que debe ejercitarse y el procedimiento que debe adelantarse en cada caso concreto."¹⁸.(se subraya).

Ahora bien, de acuerdo con el marco normativo y jurisprudencial que se expondrá adelante, en el presente asunto debe declararse la nulidad de todo lo actuado, a partir del auto admisorio de la demanda, por configurarse la causal de nulidad de "falta de jurisdicción".

En efecto, lo que el demandante pretende es que **se le cancele** un saldo de su cesantía (correspondiente al porcentaje por el que debe responder el Departamento) que le fue previamente liquidada y reconocida por la Universidad del Magdalena, entidad que además ordenó el pago de la prestación tal y como lo demuestran las pruebas que obran en el expediente así:

- El señor Sigilfredo Quintero Cantillo, se desempeñó como docente de tiempo completo en la Universidad del Magdalena, desde el mes de febrero de 1974 y hasta febrero del año 2000. Así lo acreditan las actas de nombramiento y posesión del demandante (Folios 43 y 44) y la certificación que obra a folio 73 del expediente.
- El actor se acogió al régimen salarial y prestacional contenido en el Decreto 1444 de 1992, a partir del 1° de julio de 1996. Así consta en la certificación expedida por la Jefe de personal de la

¹⁸ Consejero Ponente Doctor Germán Rodríguez Villamizar, radicado No. 12549, actor: María Beatriz Sierra y otros.



Universidad de Magdalena, el 9 de mayo de 1997 (Folios 48 y 49).

- Mediante Resoluciones 0395 y 0396 de 5 de diciembre de 1997 y 021 del 3 de febrero de 1998¹⁹, expedidas por la Rectoría de la Universidad del Magdalena (Folios 204-208, 209-213, 232-233 y 237-238) **se reconoció y ordenó pagar la cesantía de los docentes "acogidos al decreto (sic) 15 de 1996"**²⁰. (se resalta). No obstante, por error en el registro de la fecha de corte en la liquidación de las cesantías, mediante Resolución 044 de 26 de febrero de 1998, se resolvió:

"ARTÍCULO PRIMERO: Reconózcase y Ordénese (sic) el pago por la suma de Setenta (sic) y Cuatro (sic) Millones (sic) Setecientos (sic) tres mil ciento noventa y cinco pesos m.l.(\$74.703.195.00) por concepto de diferencia de la cesantía causada entre la fecha de ingreso de cada docente y el 31 de diciembre de 1996. a quienes se señalan a continuación:

| NOMBRE DEL TRABAJADOR | CESANTÍA REAL 96 | 80% CESANTÍA REAL | 80% PAGADA | DIFERENCIA |
|------------------------------|-------------------------|--------------------------|-------------------|-------------------|
| (...) | | | | |
| QUINTERO SIGILFREDO (sic) | 39.353.985 | 31.483.188 | 30.910.698 | 572.490 |
| (...) | | | | |

ARTÍCULO SEGUNDO: Consígnese en los diferentes fondos escogidos por cada uno de los docentes.

ARTÍCULO TERCERO. La presente resolución rige a partir de la fecha de su expedición." (Folios 224 – 228).

- En cuanto al pago de la cesantía del demandante, el Director de la Oficina de la Universidad del Magdalena, certificó que:

¹⁹ En esta Resolución se resolvió reconocer y pagar a varios docentes, entre ellos al demandante, una cesantía por los valores correspondientes al 100% de la misma, cuyo período de liquidación es el comprendido entre su fecha de ingreso y el 31 de diciembre de 1996. Al actor se le reconocieron los siguientes montos:

| NOMBRE DEL DOCENTE | FECHA DE INGRESO | CESANTÍA A DIC/96 | INTERESES 12% | 48.0158663064% |
|------------------------------|-------------------------|--------------------------|----------------------|-----------------------|
| QUINTERO SIGILFREDO (sic) | 01/02/74 | 38.638.372 | 4.636.605 | 18.552.548 |

²⁰ Folio 214.



"Al docente en mención [Sigilfredo Quintero], se le **realizó el corte de cesantías al 31 de diciembre de 1996, las cuales arrojaron un valor de \$39.353.985.00 y unos intereses de \$4.722.748.00.**

Del anterior valor de cesantías se les canceló el 80% correspondiente a la nación (sic) que arrojó un valor de \$31.483.188.00. los cuales se cancelaron de la siguiente manera:

- Un primer pago de \$12.358.150.00 el día 10 de Diciembre (sic) de 1997.
- Un segundo pago de \$18.552.548.00 el día 4 de Febrero (sic) de 1998.
- Una (sic) tercer pago de \$572.490.00 el día 17 de Marzo (sic) de 1998.

El valor de las cesantías correspondientes de 1° de Enero (sic) al 31 de Diciembre (sic) de 1997 que arrojaron un valor de \$2.071.659.00 con unos intereses del 12% de \$248.599.00 **canceladas en su totalidad el día 16 de febrero de 1998.**" (Resalta al Sala).

- Mediante certificación de 9 de septiembre de 1998, el Director de la Oficina de Personal de la Universidad del Magdalena, acreditó que a varios docentes, entre ellos el demandante, no se les había cancelado, a esa fecha, el valor del 20% del total de sus cesantías, las cuales *"deben ser canceladas por el Departamento"* (Folios 124 y 125).

2.1. Marco Legal y Jurisprudencial.

De acuerdo con la normatividad vigente, la competencia para conocer de este asunto es de los Jueces Ordinarios mediante la acción ejecutiva. En efecto el artículo 134 B-7, adicionado por la Ley 446 de 1998 (artículo 42) sólo les otorgó competencia a los Jueces Administrativos para conocer de los procesos ejecutivos originados en condenas impuestas por esta Jurisdicción, mientras que el artículo 2 del Código Procesal del Trabajo y la Seguridad Social, modificado por el artículo 2 de la Ley 712 de 2001, en el numeral 5, le adjudicó competencia general a la Jurisdicción Laboral Ordinaria para "la



ejecución de obligaciones emanadas de la relación de trabajo y del sistema de seguridad social integral que no correspondan a otra autoridad.” (se subraya).

Además del anterior sustento normativo, cabe precisar que la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo de esta Corporación, mediante sentencia del 27 de marzo de 2007²¹ aclaró el punto de la jurisdicción competente cuando el litigio versa sobre el auxilio de cesantías con fundamento en que *“la disparidad de criterios existente impone precisar cuáles acciones y en qué eventos deben utilizarse para que el administrado tenga la certeza de que está invocando la acción adecuada a los fines perseguidos”*. En dicha sentencia se definieron los siguientes aspectos:

- (a) En primer lugar, para unificar las diversas posiciones que las Secciones Segunda y Tercera de esta Corporación tenían sobre la materia, en la medida que dichas Secciones estaban conociendo del tema indistintamente a través de las acciones contempladas en los artículos 85 y 86 del C.C.A, respectivamente; consideró la Sala Plena que la competencia en materia del auxilio de cesantías es de la Sección Segunda.
- (b) En segundo término, aclaró que no en todos los casos en los que se discute el tema de las cesantías la competencia es de la Jurisdicción Contenciosa Administrativa, porque si lo que el demandante pretende es el pago total o parcial de dicho auxilio sin que controvierta la existencia misma del derecho o el monto

²¹ Expediente N° 2777-2004. actor: José Bolívar Caicedo Ruiz Consejero Ponente: Dr. Jesús María Lemos Bustamante.



reconocido, la competente es la Jurisdicción Ordinaria mediante la acción ejecutiva.

Así las cosas, se refirió a las diversas hipótesis que se pueden presentar y afirmó que a partir de la petición del interesado, son varios los eventos que pueden dar lugar a una controversia relacionada con el auxilio de cesantías. En efecto, puede suceder que la administración no resuelva el requerimiento del servidor público sobre la liquidación de sus cesantías, o que lo resuelva pero no las reconozca y por ende no las pague, o que las reconozca pero no las pague o las pague tardíamente, o que las reconozca de manera extemporánea y no las pague o las pague tarde o, finalmente, que las reconozca pero el interesado discute el monto.

Consideró que algunas de las anteriores hipótesis han de someterse al conocimiento del Juez Contencioso Administrativo, mediante la acción de nulidad y restablecimiento del derecho y otras al del Juez Ordinario a través de la acción ejecutiva así: si lo que se pretende es el pago de la cesantía reconocida en un acto administrativo, la competencia, de acuerdo con la normatividad vigente, es de los jueces ordinarios y no de los administrativos (artículos 134 B-7, del C.C.A. y 2 del Código Procesal del Trabajo y la Seguridad Social).

En conclusión, en las situaciones que impliquen discusión respecto del contenido mismo del derecho a la cesantía, la procedente es la acción de nulidad y restablecimiento ante esta Jurisdicción y, en aquellas en las que no se controvierta el derecho, por existir la Resolución de reconocimiento y la



constancia del pago parcial o tardío que, en principio podrían constituir un título ejecutivo complejo de carácter laboral, la vía procesal idónea para reclamar las sumas adeudadas es la acción ejecutiva ordinaria.

En el último evento –precisó la Sala Plena Contenciosa- la obligación debe reunir los requisitos previstos en los artículos 100 y siguientes del Código Procesal Laboral y de la Seguridad Social, esto es, ser expresa, clara, exigible y constar en documento que provenga del deudor o de su causante pues el fundamento del proceso ejecutivo es la certeza sobre la existencia de la obligación.

Para mayor claridad, en dicho fallo quedó establecido textualmente que:

- “
- (i) *El acto de reconocimiento de las cesantías definitivas puede ser controvertido, cuando el administrado no está de acuerdo con la liquidación, mediante la acción de nulidad y restablecimiento del derecho.*
 - (ii) *Ese mismo acto constituye título ejecutivo y puede ser reclamado por la vía judicial correspondiente, que es la acción ejecutiva, pero en lo que respecta a la sanción moratoria deberá demostrarse, además, que no se ha pagado o que se pagó en forma tardía.*
 - (iii) *El acto de reconocimiento de la sanción moratoria puede ser cuestionado a través de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho si el administrado se encuentra inconforme con él, pero si hay acuerdo sobre su contenido y no se produce el pago de la sanción la vía indicada es la acción ejecutiva.*
 - (iv) *Cuando se suscite discusión sobre algunos de los elementos que conforman el título ejecutivo, como que no sean claros, expresos y exigibles, debe acudir ante esta jurisdicción para que defina el tema. De lo contrario la obligación puede ser ejecutada ante la jurisdicción ordinaria por la acción pertinente” (se resalta).*

En ese orden de ideas y como lo que pretende el actor en el *sub-lite* es el **pago** del saldo de lo que la Universidad del Magdalena le reconoció por concepto de auxilio de cesantía, así como los intereses



y la sanción moratoria correspondientes; la Sala estima que la Jurisdicción competente para conocer de este caso es la Ordinaria a través de la acción ejecutiva. Por esa razón, y en aras de garantizar el derecho de acceso a la administración de justicia del demandante y la primacía del derecho sustancial sobre el formal, se ordenará remitir el expediente a esa Jurisdicción, sin perjuicio de la carga procesal que le asiste al actor consistente en adecuar la demanda a la acción procedente.

No puede ser otra la conclusión porque en la hipótesis en la que la Sala opte por dictar sentencia en el *sub-lite*; lo único que puede decidir en caso de acceder a las pretensiones (dada la competencia de esta Jurisdicción y la acción incoada), es declarar la nulidad de los actos fictos y ordenar el pago de lo adeudado. No obstante, lo anterior riñe con toda lógica si se tiene en cuenta que la Universidad del Magdalena ya le reconoció al demandante la cesantía mediante acto administrativo en el cual, además, ordenó el pago de dicha prestación. Por ello y como lo que quiere el actor es que el pago se materialice en el porcentaje adeudado, es el Juez ordinario el competente para ejecutar las obligaciones surgidas de actos administrativos.

Así, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 140 y 144 del C.P.C.²², se declarará la nulidad de todo lo actuado desde el auto admisorio de la demanda, inclusive, con excepción de las pruebas practicadas respecto de las cuales las partes tuvieron oportunidad de controversia, según lo establecido en el inciso 1º del artículo 146 *ibídem*.

²² Aplicables por expresa remisión del artículo 165 del C.C.A.



En mérito de lo expuesto, la Sección Segunda, Subsección B, del Consejo de Estado,

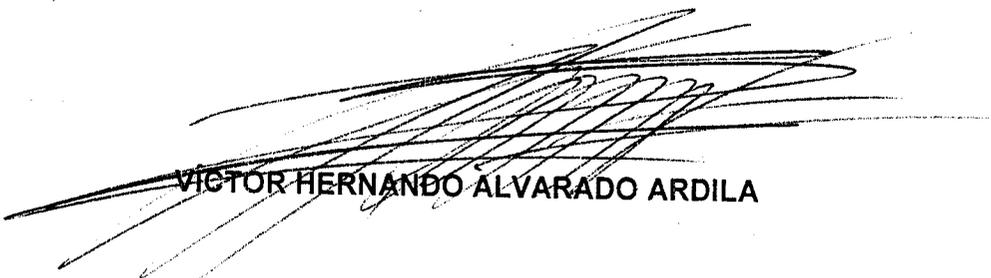
RESUELVE:

1. **DECLÁRASE** la nulidad de todo lo actuado desde el auto admisorio de la demanda, inclusive, salvo las pruebas practicadas y controvertidas por las partes, las cuales conservan su validez.
2. Para lo de su competencia, **REMÍTASE** las presentes diligencias a la Oficina Judicial de Reparto ante los Juzgados Laborales del Circuito de Santa Marta.
3. **COMUNÍQUESE** esta decisión al Tribunal Administrativo del Magdalena.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y, EJECUTORIADA ESTA PROVIDENCIA, REMÍTANSE LAS PRESENTES DILIGENCIAS A LA OFICINA JUDICIAL DE REPARTO ANTE LOS JUZGADOS LABORALES DEL CIRCUITO DE SANTA MARTA. CÚMPLASE.


BERTHA LUCÍA RAMÍREZ DE PÁEZ


GERARDO ARENAS MONSALVE


VÍCTOR HERNANDO ALVARADO ARDILA