



## TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE SUCRE SALA PRIMERA DE DECISIÓN ORAL

---

Sincelejo, diecinueve (19) de julio de dos mil dieciocho (2018)

Magistrado Ponente: RUFO ARTURO CARVAJAL ARGOTY

<b>RADICACIÓN:</b>	<b>70-001-23-33-000-2016-00372-00</b>
<b>ACCIONANTE:</b>	<b>ALFONSO BARRIOS PÉREZ</b>
<b>ACCIOANDA:</b>	<b>MUNICIPIO DE COROZAL - SUCRE</b>
<b>MEDIO DE CONTROL:</b>	<b>NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO</b>

Sin avizorarse nulidad o vicio que invalide lo actuado, procede la Sala, a dictar sentencia de primera instancia, dentro del proceso promovido por **ALFONSO BARRIOS PÉREZ**, en ejercicio del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho contra el **MUNICIPIO DE COROZAL – SUCRE**.

### 1. ANTECEDENTES:

#### 1.1 Pretensiones<sup>1</sup>:

**ALFONSO BARRIOS PÉREZ**, por conducto de apoderado judicial, en ejercicio del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, solicita la nulidad de los siguientes actos administrativos:

*“- Resolución No. 247 del 16 de junio de 2015, a través de la cual el Alcalde del Municipio de Corozal, revocó la Resolución No. 333 del 28 de octubre de 2014, que le había reconocido sendas acreencias laborales al accionante.*

*-. Oficio sin número y sin fecha, recibido en junio 22 de 2016, mediante el cual, la Administración Municipal le niega al accionante el reconocimiento y pago de la sanción moratoria por la consignación tardía de cesantías, en virtud de la revocatoria de la Resolución No. 333 del 28 de octubre de 2014”.*

---

<sup>1</sup> Folios 2 y 3.

A título de restablecimiento del derecho, pide, se ordene el reconocimiento y pago de las acreencias laborales que le fueron concedidas en la Resolución No. 333 del 28 de junio de 2014, verbigracia, la sanción moratoria por la consignación tardía de cesantías correspondientes a los años 1995, 1996, 1997, 1998, 1999 y 2000.

Solicita además, el reconocimiento y pago de la suma de cien (100) S.M.L.M.V, por concepto de perjuicios morales, así como el pago de honorarios y costas procesales.

## **1.2.- Hechos<sup>2</sup>:**

El señor **ALFONSO BARRIOS PÉREZ**, dice encontrarse vinculado con el Municipio de Corozal – Sucre.

Relata, que a través de Resolución No. 333 del 28 de octubre de 2014, el Alcalde del Municipio de Corozal le reconoció, sendas acreencias laborales a varios empleados de la administración, entre los cuales se encontraba el actor.

Manifiesta, que dichas acreencias consistían en el pago de la sanción moratoria por la consignación tardía de las cesantías al respectivo fondo, que consagra el Decreto No. 1582 de 1998.

Indica, que el 9 de junio de 2016, radicó una petición ante la administración municipal, solicitando el pago de lo reconocido en la Resolución No. 333 del 28 de octubre de 2014. Dicha petición, le fue negada mediante Oficio sin número y sin fecha, en virtud de la revocatoria de la mencionada resolución, que realizó el burgomaestre.

---

<sup>2</sup> Folios 3 – 5.

Resalta, que el ente territorial nunca le solicitó su consentimiento expreso y previo, para proceder a la revocatoria de la resolución que le concedió las acreencias laborales, vulnerándosele así el debido proceso.

### **1.3.- Contestación de la demanda.**

El Municipio de Corozal - Sucre, guardo silencio en esta oportunidad procesal.

### **1.4. Actuación procesal:**

Inicialmente, la demanda fue inadmitida mediante auto del 23 de febrero de 2017<sup>3</sup> y luego de subsanarse, fue admitida a través de providencia del 30 de marzo de 2017<sup>4</sup>. El 7 de abril de 2017, fue aportada la constancia de pago de gastos procesales<sup>5</sup>.

El 21 de abril de 2017, se notificó personalmente a la entidad accionada, al Ministerio Público y a la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado<sup>6</sup>.

Posteriormente, a través de providencia adiada 20 de octubre de 2017<sup>7</sup>, se convocó a las partes y demás sujetos procesales a la realización de la audiencia inicial. Dicha audiencia, se realizó el día 8 de noviembre de 2017<sup>8</sup>, llevándose a cabo las etapas respectivas.

El 1º de diciembre de 2017 se efectuó la audiencia de pruebas<sup>9</sup>, en donde, luego de cumplirse su objeto, se prescindió de la audiencia de alegatos y juzgamiento y consecuentemente, se ordenó la presentación por escrito de los alegatos finales.

---

<sup>3</sup> Folio 47.

<sup>4</sup> Folio 56.

<sup>5</sup> Folio 59.

<sup>6</sup> Folios 61 – 65.

<sup>7</sup> Folio 68.

<sup>8</sup> Folios 71 – 74.

<sup>9</sup> Folios 98 – 99.

### **1.5. Alegatos de conclusión:**

Las partes no presentaron alegatos de conclusión.

**Concepto del señor Agente de Ministerio Público<sup>10</sup>:** La señora Procuradora Delegada en este Tribunal, en su concepto precisó, que al actor no le asiste derecho a que se le reconozca la sanción moratoria aludida, toda vez que la fecha en que fue vinculado a la entidad, fue con anterioridad al 31 de diciembre de 1996, resultándole aplicable el régimen de cesantías retroactivas. Agregó, que las cesantías de los periodos invocados ya le fueron canceladas al actor, conforme las pruebas que militan en el expediente.

## **2.- CONSIDERACIONES**

### **2.1. Competencia.**

Presentes los presupuestos procesales y no existiendo causal que invalide lo actuado, el Tribunal, es competente para conocer en **primera instancia**, de la presente actuación, conforme lo establecido en el artículo 152 numeral 2º del Código de procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

### **2.2. Problema Jurídico.**

Teniendo en cuenta los supuestos fácticos y jurídicos expuestos, considera la Sala, que el problema jurídico a resolver se circunscribe en determinar:

- ¿Se encuentra ajustada a derecho la Resolución No. 247 del 16 de junio de 2015, a través de la cual, el Alcalde del Municipio de Corozal, revocó la Resolución No. 333 del 28 de octubre de 2014, que le había reconocido sendas acreencias laborales al accionante?

---

<sup>10</sup> Folios 102 – 106.

Se considerará, además, si el oficio objeto de nulidad, es susceptible de legalidad; y

De no encontrarse apegada a la legalidad dichos actos, se procederá a establecer consecuentemente, si hay lugar, al restablecimiento del derecho pretendido.

Para resolver la controversia planteada, se abordará el siguiente orden conceptual: i) Generalidades de la revocatoria directa, ii) Regímenes de reconocimiento y pago de cesantías, y iii) caso concreto.

## **2.3.- Análisis de la Sala.**

### **2.3.1. Generalidades de la revocatoria directa.**

La revocatoria directa, se puede entender como aquel instrumento o mecanismo de control de que se vale la administración, de oficio o a solicitud de parte, para restablecer el orden jurídico que ha sido quebrantado al momento de manifestaciones unilaterales de su voluntad.

Sobre su naturaleza jurídica, la doctrina especializada ha puntualizado:

*“... opera como un recurso extraordinario para el directa e inmediatamente afectado por el acto administrativo, en la medida en que al no haber utilizado los recursos del procedimiento administrativo o no existir recurso alguno en dicho procedimiento, puede hacer uso de la revocación directa para impugnar ese acto por motivos de legalidad, a fin de que se modifique, corrija, aclare o se revoque, igual como se puede hacer con los recursos.*

*(...)*

*Su condición de extraordinario estaría dado porque formal o técnicamente se surte por fuera del procedimiento administrativo, independientemente de que este haya concluido o no, y de forma alternativa e incompatible con los recursos constitutivos de aquel, que por encontrarse cabe llamarlos recursos ordinarios en sede administrativa, y con los cuales solo se diferencia en los aspectos procedimentales básicos.*

***En lo que interesa a la Administración, es un mecanismo ya no alternativo sino adicional al de los recursos, del que puede hacer uso de manera oficiosa para revisar y corregir la manifiesta antijuridicidad, inconveniencia, o el agravio injustificado que cause alguno de sus actos administrativos, aunque bajo ciertas circunstancias y limitaciones cuando se puedan afectar derechos individuales.***"<sup>11</sup>

Por su parte, la jurisprudencia de la Honorable Corte Constitucional ha indicado:

*"... la revocatoria directa, en cuanto acto constitutivo, es una decisión invalidante de otro acto previo, decisión que puede surgir de oficio o a solicitud de parte, y en todo caso, con nuevas consecuencias hacia el futuro. En la primera hipótesis el acto de revocación lo dicta el funcionario que haya expedido el acto administrativo a suprimir, o también, su inmediato superior. En la segunda hipótesis, el acto de revocación lo profiere el funcionario competente a instancias del interesado."*<sup>12</sup>

En lo que atañe a sus efectos, el artículo 96 del estatuto procesal administrativo, establece que la revocatoria directa genera una actuación administrativa especial, *i)* carente de recursos, *ii)* sin que dé lugar a la aplicación del silencio administrativo, y *iii)* sin que se reviva términos, para interponer recursos respecto del acto que se pide revocar.

Sobre las causales que ameritan su procedencia, el artículo 93 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo - Ley 1437 de 2011 -, dispone:

*"Los actos administrativos deberán ser revocados por las mismas autoridades que los hayan expedido o por sus inmediatos superiores jerárquicos o funcionales, de oficio o a solicitud de parte, en cualquiera de los siguientes casos:*

- 1. Cuando sea manifiesta su oposición a la Constitución Política o a la ley.*
- 2. Cuando no estén conformes con el interés público o social, o atenten contra él.*

---

<sup>11</sup> Berrocal Guerrero, Luis Enrique. Manual del Acto Administrativo. Séptima Edición. Librería Ediciones del Profesional Ltda. Bogotá, 2016.

<sup>12</sup> Sentencia C-853 de 2003, M. P.: Dr. Jaime Araujo Rentería.

3. *Cuando con ellos se cause agravio injustificado a una persona.*"

Con relación a la tipología de actos sobre los que procede, la Ley 1437 de 2011 no hace distinción alguna, por lo que la jurisprudencia y la doctrina han ratificado que la revocatoria directa, procede contra cualquier clase de acto administrativo, sea particular, general, reglado, discrecional, etc.

Ahora bien, cuando se trata de la revocación de actos particulares, el artículo 97 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, prevé que dentro del trámite que vaya a impartir la administración a fin de revocar el respectivo acto, se debe, **salvo las excepciones consagradas en otras codificaciones legales**<sup>13</sup>, i) solicitar previamente al titular de la situación jurídica creada, modificada o extinguida, su consentimiento expreso y escrito y ii) garantizar los derechos de contradicción. En efecto, tal norma reza:

*"Salvo las excepciones establecidas en la ley, cuando un acto administrativo, bien sea expreso o ficto, haya creado o modificado una situación jurídica de carácter particular y concreto o reconocido un derecho de igual categoría, no podrá ser revocado sin el consentimiento previo, expreso y escrito del respectivo titular.*

*Si el titular niega su consentimiento y la autoridad considera que el acto es contrario a la Constitución o a la ley, deberá demandarlo ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo.*

*Si la Administración considera que el acto ocurrió por medios ilegales o fraudulentos lo demandará sin acudir al procedimiento previo de conciliación y solicitará al juez su suspensión provisional.*

*PARÁGRAFO. En el trámite de la revocación directa se garantizarán los derechos de audiencia y defensa."*

Valga la pena aclarar, que el artículo 73 del antiguo Código Contencioso Administrativo - Decreto 01 de 1984 -, **SÍ** posibilitaba a la administración poder revocar *motu proprio* sus actos particulares, sin exigir la previa

---

<sup>13</sup> Ley 99 de 1993, revocatoria de licencias ambientales, Ley 190 de 1995, nombramiento o posesión de un empleo sin el cumplimiento de los requisitos, Decreto 583 de 1984, inscripción en carrera administrativa, Ley 797 de 2002, reconocimientos pensionales, entre otras excepciones.

legitimación del afectado, siempre y cuando, los actos objeto de revocatoria, resultaren de la aplicación del silencio administrativo o si fuere evidente que el acto ocurrió por medios ilegales. El tenor literal de aquella norma, era el siguiente:

*“Cuando un acto administrativo haya creado o modificado una situación jurídica de carácter particular y concreto o reconocido un derecho de igual categoría, no podrá ser revocado sin el consentimiento expreso y escrito del respectivo titular.*

***Pero habrá lugar a la revocación de esos actos, cuando resulten de la aplicación del silencio administrativo positivo, si se dan las causales previstas en el artículo 69, o si fuere evidente que el acto ocurrió por medios ilegales.***

*Además, siempre podrán revocarse parcialmente los actos administrativos en cuanto sea necesario para corregir simples errores aritméticos, o de hecho que no incidan en el sentido de la decisión.”*

Queda claro entonces, que en vigencia del nuevo estatuto procesal - Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo -, la administración pública, en ejercicio del principio de legalidad y en aplicación al debido proceso, no puede modificar o revocar los actos creadores de situaciones jurídicas individualmente consideradas, sin el previo consentimiento expreso y escrito del particular afectado (salvo las excepciones legales se reitera), razón por la cual, en el evento en que dicho acto no esté ajustado a derecho o se encuentre revestido de alguna irregularidad o vicio que atente contra el sistema jurídico, podrá acudir ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo, para discutir sobre su legalidad, demandado su propia decisión unilateral, a través de los medios de control de nulidad (doctrinaria y jurisprudencialmente llamada como acción de lesividad), que prevé el sistema procesal.

### **2.3.2 Regímenes de reconocimiento y pago de cesantías.**

En el sector público territorial, coexisten varios regímenes de cesantías que gozan de vigencia en el ordenamiento jurídico, cada uno de ellos, se aplica de manera integral, en virtud del principio de inescindibilidad, los cuales son:

1.- Régimen de Cesantías con Retroactividad. Se rige por la ley 6ª de 1945 y demás disposiciones que la modifican y reglamentan y es aplicable a los servidores públicos, vinculados antes del 30 de diciembre de 1996.

2.- Régimen Administrado por el Fondo Nacional de Ahorro, desarrollado en el artículo 5º y demás normas pertinentes de la ley 432 de 1998; rige para los servidores que a él se afilien y contempla la liquidación anual de cesantías, pago de intereses por parte del Fondo, protección contra la pérdida del valor adquisitivo de la moneda y, además, contribuye a la solución del problema de vivienda y educación.

3.- Régimen de Liquidación de Cesantías por Anualidad, creado por la Ley 50 de 1990.

Al respecto vale la pena traer a colación un pronunciamiento del Honorable Consejo de Estado, de 24 de julio de 2008<sup>14</sup>, en el cual sostuvo:

*“Como se advierte, el decreto 1582 de 1998 regula tres situaciones respecto del régimen de liquidación y pago de las cesantías de los servidores públicos del nivel territorial:*

*Primero, la de los vinculados a partir del 31 de diciembre de 1996, que no es el caso de la actora pues esta ingresó a la administración distrital el 20 de febrero de 1979, a quienes se les dio la posibilidad de afiliarse a los fondos privados de cesantías y quedar gobernados por los artículos 99, 102 y 104 de la ley 50 de 1990 o afiliarse al Fondo Nacional de Ahorro y regirse por el artículo 5º de la ley 432 de 1998 (artículo 1º).*

*Segundo, la de los servidores públicos vinculados con anterioridad a la entrada en vigencia de la Ley 344 de 1996, con régimen de retroactividad, que decidieron acogerse al régimen de cesantía de dicha ley, que tampoco es la situación de la demandante, pues no obra escrito suyo en el que expresamente renuncie a la retroactividad (artículo 3º).*

*Tercero, la de los servidores públicos del nivel territorial cobijados por el sistema tradicional de retroactividad, esto es, los vinculados antes de la expedición de la ley 344 de 1996, a quienes se les dio*

---

<sup>14</sup> Sala de lo Contencioso Administrativo – Sección Segunda – Subsección B. Expediente con radicación interna 2471-04. C. P. Dr. Jesús María Lemos Bustamante.

*la opción de afiliarse al Fondo Nacional de Ahorro, caso en el cual los aportes al mismo se realizan por la respectiva entidad en la forma prevista en el artículo 6o de la Ley 432 de 1998; o de afiliarse a las entidades administradoras de cesantías creadas por la ley 50 de 1990, en orden a que estas "administren" en cuentas individuales los recursos para el pago de sus cesantías (artículos 1, parágrafo, y 2º). Debe entenderse que quien se acoge a esta última opción no pierde el beneficio de la retroactividad; simplemente lo que opera es un cambio de administrador para el manejo de la prestación pues tal función deja de ser prestada por la entidad empleadora o el fondo público de cesantías para pasar a ser ejercida por un fondo privado."*

Ahora bien, la sanción moratoria por falta de consignación del auxilio de cesantías de los servidores en los fondos privados, como prestación social pedida en esta oportunidad, está consagrada en la siguiente normatividad:

La Ley 50 de 1990, en el Artículo 99, establece que:

*"El nuevo régimen especial de auxilio de cesantía, tendrá las siguientes características:*

*1. El 31 de diciembre de cada año se hará la liquidación definitiva de cesantía, por la anualidad o por la fracción correspondiente, sin perjuicio de que deba efectuarse en fecha diferente por la terminación del contrato de trabajo.*

*2. El empleador cancelará al trabajador los intereses legales del 12% anual o proporcionales por fracción, en los términos de las normas vigentes sobre el régimen tradicional de cesantía, con respecto a la suma causada en el año o en la fracción que se liquide definitivamente.*

*3. El valor liquidado por concepto de cesantía se consignará antes del 15 de febrero del año siguiente, en cuenta individual a nombre del trabajador en el fondo de cesantía que el mismo elija. El empleador que incumpla el plazo señalado deberá pagar un día de salario por cada día de retardo".*

El régimen anualizado de las cesantías, alcanzó aplicabilidad en el sector público, al entrar en vigencia el artículo 13 de la Ley 344 de 1996, esto es, el 31 de diciembre del mismo año. Dicha norma, textualmente, dispone:

*"Sin perjuicio de los derechos convencionales, y lo estipulado en la Ley 91 de 1989, a partir de la publicación de la presente Ley, las*

personas que se vinculen a los Órganos y Entidades del Estado tendrán el siguiente régimen de cesantías:

a) El 31 de diciembre de cada año se hará la liquidación definitiva de cesantías por la anualidad o por la fracción correspondiente, sin perjuicio de la que deba efectuarse en fecha diferente por la terminación de la relación laboral;

b) Les serán aplicables las demás normas legales vigentes sobre cesantías, correspondientes al órgano o entidad al cual se vinculen que no sean contrarias a lo dispuesto en el literal a) del presente artículo.”.

Esta norma, a su vez, fue reglamentada posteriormente, mediante Decreto 1582, en los siguientes términos:

**“Artículo 1º.- El Régimen de liquidación y pago de las cesantías de los servidores públicos del nivel territorial y vinculados a partir del 31 de diciembre de 1996** que se afilien a los fondos privados de cesantías, será el previsto en los artículos 99, 102, 104 y demás normas concordantes de la Ley 50 de 1990; y el de los servidores públicos del mismo nivel que se afilien al Fondo Nacional de Ahorro será el establecido en el artículo 5 y demás normas pertinentes de la Ley 432 de 1998” (Negrilla fuera de texto).

La normativa en comento, permite entonces, la entrada en vigencia del sistema de liquidación anual de cesantías, para el sector público, conforme las disposiciones del artículo 99 de la ley 50 de 1990. Sistema que consiste, en liquidar a 31 de diciembre de cada año, el valor de las cesantías causadas y consignarlas, en un fondo administrador de cesantías, **a más tardar el 15 de febrero de la anualidad siguiente**, a la que se causen.

La aplicación del régimen de anualidad de cesantías, trae consigo, el pago de intereses de cesantías, correspondientes al 12% anual y una sanción, consistente en un día de salario, por cada día de retardo, para el empleador que consigne las cesantías, más allá del plazo de gracia concedido para el efecto (15 de febrero).

De conformidad con lo expuesto, hay lugar al pago de la sanción contemplada en el artículo 99 de la Ley 50 de 1990, cuando al trabajador,

beneficiario del régimen anualizado de cesantías, no se le consigne, anualmente, de forma oportuna la prestación causada.

Así lo ha manifestado el Consejo de Estado, Sección Segunda, Sub-Sección A, en providencia del 25 de noviembre de 2010, expediente No. 25000-23-25-000-2004-01754-01 (0811-09) C. P. Gustavo Eduardo Gómez Aranguren.

*“Así las cosas, mientras la Ley 344 de 1996 previó el nuevo régimen anualizado de cesantías y el sistema a aplicar para las personas vinculadas con el Estado a partir de diciembre de 1996, el Decreto 1582 de 1998, fue el que trajo consigo la sanción moratoria contenida en el artículo 99 de la Ley 50 de 1990, aplicable a partir de la entrada en vigencia de dicho decreto (10 de agosto de 1998).*

*El nuevo régimen entonces, además de contemplar que a 31 de diciembre de cada año el empleador debe hacer una liquidación definitiva de las cesantías por la anualidad o por la fracción correspondiente, ordenó que dicho valor se consignara antes del 15 de febrero del año siguiente, en cuenta individual a nombre del trabajador en el fondo de cesantía que él mismo eligiera.*

*La sanción moratoria, se concreta en un día de salario por cada día de retardo, cuando el empleador no consigna la cesantía definitiva por la anualidad o fracción correspondiente, antes del 15 de febrero como ya se señaló.*

*En este punto, resulta importante diferenciar las sanciones contempladas en el artículo 99 de la Ley 50 de 1990, aplicable a los empleados territoriales por expreso mandato del artículo del Decreto 1582 de 1998 y la prevista en la Ley 244 de 1996, dado que cada una tiene un origen y finalidad distinta. La primera, hace referencia a la indemnización derivada de la falta de consignación por parte del patrono antes del 15 de febrero de cada año, del auxilio de cesantía que le corresponde al trabajador por el año anterior o la fracción correspondiente a dicha anualidad liquidada a 31 de diciembre, en un fondo privado. Y la segunda, por su parte, se genera frente a la falta de pago de dicha prestación a la terminación de la relación legal o reglamentaria, habida cuenta, que la entidad tiene la obligación de reconocerla y pagarla dentro de los términos señalados en la ley, so pena de incurrir en la sanción prevista en el artículo 2 parágrafo, de esa norma.*

*Lo anterior indica, que la sanción de la Ley 50 de 1999, se aplica hasta que esté vigente la relación laboral y será pagadera hasta el momento en que el trabajador se retira del servicio, pues a partir*

de este instante la obligación que se origina no es la de consignar la cesantía en un fondo, sino la de entregarla al trabajador junto con las demás prestaciones y salarios a que tenga derecho. A diferencia de esta, la sanción de la Ley 244 de 1996, para el pago de la cesantía definitiva, se activa cuando el funcionario solicita ante la administración su cancelación.

En conclusión, el alcance de tales sanciones es diverso, su reconocimiento no es concurrente, sino por el contrario, es excluyente.

Finalmente y frente a la indexación, debe señalarse que esta procede únicamente sobre el valor de la sanción por no consignación oportuna de la cesantías en los términos ordenados por el artículo 99 de la Ley 50 de 1990 extensivo a las entidades territoriales en virtud del artículo 13 de la Ley 344 de 1996 reglamentado por el Decreto 1582 de 1998, y no frente a la indemnización moratoria de la Ley 244 de 1995 dado que esta última constituye la actualización del valor de la cesantía no pagada oportunamente”.

En el mismo sentido, la misma Sección Segunda del Consejo de Estado<sup>15</sup>, se pronunció sobre el régimen de liquidación anual de las cesantías, en los siguientes términos:

“... Como características de este régimen además de contemplar que a 31 de diciembre de cada año el empleador debe hacer una liquidación definitiva de las cesantías por la anualidad o por la fracción correspondiente, ordenar que dicho valor se consigne antes del 15 de febrero del año siguiente, en cuenta individual a nombre del trabajador en el fondo de cesantía que él mismo elija.

Por otro lado, el numeral 3° del artículo 99 de la Ley 50 de 1990 previó como sanción moratoria un día de salario por cada día de retardo, pero en el evento en que el empleador no consigne **la cesantía definitiva por la anualidad o fracción correspondiente** antes del 15 de febrero del año siguiente en el fondo que el trabajador eligió.

En aras de mayor claridad frente a la confusión presentada por la parte actora en relación a la sanción por falta de pago de las cesantías y por la no consignación de las mismas, es importante esclarecer que existe diferencia entre la indemnización derivada de la falta de consignación antes del 15 de febrero en un fondo,

---

<sup>15</sup> Consejo de Estado. Sección Segunda, Subsección B, C.P. Víctor Hernando Alvarado Ardilla, sentencia de 5 de agosto de 2010. Rad. No. 08001-23-31-000-2008-00394-01(1521-09).

por la cesantía que le corresponde al trabajador por el año anterior o la fracción correspondiente a dicha anualidad liquidada a 31 de diciembre, con la que surge frente a la falta de pago de dicha prestación a la terminación de la relación legal o reglamentaria, ya que una vez que se presenta este hecho, esto es, cuando el trabajador se retira del servicio por cualquier causa y la administración no consigna oportunamente la cesantía que adeuda, deberá cancelar a título de indemnización la sanción prevista en la Ley 244 de 1995.

Así las cosas, a pesar de la naturaleza sancionatoria de una y otra indemnización, las situaciones que gobiernan son distintas, la del artículo 99 de la Ley 50 de 1990 aplicable a los empleados territoriales por expreso mandato del artículo 1º del Decreto 1582 de 1998 se genera por la no consignación oportuna de la cesantía que se paga anualizada, y la segunda, la prevista en la Ley 244 de 1995 se genera por el no pago de la cesantía al momento del retiro del servicio. Es decir, que la segunda de las sanciones será pagadera hasta el momento en que el trabajador se retira del servicio, pues a partir de este instante la obligación que se origina no es la de consignar la cesantía en un fondo, sino la de entregarla al trabajador junto con las demás prestaciones y salarios a que tenga derecho.

Ahora bien, la indexación procede únicamente sobre el valor de la sanción por no consignación oportuna de la cesantías, en los términos ordenados por el artículo 99 de la Ley 50 de 1990 extensivo a las entidades territoriales en virtud del artículo 13 de la Ley 344 de 1996 reglamentado por el Decreto 1582 de 1998, y no frente a la indemnización moratoria de la Ley 244 de 1995.

La demandante se vinculó con la administración distrital el 2 de enero de 2004 (Fl. 14), el régimen de cesantías que le era aplicable era el anualizado, que le ordenaba a la entidad consignar anualmente el valor de las cesantías en el fondo privado que el trabajador voluntariamente escogiera, o en su defecto, en el que la administración elija, porque la no manifestación del servidor sobre el fondo en el que quiere le sea consignado el valor de las cesantías, no exime a la administración de cumplir con la obligación de consignación dentro del plazo legal fijado, obligación que como se demuestra en el expediente, no cumplió la entidad aquí demandada, puesto que para el 15 de febrero de 2005 no había consignado el valor de las cesantías correspondientes al año de 2004" (Negrillas de la Sala).

Siendo así, se observa que es obligación del empleador consignar las cesantías de sus empleados, antes del 15 de febrero del año siguiente al laborado, por expresa disposición legal, teniendo en cuenta los parámetros

normativos del régimen anualizado de cesantías propio de la Ley 50 de 1990, aplicable a los empleado públicos mediante la Ley 344 de 1996.

### **2.3.3 Caso concreto.**

Del acervo probatorio que reposa en el expediente, se destacan las siguientes piezas documentales:

-. Copia de la Resolución No. 333 de 28 de octubre de 2014, a través del cual, el Alcalde del Municipio de Corozal - Sucre les reconoce sendas acreencias laborales, por concepto de sanción moratoria, a varios empleados de la administración, entre los cuales se encontraba el señor **ALFONSO BARRIOS PÉREZ** (Fls. 32 - 43).

-. Copia de la Resolución No. 247 de 16 de junio de 2015, mediante el cual Alcalde del Municipio de Corozal, revoca la Resolución No. 333 de 28 de octubre de 2014 (Fls. 27 - 31).

-. Petición radicada por el accionante el día 9 de junio de 2016, en el que solicita al Alcalde del Municipio de Corozal, el pago de la sanción moratoria que le fue reconocida en la Resolución No. 333 del 28 de octubre de 2014 (Fl. 26).

-. Oficio con fecha de recibido el día 22 de junio de 2016<sup>16</sup>, en el que el Alcalde del Municipio de Corozal, niega las peticiones realizadas por el accionante, con ocasión de la revocatoria de la Resolución No. 333 de 28 de octubre de 2014 (Fl. 24).

-. Copia de la Resolución No. 1574 del 13 de octubre de 2006, a través de la cual, la administración municipal de corozal, le reconoce a favor del accionante, el valor de las cesantías acumuladas a diciembre del año 2000, por la suma de \$8.074.845 (Fls. 82 - 83).

---

<sup>16</sup> Fecha manifestada en la demanda y ratificada en la subsanación de la misma.

- Copia de la liquidación de cesantías desde el 20 de enero de 1995 hasta el 31 de diciembre de 2000, correspondientes al señor **ALFONSO BARRIOS PÉREZ** (Fl. 84).

- Copia de la Resolución No. 1588 de 13 de octubre de 2006, mediante la cual, el Alcalde del Municipio de Corozal, autoriza el pago de la suma de \$8.074.845 a favor del señor **ALFONSO BARRIOS PÉREZ**, por concepto de la liquidación anterior (Fl. 87).

- Copia del Comprobante de Pago No. 7-1004, por la suma de \$8.074.845, a favor del señor **ALFONSO BARRIOS PÉREZ** (Fl. 81).

- Copia del certificado de fecha 20 de noviembre de 2017, en el que el Tesorero del Municipio de Corozal, manifiesta que al señor **ALFONSO BARRIOS PÉREZ**, se le canceló sus cesantías desde el 20 de enero de 1995 hasta el 31 de diciembre de 2002, por valor de \$8.074.845 (Fl. 80).

- Copia de la liquidación de cesantías parciales - indexación – intereses moratorios - indemnización desde enero de 1995 hasta el 31 de diciembre de 2002, de varios empleados del Municipio de Corozal (Fls. 89 – 96).

- Copia del certificado de fecha 20 de noviembre de 2017, a través del cual, la Secretaría General Administrativa y de Gobierno, indica que el señor **ALFONSO BARRIOS PÉREZ**, presta sus servicios al Municipio de Corozal, en el Cargo de Topógrafo, nombrado en propiedad por medio del Decreto No. 047 de enero 19 de 1995 (Fl. 78).

De las pruebas documentales descritas, resulta claro para la Sala que la **Resolución No. 247 de 16 de junio de 2015**, fue expedida de forma irregular y con desconocimiento del derecho de audiencia y defensa, toda vez que la administración municipal de Corozal – Sucre, no solicitó el previo consentimiento expreso y escrito del señor **ALFONSO BARRIOS PÉREZ**, para que fuera revocada la Resolución No. 333 de 28 de octubre de 2014, a través

de la cual, el Alcalde del Municipio de Corozal, le había reconocido sendas acreencias laborales, por concepto de sanción moratoria.

Adviértase que la Resolución No. 247 de 16 de junio de 2015, extinguió una situación particular que se encontraba consolidada a favor del accionante, como era el reconocimiento de la sanción moratoria, de ahí, que le era exigible al representante legal del ente territorial demandado, a fin de revocar dicho acto, *i)* solicitar previamente al titular de la situación jurídica extinguida, su consentimiento expreso y escrito y *ii)* garantizar el derecho de contradicción.

En este punto, es menester puntualizar que fue la Resolución No. 247 de 16 de junio de 2015 y no el Oficio recibido el 22 de junio de 2016, el acto que realmente puso fin a la actuación administrativa, relacionada con las pretensiones que se aducen en este proceso, toda vez que el aludido oficio, en últimas, solo puso en conocimiento del actor la decisión que se tomó en la Resolución No. 247 de 16 de junio de 2015. Así lo ha manifestado el demandante en varias ocasiones, resultando en consecuencia, que el estudio de legalidad del mencionado oficio, resulte improcedente e innecesario.

En ese contexto, la Sala declarará la nulidad parcial de la **Resolución No. 247 de 16 de junio de 2015**, pues, la presente relación jurídico procesal está edificada bajo las pretensiones realizadas por el señor **ALFONSO BARRIOS PÉREZ** y no por los demás empleados, a quienes también les fueron reconocidas las mencionadas acreencias laborales.

En lo que atañe al restablecimiento del derecho, la Sala considera que no hay lugar a lo pretendido, por las razones que se pasan a mencionar:

1. La nulidad declarada del acto administrativo demandado, no conlleva, ipso facto, el pago de lo pretendido como restablecimiento del derecho, pues, el acto demandado se limita a revocar una decisión administrativa

anterior, que es la contentiva del reconocimiento y orden de pago de lo ahora pretendido.

2. Como el demandante, en sus pretensiones pide que se disponga el reconocimiento y pago de las acreencias laborales que le fueron concedidas en la Resolución No. 333 del 28 de junio de 2014, verbigracia, la sanción moratoria por la consignación tardía de cesantías correspondientes a los años 1995, 1996, 1997, 1998, 1999 y 2000, debe señalarse, que la pretensión ejercida por el señor **ALFONSO BARRIOS PÉREZ**, se restringe al reconocimiento y pago de la sanción moratoria, dispuesta por la Ley 50 de 1990- Ley 344 de 1996 -régimen anualizado de cesantías-, por la no consignación oportuna de las cesantías en los años 1996 al 2000.

Por lo que analizando los elementos probatorios recopilados hasta esta instancia procesal, no se encuentra manifestación expresa por parte del actor, de acogerse al régimen anualizado de cesantías en dicho lapso, por lo cual, el trato que se está dado desde ese período, no es el característico del régimen inspirado en la ley 50 de 1990, siendo este aplicable, desde el año 2001.

De conformidad con lo antes advertido, se encuentra que es tan solo, hasta el año 2001, que podría entenderse que al accionante, le era aplicable el régimen anualizado de cesantía, de allí que en las anualidades anteriores, el régimen que cobijaba al accionante, era el retroactivo de la ley 6º de 1945.

Bajo esta apreciación, no entiende la Sala, como se pretende una sanción moratoria fundada en la Ley 50 de 1990, por la no consignación oportuna de las cesantías para los años comprendidos entre 1996 - 2000, cuando el demandante, solo podría entenderse cobijado por el régimen anualizado, una vez entrado el año 2001, sin que sea dable, la escisión de las particularidades de cada régimen y mucho menos, su aplicación retroactiva.

De otra parte, en lo relacionado a los perjuicios morales alegados, al compás de lo anteriormente expuesto y atendiendo la falta de acreditación de los mismos, tampoco resulta ajustado a derecho, el reconocimiento de los mismos, máxime si se encontró acreditado el pago de las cesantías e intereses por el periodo pretendido.

Por consiguiente y teniendo en cuenta lo manifestado, no hay lugar al restablecimiento del derecho pretendido.

### **3. Condena en costas.**

En virtud de lo anterior y siendo consecuentes con lo dispuesto en los artículos 365 y 366 del C. G. del P., se condena en costas parciales a la parte demandante, al haberle prosperado parcialmente sus pretensiones.

La condena se fulmina, en razón a que como restablecimiento del derecho se reclama el pago de una acreencia que no tiene soporte jurídico, lo cual, era ostensible desde el inicio mismo del proceso, resultando así que se reclama un derecho que a la postre se sabía improcedente<sup>17</sup>, dado el régimen de cesantías que cobijaba al demandante.

En mérito de lo expuesto la Sala Primera de Decisión Oral del Tribunal Administrativo de Sucre, Administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

#### **FALLA:**

**PRIMERO: DECLARAR** la nulidad parcial de la Resolución No. 247 de 16 de junio de 2015, en lo que respecta al señor **ALFONSO BARRIOS PÉREZ**, quien figura como demandante en el presente proceso, de conformidad con las razones señaladas en la parte motiva de esta decisión.

---

<sup>17</sup> Es de anotarse que el art. 365.5 del C. G. del P. hace facultativo del Juez, el poder de condenar en costas, atendiendo a lo acaecido al interior del proceso.

**SEGUNDO: NEGAR** las demás pretensiones de la demanda, conforme a lo expuesto en esta providencia.

**TERCERO: CONDENAR** en costas parciales a la parte demandante, conforme lo dicho.

**CUARTO:** Ejecutoriado este proveído, envíese el expediente al Juzgado de origen para lo de su resorte. **CANCÉLESE** su radicación, previa anotación en el Sistema Informático de Administración Judicial Siglo XXI.

**NOTIFÍQUESE, COMUNÍQUESE Y CÚMPLASE**

Aprobada en sesión de la fecha, Acta No. 0110/2018

Los Magistrados,

**RUFO ARTURO CARVAJAL ARGOTY**

**EDUARDO JAVIER TORRALVO NEGRETE**

**ANDRÉS MEDINA PINEDA**