JUZGADO VEINTE ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE MEDELLÍN

Medellín, once (11) de septiembre de dos mil trece (2013)

RADICADO:	05001 33 33 020 2013 00348 00
MEDIO DE CONTROL:	NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
DEMANDANTE:	BLANCA MARGARITA DUQUE ZULUAGA
DEMANDADO:	LA NACIÓN, MINISTERIO DE EDUCACIÓN, FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO- FONPREMAG
ASUNTO:	FALTA DE JURISDICCIÓN Y COMPETENCIA
INTERLOCUTORIO No:	377

En ejercicio del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho previsto en el artículo 138 de la Ley 1437 de 2011- presentado por la señora BLANCA MARGARITA DUQUE ZULUAGA, en contra de la NACIÓN- MINISTERIO DE EDUCACIÓN- FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO- FONPREMAG, solicita que se le reconozca y pague la sanción moratoria establecida en la ley 1071 de 2006, liquidada a partir del día 46 después de haber radicado la solicitud de pago equivalente a un día de salario por cada día de retardo en el pago de la cesantía ante la entidad y hasta cuando se haga efectivo el mismo.

La demanda fue recibida por reparto el día 23 de agosto de 2013.

CONSIDERACIONES

Advierte el Despacho que en relación con la jurisdicción competente para conocer de este tipo de asuntos, cuando lo que se pretende es el pago de la sanción moratoria prevista en la Ley 244 de 1995 modificada por la Ley 1071 de 2006, ha existido divergencia respecto de si el demandante debe optar por la vía de la acción ejecutiva ante la Jurisdicción Ordinaria Laboral, o la Jurisdicción Contenciosa- Administrativa- por la vía del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho precisándose la nulidad del acto ficto que niega el reconocimiento de la mencionada sanción.

En atención a las posiciones sostenidas por otros juzgados administrativos y por el H. Tribunal Administrativo e incluso en las providencias adoptadas por la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Superior de la Judatura, órgano competente para dirimir los conflictos suscitados entre dos jurisdicciones, se hace necesario reiterarles dicha posición.

En caso de esta naturaleza, el H. Tribunal Administrativo de Antioquia, por proveído calendado 14 de marzo de 2013, Sala Segunda de Oralidad, M.P Dra. Isaura Isabel Jaramillo Muñoz, ha dicho:

> "... *no encuentra pertinente asistir que en lo referido al reconocimiento y cancelación de la sanción moratoria por el no pago oportuno de las cesantías, la jurisprudencia de las Secciones Segunda y Tercera del Consejo de Estado tomaron posiciones divergentes hasta el tema, por lo que, en aras de evitar dilaciones, es la Jurisdicción Contenciosa Administrativa competente para conocer de asunto, el medio específico para adelantar la reclamación lo constituye la denominada acción de reparación directa (en antiguo, en otras oportunidades se estableció como reivindicatoria jurisdiccional- litiosa), la anterior (denominada acción de nulidad y restablecimiento del derecho) es la que se ha venido ejercitando (acción) la Sala de competencia de la Jurisdicción Contenciosa Administrativa, por considerar que dicha discusión era del conocimiento de la Jurisdicción Ordinaria, mediante el proceso ejecutivo*".

Respecto del caso análogo:

> "*La Subsección B de la Sección Segunda del Consejo de Estado, al interpretar el referente jurisprudencial referido en precedencia, determinó que en los eventos en que se pretende el pago de las cesantías, sus intereses y la sanción moratoria, es procedente que el juez de lo contencioso, respecto del contenido del derecho a la prestación, la jurisdicción competente es la Ordinaria a través de la acción ejecutiva, cuando existe acto administrativo de reconocimiento y orden de pago.*
>
> *Señaló que la cuestión no puede ser diferente, puesto que en la actualidad se tiene que el pago de las cesantías, sus intereses y la sanción moratoria es otra decisión ficticia que declara la nulidad de los actos fictos y ordenar el pago de lo solicitado, situación que a criterio de la Sala Plena de esta Corporación, es la misma que se presenta respecto de las cesantías, considerando por ello que como lo ordenó en que el pago de mencionado, "es el Juez Ordinario el competente para ejecutar las obligaciones surgidas de actos administrativos*".

Dicha posición, ha sido también sostenida en varios pronunciamientos por el Máximo Tribunal de lo Contencioso Administrativo, como en auto de Febrero 17 de 2011 (Radicado: 47001-23-31-000-2003-00024-01, C.P. Víctor Hernando Alvarado Ardila), en el que se expuso:

> "*Debe aceptarse sobre el hecho que, como lo pretendió es el pago de la sanción moratoria de ley, que estando pruebas y debidamente regladas en su cuantía según los días de mora, se torna indiscutible que el monto de determinada suma de dinero, que se pretende cobrar, es de carácter pecuniario, que al tiene de un título ejecutivo, en donde se puede considerar que es el deudor en un título ejecutivo, en donde se puede la ejecución por parte del beneficiario a través de acción ejecutiva.*
>
> *Ya en cuanto la Ley 244 de 1995, adicionada en otra acaecida por el artículo 1º de la Ley 1071 de 2006, establecía que el pago de las cesantías, después de cinco días de mora, estaba hecho efectivo el pago de las cesantías reconocidas por acto administrativo en firme, lo cual hace perfectamente determinable la cuantía por la cual se inicia la ejecución.*
>
> *Diferente fuera que se estuviere discutiendo el reconocimiento de las cesantías como deuda a deudar por alguna de las Jurisdicciones enfrentadas, para una vez declarada y reconocido el derecho de las primeras, se pueda hablar de la sanción moratoria, que es otra deuda que debe pagar por no cancelar, dentro del periodo de gracia para ello establecido, pues entonces, se estaría ante un derecho litigioso y cuantías determinadas y ejecutables, no por una vía diferente a la Laboral Ordinaria.*"

De igual manera la Sala Disciplinaria al dirimir el conflicto suscitado entre a Juzgado Veintinueve Laboral del Circuito de Bogotá Proto de Oralidad y el Juzgado Cuarto Administrativo de Descongestión del Circuito de la misma ciudad ha señalado, en providencia del 30 de marzo de 2011, M.P. José Ovidio Pulgarín Rad: 110010102000201100630011STC:

> "En consecuencia la Sala estima que quien debe conocer del asunto en conflicto cualquiera a lo dicho en precedente en la judicial ordinaria laboral, es el Juzgado Veintinueve Laboral del Circuito de Bogotá, pues está claro que a la demanda se adjunta como anexo la copia de la resolución número 041 de fecha 21 de septiembre de 2006, mediante la cual se le reconoce y ordena el pago de las cesantías a la demandante, por parte de la Secretaría Distrital de Hacienda. Por tanto, el cobro de la indemnización moratoria es exigible por vía ejecutiva en la medida en que el actor sólo le corresponde acreditar el retardo y el valor correspondiente a tales días de retardo.
>
> ---
>
> [1] ACUERDO 21 PACC. La cuantía jurídica ejecutiva tendrá como tope hasta de cuarenta (40) días hábiles a partir de la fecha en que se inicia el acto administrativo que ordena la liquidación de las cesantías definitivas y parciales del servidor público, para cancelar este mandamiento versa: *"por concepto de la cesantías para la Primera Vez"*
>
> [2] ARTÍCULO 1º. Con cada día hasta de el pago de las cesantías definitivas y parciales de los servidores públicos, la entidad pagadora deberá pagar al trabajador un día de salario por cada día de retardo hasta el pago efectivo de la suma adeudada, cuando no haya existido consignación de las cesantías en el fondo correspondiente, cuando se demuestre que la mora en el pago obedeció a un caso fortuito o fuerza mayor.

Es más, en la Ley 1107 de 2006, claramente se establecía que se mantenía la vigencia en punto a las competencias establecidas en la Ley 244 de 1995 y que se le otorgaba a la demandante la facultad de acudir ante la Jurisdicción Ordinaria Laboral a la demandante a la demanda en contra de la administración, y como quiera que no se está discutiendo la legalidad del acto administrativo que reconoce la cesantía, sino que se está discutiendo los intereses de la mora de mencionada que le demandante debe acudir a la Jurisdicción Ordinaria, con el fin de que se cristalice dicho pago que es un crédito ó que se pretende en la demanda.

Cabe agregar que en el caso de la jurisdicción de lo Contencioso Administrativo no es posible optar aquella mismo supuesto, ya que se trata de acciones de carácter ejecutivo, que corresponden a la jurisdicción ordinaria laboral, sólo excepcionalmente, de procesos ejecutivos.

Ahora bien, respecto del conflicto negativo de Jurisdicciones con ocasión de una demanda ejecutiva laboral, el Consejo Superior de la Judicatura, Sala Jurisdiccional Disciplinaria M.P Dr. Henry Villarraga Oliveros, en providencia del 27 de febrero de 2013 dispuso:

> "*...como puede observarse claramente, esta nueva legislación en manera alguna excluyó las ejecutivas provenientes de actos administrativos como competencia de la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, pues eudentemente determinó y concretó que dicha jurisdicción en lo que se refiere a procesos ejecutivos conoce **únicamente** de ejecutivos derivados de:*
>
> *i Las condenas impuestas y las conciliaciones aprobadas por dicha jurisdicción administrativa;*
>
> *ii Los provenientes de laudos arbitrales en que hubiere sido parte una entidad pública y*
>
> *iii Los originados en los contratos celebrados por las entidades públicas.*
>
> *Por lo tanto, como se puede ver en el presente caso, la base del recaudo ejecutivo no es una condena impuesta por la Jurisdicción Administrativa; ni derivar de un contrato estatal, ni de un acto administrativo, tiene esta una reclamación del Fiscalía a través del cual, en este caso, se reconoce una determinada suma de dinero a favor del accionante, por concepto de cesantías parciales; por lo tanto el reconocimiento del presente asunto no está en cabeza de la Jurisdicción Contenciosa Administrativa*"

Por última, en reciente pronunciamiento de la Sala Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura, contenido en providencia de fecha 20 de junio de 2013 señaló:

> "*Jaqueca pensarse que la jurisdicción administrativa, además debe conocer de la ejecución de los títulos ejecutivos emitidos en el marco de su ámbito de competencia, pues, como lo ha dicho esta Sala, se debe descartar por lo siguiente razones: 1) La norma especial que asigna el conocimiento de los procesos ejecutivos a la jurisdicción contenciosa administrativa, es el artículo 104 del CPACA, que se refiere a los títulos ejecutivos provenientes de títulos ejecutivos, y no se encuentra propiamente en un ordenamiento de competencia sobre la materia, por lo que este Colegiatura concluye que la jurisdicción administrativa sólo deberá conocer de los títulos ejecutivos que están en el artículo 104 del CPACA, que son: i) Las condenas impuestas y las conciliaciones aprobadas por la misma jurisdicción, ii) Los laudos arbitrales en donde intervino una entidad pública y iii) Todos aquellos originados en los contratos celebrados por las entidades públicas.*
>
> *Finalmente, el numeral 11 del artículo 105 del CPACA excluyó expresamente a la jurisdicción contenciosa administrativa del conocimiento de procesos ejecutivos que provengan de contratos de entidades y actividades financieras, bancarias y cambiarias, relacionadas con operaciones activas y pasivas, y los contratos celebrados por entidades públicas que tengan el carácter de instituciones financieras, aseguradoras, intermediarios de seguros o intermediarios de valores regulados por la ley, y los de seguros de cualquier ramo, comercializados por otras entidades, de los negocios de otras entidades, incluyendo los procesos ejecutivos (negrillas por fuera del texto original).*
>
> *En este orden de ideas, si se pretende la ejecución con base en la sanción moratoria, que es el caso que nos ocupa, el demandante debe acudir directamente ante la jurisdicción laboral ordinaria para pedir esto reconocimiento, siempre y cuando no se controvierta el derecho reconocido y se cargue debidamente el título ejecutivo complejo*".

A la luz del artículo 297 en concordancia con el artículo 104 de la Ley 1437 de 2011, la competencia de la Jurisdicción Contenciosa Administrativa, en los procesos de ejecución se circunscribe a los asuntos derivados de las condenas impuestas y las conciliaciones aprobadas por esta jurisdicción; así como los provenientes de laudos arbitrales en que hubiere sido parte una entidad pública o igualmente los originados en los contratos celebrados por esas entidades. En este contexto, por expresa disposición legal, asuntos como el aquí planteado permanecen ajenos al conocimiento de la Jurisdicción Administrativa y continúan reservados a la Jurisdicción Ordinaria Laboral.

En síntesis, sobre el proceso de la referencia, a juicio de este Despacho, debe conocer la jurisdicción ordinaria, en la especialidad Laboral (Juzgado Laboral del Circuito de Medellín), dado que en el presente asunto la pretensión por la demandante es el pago de la sanción moratoria ante la cancelación tardía de las cesantías parciales reconocidas mediante Resolución Nº 01460 del 9 de febrero de 2012. Es claro que según el criterio jurisprudencial de la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura, no correspondería debe ser asumido por la Jurisdicción Ordinaria laboral a través del proceso ejecutivo; razón por la cual se remitirá el presente asunto a los Juzgados Laborales del Circuito de Medellín (reparto), no obstante el deber de la parte demandante de adecuar la demanda a la acción ejecutiva.

Por lo anteriormente expuesto, **EL JUZGADO VEINTE ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE MEDELLÍN,**

RESUELVE:

PRIMERO: DECLARAR la falta de jurisdicción y competencia para conocer del medio de control de la referencia, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: MISMO: ESTIMAR que la Jurisdicción y competencia para conocer del presente asunto, radica en la **JURISDICCIÓN ORDINARIA** en la especialidad **LABORAL**, concretamente en los Juzgados Laborales del Circuito de Medellín (REPARTO), a los cuales será remitido el presente expediente, a través de la Secretaría del Despacho y por intermedio de la Oficina de Apoyo Judicial de los Juzgados Administrativos.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

SANDRA ALUCIA PÉREZ HERNÁZ
JUEZ

NOTIFICACIÓN POR ESTADO
JUZGADO VEINTE (20) ADMINISTRATIVO ORAL DE MEDELLÍN

Por fecha de notificación **12 SEP 2013** a las 8:00 a.m. anterior

Medellín, 12 SEP 2013

Yaneth M. Tabares T.
ADMINISTRADORA JUDICIAL - SECRETARIA
SECRETARIA