JUZGADO VEINTE ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE MEDELLÍN
Medellín, once (11) de septiembre de dos mil trece (2013)

RADICADO:	05001 33 33 020 2013 00743 00
MEDIO DE CONTROL:	NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
DEMANDANTE:	ALVARO ORTIGOSA VALENCIA
DEMANDADO:	LA NACIÓN- MINISTERIO DE EDUCACIÓN- FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO- FOMPRENAL
ASUNTO:	FALTA DE JURISDICCIÓN Y COMPETENCIA
INTERLOCUTORIO No.:	776

En ejercicio del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho previsto en el artículo 138 de la Ley 1437 de 2011- promovido por el señor ALVARO ORTIGOSA VALENCIA, en contra de la NACIÓN- MINISTERIO DE EDUCACIÓN- FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO- FOMPRENAL; solicita que se le reconozca y pague la sanción moratoria, establecida en la ley 1071 de 2006, liquidados a partir del día 65 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 hizo efectivo el mismo.

La demanda fue repartida por reparto el día 22 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 pretendiendo 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 Judicatura, órgano competente para dirimir los conflictos suscitados entre dos jurisdicciones, se hace necesario replantear dicha posición.

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

> "... se encuentra pertinente resaltar que en lo referido al reconocimiento y cancelación de la sanción moratoria por el no pago oportuno de las cesantías, el Consejo de Estado y los Tribunales Administrativos del Consejo de Estado sostienen posiciones divergentes frente al tema, por lo que en algunas ocasiones se considera que siendo la Jurisdicción Administrativa competente para conocer del asunto, el medio eficaz para adelantar la reclamación lo constituye la denominada acción de reparación directa, en otras ocasiones se ha considerado que el medio idóneo es el mecanismo jurisdiccional común, la entonces denominada acción de nulidad y restablecimiento del derecho, en tanto en otras ocasiones se declaran la falta de competencia de la Jurisdicción Contenciosa Administrativa, por considerar que dicha discusión era del conocimiento de la Jurisdicción Ordinaria mediante un proceso ejecutivo".
>
> Respecto del caso tratado:
>
> "La Subsección B de la Sección Segunda del Consejo de Estado, al compartir el referido jurisprudencial referido en precedentes, determinó que en los eventos en que se pretenda el pago de las cesantías sin que se haya producido su reconocimiento, se está ante un conflicto respecto del contenido del derecho, y la vía idónea, la jurisdicción competente es la Ordinaria a través de la acción ejecutiva, cuando exista acto administrativo de reconocimiento y orden de pago.
>
> Sentó que la conclusión no puede ser diferente cuando que en la actualidad se pretende el pago de la sanción moratoria por el no pago oportuno de una anterior sanción fallida en la declaración de nulidad de los actos ficto y ordenar el pago de la sanción, situación que a criterio de la Subsección, no es procedente, por cuanto, en el caso de la sanción moratoria, consideraron que ahí sí se tiene el derecho en cuanto en que el pago se materializa, "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: 47001-23-31-000-2002-00324-01, C.P. Víctor Hernando Alvarado Ardila), en el que se expuso:

> "Debe acotarse sobre el fondo que, como la pretensión es el pago de la sanción moratoria de ley, que estaría prevista y pecuniariamente regulada en su cuantía según los días de mora, sin otra indicación que el hecho de que el pago de cesantías se hizo en forma extemporánea, el artículo 297 C.P.C. puede considerarse que de lado de un título ejecutivo, en donde es viable su ejecución por parte del beneficiario a través de acción ejecutiva.
>
> Así se vivió la Ley 244 de 1995, adicionada en este aspecto por el artículo 5º de la Ley 1071 de 2006", existió el pago de un día de salario por cada día de mora hasta hacer efectivo el pago de las cesantías reconocidas por acto administrativo en firme, lo cual hace perfectamente determinable la cuantía por lo cual se reclama en ejecución.
>
> Diferente fuera que se estuviera discutiendo el reconocimiento de las cesantías como litigio a resolver por adjunto de las Jurisdicciones ordinarias, para una vez declarado y reconocido el derecho de las cesantías, se pida el pago de la sanción moratoria como una suma de dinero por no la cancelar dentro del periodo de gracia para ello contenido, consagración éste que refuerza el argumento de estar frente a 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 el Juzgado Veintiuno Laboral del Circuito de Bogotá (Proc de Oralidad) y el Juzgado Cuarto Administrativo de Descongestión de Circuito de la misma ciudad ha señalado, en providencia del 30 de marzo de 2011, M.P. José Ovidio Pabón, Rad. 110010102000201100080001/01C:

> "En consecuencia la Sala estima que quien debe conocer del asunto en conflicto conforme a lo dicho, en providencia de la justicia ordinaria laboral, es precisamente el Juzgado Veintiuno Laboral del Circuito de Bogotá, toda vez que a la demanda se aportó como anexo la copia de la resolución número 041 de fecha 21 de septiembre de 2009, mediante la cual se le reconoció y ordenó pagar a favor del señor Alvaro Ortiz Valencia, la suma de liquidación parcial de cesantías. Por tanto, el valor de la indemnización moratoria es exigible por vía ejecutiva en la medida en que el actor sólo le corresponde solicitar su cálculo y al valor correspondiente a cada día de salario.
>
> ---
>
> 1 Artículo 5º. PAGO. La entidad pública pagadora tendrá un plazo máximo de cuarenta y cinco (45) días hábiles, a partir de la fecha de radicación de la solicitud, para cancelar la liquidación de las cesantías definitivas o parciales del servidor público, para cuyo efecto deberá proveerse dicho día (plazo) de la apropiación para el Pago correspondiente.
>
> PARÁGRAFO. En caso de mora en el pago de las cesantías definitivas o parciales de los servidores públicos, se causarán intereses moratorios a partir del día siguiente a la fecha en que se cumplan los cuarenta y cinco (45) días hábiles, hasta que se haga efectivo el pago de las mismas, sin lo cual será imposible entregar la Resolución, excepto en aquellos casos en que el servidor público haya presentado acción de tutela para el pago de las cesantías que a la fecha no se pagan de conformidad mismo Parágrafo Ley 244 de 1995.

Es más, en la Ley 1437 de 2011, claramente se estableció que se mantenía la vigencia en cuanto a las competencias establecidas en la Ley 1071 de 2006 y que, en el caso de la sanción moratoria, se tiene que la acreencia reclama cual pago incluiría la demanda de que la reconozca por la administración, y como quiera que no se está discutiendo la legalidad del acto administrativo que reconoce las cesantías, sino que se pide el pago de los intereses de la misma, es indudable que la demandante debe acudir a la Jurisdicción Ordinaria, con el fin de que se cristalice dicho pago que es en últimas lo que se pretende en la demanda.

Cabe agregar que en el caso de la jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, el artículo 297 del CPACA establece que "Para los efectos de este Código se entiende por título ejecutivo: 1. Condena, cómo se dijo, dicha jurisdicción conoce, 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 Orsiena, en providencia del 27 de febrero de 2013 dejaron:

> "... cómo puede observarse claramente esta nueva legislación en manera alguna incluyó los ejecutivos provenientes de actos administrativos como competencia de la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo; pues evidentemente determina y concreta que dicha jurisdicción en lo que se refiere a procesos ejecutivos conoce **únicamente** de aquellos derivados de:
>
> i) *Las condenas impuestas y las conciliaciones aprobadas por dicha jurisdicción (administrativa).*
>
> ii) *Los pronunciamientos 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 deviene de un contrato estatal, sólo un acto administrativo, siendo este una manifestación del Estado 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 Contencioso Administrativa".*

Por último, en reciente pronunciamiento de la Sala Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura, contenido en providencia de fecha 26 de julio de 2013 señaló:

> "podría pensarse que la jurisdicción administrativa, además, debe conocer de la ejecución de los títulos ejecutivos enlistados en el citado artículo 297 in fine, sin embargo, este argumento prontamente se desvanece por los siguientes motivos: i) La norma especial que asigna el conocimiento de los procesos ejecutivos a la jurisdicción contencioso-administrativa, es el artículo 104 del CPACA, que en su inciso segundo establece: «(...) Esta disposición legal asumió una remisión de fuente específica y no de contenido propiamente en un desprendimiento de competencia sobre la materia, por lo que esta Colegiatura concluye que la competencia administrativa sólo atiende conocer de los procesos ejecutivos que sobrevienen de: i) Las condenas impuestas por la misma jurisdicción; ii) Las conciliaciones aprobadas por los jueces administrativos; iii) Los laudos arbitrales en donde intervino una entidad pública y iv) Todos aquellos originados en los contratos celebrados por las entidades públicas.
>
> Finalmente, el numeral 1º del artículo 105 del CPACA, evidenció exclusivamente a la jurisdicción contencioso administrativa del conocimiento de los procesos ejecutivos que se adelanten contra las entidades y actividades: 1º Las controversias relativas a la responsabilidad extracontractual y a los contratos celebrados por entidades públicas que designe el Gobierno de instituciones financieras, aseguradoras, intermediarios de seguros e intermediarios de valores (...) Lo anterior, significa que el legislador, en ejercicio de su facultad de por ordenar de los negocios de ciertas entidades, incluyendo los procesos ejecutivos (negrilla por fuera del texto original).
>
> En este orden de ideas, si se pretende la ejecución con base en el título ejecutivo del pago tardío de las cesantías al interesado, podría acudir directamente ante la jurisdicción laboral ordinaria para pedir este reconocimiento, siempre y cuando no de controversia el derecho reconocido y se cobrase únicamente el título ejecutivo mencionado".

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 e 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 lo perseguido por la demandante, es el pago de la sanción moratoria ante la cancelación tardía de las cesantías parciales reconocidas mediante Resolución Nº 258 de 6 de julio de 2011. Es claro que según el criterio zanjado por la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura, su conocimiento debe ser asunto 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: SEGUNDO: 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,

SANDRA LILIANA PÉREZ HERNÁO
JUEZ

NOTIFICACIÓN POR ESTADO
JUZGADO VEINTE (20) ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE MEDELLÍN
El día hábil de hoy se notifica la Providencia de fecha anterior
Medellín, _____ de _____ de 2013
SECRETARIA
Yaidith M. Torres T.
JUZGADO VEINTE (20) ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE MEDELLÍN