Expediente No. 2012-569

SECRETARIA. JUZGADO SEXTO LABORAL DEL CIRCUITO DE BARRANQUILLA.
11 DE OCTUBRE DE 2021

En la fecha al Despacho de la señora Juez, el presente proceso ejecutivo seguido por **RAMONA ALVAREZ TAMARA** contra el **CONCEJO DISTRITAL DE BARRANQUILLA y OTRO** informándole que se encuentra en etapa de liquidación del crédito. Sírvase proveer.

WENDY PAOLA OROZCO MANOTAS
SECRETARIA

JUZGADO SEXTO LABORAL DEL CIRCUITO DE BARRANQUILLA
11 DE OCTUBRE DE 2021

De conformidad con el informe secretarial que antecede, y constatada la información que reposa en el expediente, en atención al artículo 132 del C.G.P., aplicable por analogía al procedimiento laboral, se ha evidenciado una irregularidad insaneable que debe ser declarada; recuérdese que el citado artículo le impone a los operadores judiciales realizar control de legalidad, agotada cada etapa del proceso, con la finalidad de corregir o sanear los vicios que configuren nulidades u otras irregularidades del proceso

Pues bien, dentro del presente proceso, se observa que el titulo ejecutivo que sirvió como base de la presente acción ejecutiva lo constituye la resolución 1400 del 29 de diciembre de 2001[1], proferida por Consejo Distrital de Barranquilla, en donde se observa que al ejecutante le son reconocidas las siguientes prestaciones sociales:

CONCEPTO	VALOR
Cesantías Definitivas	$ 448.876
Bonificaciones	$ 277.333
Prima de navidad	$ 363.530

Así mismo, se observa dentro del libelo demandatorio, en la pretensión cuarto que[2], gira en torno a la ejecución de salarios moratorios por el no pago oportuno desde el día 14 de marzo de 2002, hasta que se haga efectivo el pago total de la obligación; tal y como lo consagra la ley 244 de 1995.

[1] Documento 01. Pág. 07 (Expediente digitalizado)
[2] Documento 01. Pág. 02 (Expediente digitalizado)

Ahora bien, no pasa por alto el Despacho, lo consagrado en el artículo 2, numeral 5 del CPT y de la S.S., modificado por la Ley 712 de 2001, establece que la Jurisdicción Ordinaria, en sus especialidades laboral y seguridad social conoce de:

" (…)
5. La ejecución de obligaciones emanadas de la relación de trabajo y del sistema de seguridad social integral que no corresponda a otra autoridad…"

Igualmente, el artículo 100 ibídem, señala que:

"**Será exigible ejecutivamente el cumplimiento de toda obligación originada en una relación de trabajo, que conste en acto o documento que provenga del deudor** (…)" (Negrilla y subraya del Juzgado)

De la norma transcrita, se tiene que la existencia del título ejecutivo debe estar probada al momento de la presentación de la demanda o con la petición de ejecución de la sentencia y se requiere que: conste en un documento que provenga del deudor o su causante; el documento sea auténtico, que la obligación contenida en él, sea: (i) clara: es decir, sin lugar a interpretaciones, inequívoca, frente a las partes y en su objeto; (ii) expresa: es decir, determinada, especificada; si es por sumas dinerarias, debe ser líquida, determinada o determinable sin necesidad de interpretaciones o abstracciones jurídicas o de otra naturaleza; (iii) exigible: es decir, pura y simple, o con plazo vencido o condición cumplida. Además, que el título reúna todos los requisitos de fondo y de forma; **otorgue certeza indiscutible de la obligación**; pues ante cualquier atisbo de duda, no procederá la ejecución.

En el presente caso advierte el Despacho que el título de recaudo ejecutivo lo constituye la Resolución No. 083 del 10 abril de 2008, por medio de la cual se reconoce y ordena el pago de unas vacaciones, prima de vacaciones, cesantías e intereses de éstas.

En consecuencia, al tratarse de la ejecución de un título ejecutivo, en el que no se persigue el reconocimiento de un derecho sino el pago de una obligación originada en una relación de trabajo, que consta en un documento que proviene de su deudor, la Jurisdicción Ordinaria en su especialidad Laboral es primera medida sería competente para conocer del presente proceso.

No obstante, de conformidad a los artículos 65 del C.S.T., 99 de la ley 50 de 1990 y la jurisprudencia del Máximo Tribunal Ordinario puede considerarse que la ocurrencia de sanciones moratorias, -concepto pretendido dentro de la presente ejecución- opera de manera automática; sin embargo no es así, en la medida en que situaciones especiales pueden conllevar a la exoneración de la condena, en tanto se acrediten razones que desbordan el ámbito de posibilidades de los empleadores, o justifican la negativa a realizar el pago.

En igual sentido, las leyes 244 de 1995 y 1071 de 2006, normatividad que sirvió como base de los fundamentos del libelo de mandatorio, establecieron una sanción moratoria, consistente en un día de salario por cada día de retardo hasta que se haga efectivo el pago de estas, para lo cual sólo bastará acreditar la no cancelación dentro del término previsto en este artículo.

Lo anterior, podría llevar a considerar que, en el asunto de marras se está frente a una verdadera sanción moratoria automática; no obstante, basta comparar este texto con el artículo 65 del C.S.T. para darse cuenta que su sentido es exactamente lo mismo, en lo referente a que la simple falta de pago, en el momento oportuno, conlleva la sanción; sin embargo, tal normatividad, no habilita la constitución de un título ejecutivo por tal concepto, por el contrario se ha precisado incluso que ni siquiera en el proceso ordinario opera de plano el reconocimiento de las sanciones moratorias consagradas en la norma sustancial, pues debe declararse a través de una decisión judicial.

Si en gracia de discusión se aceptara que, en estos eventos el legislador estableció una sanción automática a través de la ley 244 de 1995, no puede dejarse de lado la posición jurisprudencial de antaño del Consejo de Estado, ni tampoco puede pasarse por alto, la exigencia contenida en el artículo 6 del C.P.T. y la S.S., consistente en la necesidad de agotar previamente la reclamación administrativa, misma que frente a la inexistencia de acto administrativo previo de la entidad, sobre ese concepto específico, a todas luces resulta necesaria.

Señalando la Corporación Superior de la Jurisdicción Administrativa que:

"Una vez haya ocurrido la mora en el pago de la cesantía, se requiere que el funcionario pida de manera concreta a la Administración el reconocimiento y pago de la suma que considere que ésta le adeuda con ocasión de la aplicación de la ley 1071 de 2006.

Petición que, de ser aceptada, junto con la resolución de reconocimiento de la cesantía y la constancia de pago tardío de la misma, constituirán el título ejecutivo complejo a que se refiere la providencia como necesario para actuar ante la jurisdicción ordinaria en proceso ejecutivo.

***Pero como es bien posible que la entidad encargada de reconocer la sanción moratoria, considere tener razones jurídicas de peso para desconocer su existencia, de ser así, lo que corresponde es el adelantamiento del trámite del proceso ordinario ante la Jurisdicción Contenciosa Administrativa**.*

***De allí que la equivocación en que se había venido incurriendo al librar mandamiento de pago con la simple resolución de reconocimiento de las cesantías y la constancia de pago tardío de las mismas, consiste básicamente en confundir la fuente del derecho reclamado (sanción moratoria) con el documento concreto que lo debe contener (título ejecutivo)**.*

En verdad, una cosa es que la ley otorgue el derecho a la sanción moratoria por la simple tardanza y otra muy distinta es que ese derecho pueda ser ejecutable por la simple tardanza.

<u>En ninguna parte, las leyes 244 de 1995 y 1071 de 2006, otorgan mérito ejecutivo a la resolución que reconoce la cesantía y a la constancia de pago tardío para exigir con ellas el pago de la sanción moratoria. Lo que hacen esas normas es poner de relieve la posibilidad de reclamar esa mora, pero ello no significa que la vía, necesariamente sea la del proceso ejecutivo</u>.*"*[3] (Negrillas y subraye del Juzgado)

De igual forma en providencia de fecha 27 de marzo de 2007, expediente 2777-2004, Consejero Ponente Dr. Jesús María Lemos Bustamante, se refiere a la Ley 244 de 1995 así:

"Conforme al texto de la norma se presentan varias hipótesis, a partir de la petición del interesado, que pueden dar lugar a la existencia de un conflicto así:
5.3.1. La administración no resuelve el requerimiento del servidor público sobre la liquidación de sus cesantías.
5.3.2. La administración no reconoce las cesantías y, por ende, no las paga.
5.3.3. La administración efectúa el reconocimiento de las cesantías.
En este caso pueden ocurrir varias posibilidades:
5.3.3.1. Las reconoce oportunamente pero no las paga.
5.3.3.2. Las reconoce oportunamente pero las paga tardíamente.
5.3.3.3. Las reconoce extemporáneamente y no las paga.
5.3.3.4. Las reconoce extemporáneamente y las paga tardíamente.
5.3.4 Existe pronunciamiento expreso sobre las cesantías y/o sobre la sanción y el interesado no está de acuerdo con el monto reconocido.

<u>En las situaciones aludidas que impliquen discusión respecto del contenido mismo del derecho la Sala considera que la acción procedente es la nulidad y restablecimiento del derecho de carácter laboral, en razón de que el origen de la suma adeudada es una acreencia laboral.</u> (Negrillas y subraye del Juzgado)

En la hipótesis en que no haya controversia sobre el derecho, por existir la resolución de reconocimiento y la constancia o prueba del pago tardío, que, en principio, podrían constituir un título ejecutivo complejo de carácter laboral, el interesado puede acudir directamente ante la justicia ordinaria para obtener el pago mediante la acción ejecutiva v. gr. hipótesis 5.3.3.1 y 5.3.3.2.
(...)
En suma, la vía procesal adecuada para discutir las cesantías y el reconocimiento de la sanción moratoria es la acción de nulidad y restablecimiento del derecho, salvo que exista certeza del derecho y de la sanción, porque, se repite, en estos eventos procede la ejecución del título complejo.
(...)
En conclusión:
(…)
<u>Cuando se suscite discusión sobre algunos de los elementos que conforman el título ejecutivo, como que no sean claros, expresos y exigibles, debe acudirse ante esta jurisdicción para que defina el tema. De lo contrario la obligación puede ser ejecutada ante la jurisdicción ordinaria por la acción pertinente.</u> (Negrillas y subraye del Juzgado)

Conviene precisar que en la acción de nulidad y restablecimiento del derecho siempre existirá un acto atacable. **<u>Los expresos de reconocimiento de las cesantías definitivas y de reconocimiento de la sanción moratoria,</u>** o los fictos frente a la petición de reconocimiento de las cesantías definitivas o **<u>frente a la petición de reconocimiento y pago de la indemnización moratoria, por lo que la acción que debe impetrarse es la de nulidad y restablecimiento del derecho</u>**". (Negrillas y subraye del Juzgado)

De los fundamentos esbozados, aunado a la clase título que se ejecuta, se puede inferir que, al no venir consignado o incluido en el título ejecutivo una de las pretensiones, esto

[3] Consejo de Estado RUTH CORREA PALACIO
19001-23-31-000-1998-02300-01

es, la sanción moratoria, no le era válido al demandante iniciar acción ejecutiva, sino la acción ordinaria ante el Juez Contencioso Administrativo, para que se declarara la existencia de la acreencia por la que se inició la presente ejecución, pues se reitera, la petición relacionada al concepto de sanción moratoria no contemplada en los actos administrativos, configuraría una ausencia de claridad del título, lo que atenta contra los requisitos de validez exigidos por el artículo 100 del C.P.T. y 422 del C.G.P.

Es claro entonces que, la circunstancia anotada, desprende la no firmeza o ejecutoria de las actuaciones emitidas anteriormente por el Juzgado, por lo que dejar sin efectos todo lo actuado y negar el mandamiento de pago, resulta imperioso para salvaguardar el derecho constitucional al debido proceso que le asiste a las partes, pues a pesar de que la administración de justicia está revestida de independencia en lo relacionado con las decisiones impartidas, como lo establece el artículo 228 de la carta magna, tal institución no habilita a los jueces para asumir una resolución diferente para los procesos establecidos y definidos por el legislador.

Se permite aclarar el Despacho que, el error cometido por el anterior operador judicial, de acceder a las pretensiones de la demanda e incluir en el mandamiento de pago conceptos a cancelar por la sanción moratoria consagrada en la ley 244 de 1995 y/o 1071 de 2006, que en realidad no venían incluidos en el título ejecutivo y que, se supone, eran su base, es un auto ilegal que no ata al juez ni a las partes y que en consecuencia, no es vinculante ni para el funcionario judicial de ese entonces que dictó la providencia, ni para la suscrita como nueva funcionaria judicial; recuérdese que la teoría de los actos ilegales, ha sido admitida, desarrollada y aplicada, por la C.S.J., Salas de Casación Laboral y Civil, desde 1984 y recientemente entre otras en las providencias con radicación 32964 de 2008 y 2012-01504 de 2012, respectivamente.

Recuérdese también que, de conformidad al artículo 48 del C.P.T y de la S.S le corresponde al Juez, con las facultades de dirección del proceso previstas en el articulado, agotada una etapa y previo a dar inicio a la siguiente, ejercer control de legalidad dentro del proceso, para corregir o sanear vicios que configuren nulidades u otras irregularidades del proceso.

Corolario a lo expuesto, el Despacho dejará sin efectos todo lo actuado a partir del auto de fecha 29 de julio de 2011[4], y se negará el mandamiento de pago solicitado por la parte actora, dado que el mismo carece de claridad.

[4] Documento 01. Pág. 13 (Expediente digitalizado)

En mérito de lo expuesto, el Juzgado:

RESUELVE:

PRIMERO: DEJAR sin efectos todo lo actuado a partir del auto adiado 29 de julio de 2011; de conformidad a las razones expuestas en la parte motiva de la presente providencia.

SEGUNDO: NEGAR el mandamiento de pago presentado por **RAMONA ALVAREZ TAMARA** contra el **CONCEJO DISTRITAL DE BARRANQUILLA y OTRO,** levántense las medidas cautelares decretadas, por Secretaría expídanse los oficios; de conformidad a las razones expuestas en la parte motiva de la presente providencia.

TERCERO: RECONOCER PERSONERÍA al profesional del derecho Dr. Hernando Rafael Domínguez Cañarete identificado con C.C. 8.673.928 y T.P. 107.561 como apoderado principal de la parte demandante, en los términos y fines del poder otorgados a éste.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

La Juez,

ANGELA MARÍA RAMOS SÁNCHEZ

JUZGADO SEXTO LABORAL DEL CIRCUITO DE BARRANQUILLA
HOY, 12 DE OCTUBRE DE 2021, SE NOTIFICA EL ANTERIOR AUTO POR ESTADO No. 35
CBB