



REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO TREINTA ADMINISTRATIVO DE ORALIDAD DEL CIRCUITO DE
MEDELLÍN

Medellín, miércoles cuatro (04) de septiembre de dos mil trece (2013)

Medio de Control	Nulidad y Restablecimiento del Derecho-Laboral
Demandante(s)	Juan Carlos Agudelo Durango
Demandado(s)	Nación – Ministerio de Educación – Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio
Radicado	05001 33 33 030 <u>2013-00636-00</u>
Asunto	Resuelve recurso reposición

El demandante obrando por medio de apoderada judicial, mediante escrito del 2 de agosto de 2013 (folios 61 a 70), presentó RECURSO DE REPOSICIÓN contra el auto del 31 de julio del mismo año, mediante el cual se resolvió declarar la falta de jurisdicción y competencia para conocer del asunto de la referencia obrante a folios 34 y 35 del expediente.

FUNDAMENTOS DEL RECURSO

Estima la recurrente que si bien el acto administrativo que reconoce las cesantías sí se podría ejecutar por estar determinado el valor a reconocer y la fecha a partir de la cual se hace exigible esta obligación, lo mismo no ocurre con la sanción por mora establecida en la Ley 244 de 1995 y la Ley 1071 de 2006, pues su valor no está reconocido expresamente, lo que hace necesario, el proceso ordinario para determinar con exactitud su valor. Adicionalmente sostiene la apoderada que en este caso se demanda un acto ficto que no puede quedar en firme, asunto que requiere pronunciamiento de la Jurisdicción Contenciosa Administrativa.

Igualmente afirma la apoderada de la parte demandante, que los documentos que obran en el expediente no poseen la envergadura de un título ejecutivo, por lo que su conocimiento es competencia de la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, lo que sustenta en jurisprudencia de la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Armenia, del Consejo Superior de la Judicatura y del H. Consejo de Estado. (fls. 71 a 126).

ANTECEDENTES

1. El día 29 de julio de la presente anualidad, correspondió por reparto a esta Dependencia Judicial, la demanda en ejercicio del medio de control de Nulidad y Restablecimiento del Derecho, promovida por el señor Juan Carlos Agudelo Durango

contra la Nación – Ministerio de Educación Nacional – Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio.

2. Solicita el accionante que se declare la nulidad del acto ficto configurado el día 31 de agosto de 2012, frente a la petición presentada el día 31 de mayo de 2012, por medio del cual se negó el derecho a pagar la sanción por mora establecida en la Ley 244 de 1995 y Ley 1071 de 2006, equivalente a un día de salario por cada día de retardo, contados desde el vencimiento de los 65 días hábiles siguientes a la radicación de la solicitud de reconocimiento de la cesantías (07 de julio de 2010) y hasta el pago efectivo de las mismas (10 de noviembre de 2010).

3. Por auto del 31 de julio de 2013, visible a folios 34 y 35 del expediente, estimó el Despacho que respecto al tipo de demanda que debe promoverse cuando se pretende como es el presente caso, la sanción por mora en el pago de la cesantías, después de haber sido reconocidas por medio de un acto administrativo (en este caso la Resolución No. 0114474 del 10 de noviembre de 2010 -cfr. fls. 25 y 26) y haber sido efectivamente pagadas después de transcurridos los 65 días hábiles siguientes a la radicación de la respectiva solicitud, conforme a lo dispuesto en la Ley 1071 de 2006, se ha decantado jurisprudencialmente **que la adecuada es la ejecutiva, por medio de la cual se está facultado para acudir directamente a la jurisdicción para intentar el cobro directo de dichos valores.**

4. Lo anterior, por cuanto la sanción se causa de manera automática sin necesidad de esperar la respuesta por parte de la administración, **no se requiere que exista un reconocimiento expreso del derecho a la sanción por el no pago oportuno de la cesantías reclamadas** sino que, por el contrario, se trata del pago de una obligación expresa, clara y exigible que se encuentra incumplida y que ya fue reconocida mediante la Resolución por la cual se reconocieron dichas cesantías.

5. El Despacho sustentó la remisión del proceso a la jurisdicción laboral en jurisprudencia del H. Consejo de Estado, según la cual:

*"...En las 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.*

En este caso 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 que exista certeza sobre la obligación no basta con que la ley haya dispuesto el pago de la sanción moratoria, aquella es la fuente de la obligación a cargo de la administración por el incumplimiento o retardo en el pago de las cesantías definitivas mas no el título ejecutivo, que se materializa con el reconocimiento de lo adeudado por parte de la administración¹.

CONSIDERACIONES

1. Si bien el Despacho continúa considerando que en casos como el presente no es preciso que el interesado se someta al trámite de un proceso ordinario declarativo, por cuanto puede perseguir sus intereses con una demanda ejecutiva, también lo es que en la actualidad la Jurisdicción laboral está negando librar mandamiento de pago en casos con similitud fáctica al de la referencia, y ni siquiera está remitiendo los casos a la Jurisdicción civil por competencia residual, ni suscitando el conflicto con dicha jurisdicción.

2. Por otra parte, esta posición del Despacho tampoco impide que pueda adelantarse el proceso de nulidad y restablecimiento del derecho ante esta jurisdicción, teniendo en cuenta la Jurisprudencia del Honorable Consejo de Estado, en la cual se manifiesta lo siguiente:

"(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 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.

Conviene precisar que en la acción de nulidad y restablecimiento del derecho siempre existirá un acto atacable. Los expresos de reconocimiento de las cesantías definitivas y de reconocimiento de la sanción moratoria, o los fictos frente a la petición de reconocimiento de las cesantías definitivas o frente a la petición de reconocimiento y pago de la

¹ Consejo de Estado. Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, Sentencia del veintisiete (27) de marzo de 2007. C.P. Jesús María Lemos Bustamante.

indemnización moratoria, por lo que la acción que debe impetrarse es la de nulidad y restablecimiento del derecho."²

3. La anterior posición también es reiterada por el Tribunal Administrativo de Antioquia, Sala Primera de Oralidad, con ponencia del Doctor Jorge Iván Duque Gutiérrez, indicando lo siguiente:

"De lo anterior, se desprende, que en efecto, cuando existe un acto administrativo que reconoce las cesantías y el administrado no lo discute y no se han pagado, este presta mérito ejecutivo ante la jurisdicción ordinaria laboral, caso en el cual se solicitará mandamiento de pago ejecutivo por el valor de las cesantías y por la sanción moratoria, y para ésta última bastará afirmar el retardo. Igual procedimiento debe seguirse cuando existe un acto administrativo que reconoce la sanción y el administrado está de acuerdo con su contenido, pues sólo basta su pago.

Pero, cuando el administrado no tiene el acto de reconocimiento o no está seguro de que preste mérito ejecutivo y ejerce derecho de petición, si la respuesta es negativa, expresa o presunta, si pretende demandar esa decisión el medio de control es el de nulidad y restablecimiento del derecho, pues requiere remover la presunción de legalidad de dicho acto, para poder obtener el reconocimiento de su derecho."³

4. Con base en lo anterior, en aplicación a la jurisprudencia atrás citada y después de estudiar la presente demanda, en el presente caso, el Despacho encuentra que existe la Resolución No. 0114474 del 10 de noviembre de 2010 (fl. 25 y 26) por medio de la cual se reconoció y ordenó el pago de las cesantías al actor.

5. Posteriormente, el demandante presentó a la entidad accionada solicitud de reconocimiento y pago de la sanción moratoria por el no pago oportuno de las cesantías, la cual no fue resuelta, configurándose el silencio administrativo, acto ficto presunto. Lo anterior conllevó a que la parte actora esté reclamando ante la Jurisdicción Contencioso Administrativa, por esta razón se repondrá el proveído recurrido y procederá el Despacho a evaluar la admisión de la demanda.

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO TREINTA ADMINISTRATIVO DE ORALIDAD DEL CIRCUITO DE MEDELLÍN,**

RESUELVE:

PRIMERO: REPONER el auto del 31 de julio de 2013, mediante el cual se declaró la falta de competencia y se ordenó remitir el procesos a los Juzgados Laborales de Medellín - Reparto, por lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

² CONSEJO DE ESTADO, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, Sentencia de 27 de marzo de 2007, C.P. Dr. Jesús María Lemos Bustamante, Radicación número: 76001-23-31-000-2000-02513-01, actor José Bolívar Caicedo Ruiz.

³ TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE ANTIOQUIA, Sala Primera de Oralidad. Sentencia del 23 de julio de 2013, M.P.: Jorge Iván Duque Gutiérrez, Radicado 05001-33-33-007-2012-00307-01

SEGUNDO: Una vez ejecutoriado el presente auto, continúese con el estudio de la demanda de la referencia de conformidad con los artículos 161, 162 y siguientes del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo - Ley 1437 de 2011, para efectos de proveer su admisión o inadmisión.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

ANGY PLATA ÁLVAREZ
JUEZ

NOTIFICACIÓN POR ESTADO
JUZGADO TREINTA ADMINISTRATIVO DE ORALIDAD DEL CIRCUITO
DE MEDELLIN

En la fecha se notificó por **ESTADOS** el auto anterior.

Medellín, **06 DE SEPTIEMBRE DE 2013**, fijado a las 8 a.m.

PEDRO PABLO PELÁEZ GONZÁLEZ
SECRETARIO