

REPUBLICA DE COLOMBIA



JUZGADO CUARTO ADMINISTRATIVO MIXTO DEL CIRCUITO DE QUIBDÓ

Quibdó, Septiembre treinta (30) de dos mil dieciséis (2016).

SENTENCIA No. 203

RADICADO: 27001333300120130037800
DEMANDANTE: FLORIZA OLIVA MURILLO PALACIOS
DEMANDADO: MUNICIPIO DE QUIBDO
MEDIO DE CONTROL: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

La señora **FLORIZA OLIVA MURILLO PALACIOS**, por conducto de apoderado judicial, instauró el medio de control de Nulidad y Restablecimiento del Derecho en contra el **MUNICIPIO DE QUIBDO** para que con citación y audiencia del Ministerio Público, se hagan las siguientes:

DECLARACIONES Y CONDENAS

"PRIMERA: Que se declare la Nulidad de (sic) del Acto Administrativo Ficto o Presunto producto del silencio administrativo negativo emanado de la petición realizada por mi representada señora FLORISA OLIVIA MURILLO PALACIOS y radicada en la Secretaría de Educación municipal de Quibdó el día 13 de junio del año 2012, en la cual solicitó el reconocimiento, liquidación y pago de las cesantías correspondientes a los años 2010, 2011 y la fracción proporcional del año 2012, junto con sus respectivos intereses.

SEGUNDO: Que como consecuencia de la anterior declaración y a título de restablecimiento del derecho se ordene a la Alcaldía de Quibdó- Secretaría de Educación Municipal de Quibdó a proferir acto administrativo por medio del cual reconozca, liquide y pague a mi representada el valor indexado de las cesantías correspondientes a los años 2010, 2011 y la fracción proporcional del año 2012, junto con sus respectivos intereses.

TERCERO: Que como consecuencia de la anterior declaración, se ordene a la Alcaldía de Quibdó- Secretaría de Educación Municipal de Quibdó a proferir acto administrativo por medio del cual reconozca, liquide y pague a mi representada el valor correspondiente a la sanción moratoria por incumplimiento en el pago de las cesantías de los años 2010, 2011 y la fracción proporcional del año 2012, año en que se terminó la relación legal y ha debido efectuarse la liquidación y pago de las cesantías definitivas.

CUARTO: Que se ordene el cumplimiento de la sentencia dentro del término establecido en el artículo 192 de la ley 1437 de 2011- CPACA.

QUINTO: Se condene al Municipio de Quibdó- Secretaría de Educación Municipal de Quibdó al pago de las costas del proceso y las Agencias de derecho".

HECHOS

La apoderada de la parte demandante relató cómo fundamentos facticos en los que sustenta sus pretensiones los siguientes:

REPUBLICA DE COLOMBIA



JUZGADO CUARTO ADMINISTRATIVO MIXTO DEL CIRCUITO DE QUIBDÓ

"PRIMERO: La señora FLORISA OLIVIA MURILLO PALACIOS, fue nombrada en provisionalidad mediante decreto 090 del 24 de enero del año 2008, en el cargo de Auxiliar de servicios Generales, código 470, grado 19, en la planta de cargos del personal administrativo del sistema general de participaciones de la Secretaría de educación del Municipio de Quibdó.

SEGUNDO: Mi representada tomó posesión de dicho cargo el día 04 del mes de febrero de 2008, tal como consta en el acta de posesión N° 1400, la cual se adjunta a esta demanda.

TERCERO: Mediante decreto N° 0096 del día 09 de marzo del año 2012, suscrito por la representante legal del Municipio de Quibdó, el cual le fue notificado de manera personal el día 15 de marzo de ese mismo año, se declaró insubsistente el nombramiento en provisionalidad realizado a mi poderdante.

CUARTO: Una vez terminada la relación legal y reglamentaria existente entre mi representada y el Ente territorial demandado y, como quiera que a la misma se le adeudan las cesantías correspondientes a los años 2010, 2011 y la fracción proporcional del año 2012, el día 13 de junio de 2012 mediante derecho de petición el cual fue radicado en la secretaria de Educación Municipal de Quibdó, mi representada solicitó el reconocimiento, liquidación y pago de las cesantías correspondientes a los años 2010, 2011 y la fracción proporcional del año 2012, junto con sus respectivos intereses.

QUINTO: El día 26 de junio mediante oficio, se le informa a mi representada que en coordinación con la Secretaría de Hacienda Municipal se están realizando los trámites y estudios pertinentes para el pago de las prestaciones a que tiene derecho por la terminación de la relación laboral que tenía con la administración Municipal y que en su oportunidad se le notificaría el respectivo acto administrativo, sin que hasta la fecha se haya dado respuesta a lo solicitado en la petición realizada por la señora FLORISA y mucho menos se haya dado cumplimiento a lo establecido en el artículo 4 de la ley 1071 de 2006.

SEXTO: No obstante a lo anterior, el día 16 de noviembre del año 2012, la señora FLORISA OLIVIA solicita al presbítero JOSE OSCAR CORDOBA LIZCANO, secretario de Educación del Municipio de Quibdó, autorice a quien corresponda le otorgue copia del acto administrativo por medio del cual se hace el reconocimiento de las cesantías adeudadas o Certificación original de lo adeudado por dicho concepto sin que hasta la fecha el Municipio de Quibdó a través de su Secretaría de educación haya dado respuesta a dicha solicitud, incurriendo desde la petición inicial en mora de realizar el pago de las Cesantías y por ende haciéndose merecedor de reconocer, liquidar y pagar a favor de mi representada la respectiva sanción moratoria establecida en la ley por la no consignación y/o no pago de las cesantías dentro del término legal concedido para ello.

SEPTIMO: El último salario devengado por mi representada al momento de declaratoria de insubsistencia del nombramiento era la suma de UN MILLON

REPUBLICA DE COLOMBIA



JUZGADO CUARTO ADMINISTRATIVO MIXTO DEL CIRCUITO DE QUIBDÓ

DOSCIENTOS CUARENTA Y DOS MIL TRESCIENTOS VEINTINUEVE PESOS M/CTE (\$ 1.242.329) según constancia expedida por la secretaría de Educación municipal de Quibdó.

LAS NORMAS VIOLADAS Y EL CONCEPTO DE LA VIOLACION

La apoderada de la parte demandante señaló que el acto acusado violó las siguientes disposiciones normativas:

CONSTITUCIONALES: artículos 25, 29, 53.

LEGALES: Ley 6 de 1945, ley 344 de 1996 artículo 13, Decreto 1582 de 1998 dictado dentro del marco de la ley 4ª de 1992 que reglamentó el artículo 13 de la ley 344 de 1996, Ley 432 de 1998, Ley 50 de 1990 artículo 99, ley 244 de 1995, ley 1071 de 2006, ley 1437 de 2011 artículo 137.

En el concepto de la violación la parte demandante manifestó que "(...) *En el presente caso se tiene que la Alcaldía de Quibdó – Secretaría de Educación Municipal de Quibdó de manera omisiva, conciente (sic) e irresponsable ha dado lugar a un acto administrativo ficto o presunto originado en la negativa silenciosa a realizar el reconocimiento, liquidación y pago de las cesantías de los años 2010, 2011 y la fracción proporcional del año 2012 junto con sus respectivos intereses a favor de la señora FLORISA OLIVIA MURILLO, en un burdo y grosero desconocimiento de las normas legales y constitucionales que rigen la materia unido a la jurisprudencia emanada del órgano de cierre de la Jurisdicción Administrativa en lo referente al caso.*

TRAMITE PROCESAL

La demanda fue admitida por el Juzgado Primero Administrativo Oral del Circuito de Quibdó, mediante auto interlocutorio número 948 de fecha julio veintinueve (29) de dos mil trece (2013). (Folio 32 al 34)

Posteriormente, el Juzgado Primero Administrativo Oral de Descongestión de Quibdó mediante auto de Interlocutorio No. 041 del veinticuatro (24) de febrero del dos mil catorce (2014) avocó el conocimiento del proceso.

Mediante auto interlocutorio No. 963 del 18 de noviembre de 2014 el Juzgado Tercero Administrativo Oral de Descongestión del Circuito de Quibdó avocó el conocimiento del presente proceso y ordenó darle cumplimiento a lo dispuesto en el auto interlocutorio No. 948 del 29 de julio de 2013.

Las notificaciones se cumplieron a cabalidad tal y como consta a folios 97 al 100.

La entidad demandada no contestó la demanda pese habersele notificado en debida forma.

A través de auto interlocutorio No. 669 del 9 de abril de 2015 se fijó fecha y hora para llevar a cabo la audiencia inicial de que trata el artículo 180 del CPACA.

REPUBLICA DE COLOMBIA



JUZGADO CUARTO ADMINISTRATIVO MIXTO DEL CIRCUITO DE QUIBDÓ

El día 13 de mayo del 2015, a las 11:00 a.m., se llevó a cabo la audiencia inicial de que trata el artículo 180 de la ley 1437 de 2011 tal y como consta en el acta número 105 visible a folios 109 y 110 del expediente.

En el desarrollo de dicha diligencia se fijó el litigio en los siguientes términos:

¿Verificar si el acto ficto originado por la omisión de la entidad demandada en responder la petición incoada por la parte actora el 13 de junio de 2012 se encuentra o no afectado de nulidad y si en efecto le asiste derecho al pago a la actora de lo pretendido en este proceso?.

¿Verificar si se encuentra o no probada alguna excepción que deba ser declarada de oficio y que exonere responsabilidad al pago de lo pretendido en este proceso?.

Acto seguido cerró el debate probatorio y le concedió la palabra a la parte demandante para que presentará sus alegatos de conclusión, quien manifestó:

"(...) Solicito señora juez que su despacho tenga bien ordenarle a la entidad demandada el pago de los intereses a las cesantías y la respectiva sanción moratoria por el no pago oportuno de las cesantías definitiva de la actora?.

Al culminar la intervención de la apoderada de la parte demandante la señora Juez le pregunta si desea continuar con la totalidad de las pretensiones de la demanda o solo con alguna de ellas teniendo en cuenta la prueba documental allegada.

La apoderada de la parte demandante al respecto manifestó que una vez el despacho analice si el pago realizado por el Municipio de Quibdó se ajusta a los parámetros legales, pues en caso de ser así, solicitó que se continúe el proceso respecto de los intereses de las cesantías y la correspondiente sanción moratoria.

Finalizada la intervención de la apoderada de la parte demandante y dada la inasistencia de la parte demandada y del Ministerio Público dio por terminada la fase de alegatos de conclusión y procedió conforme lo dispone el artículo 213 del CPACA a decretar pruebas de oficio.

Posteriormente, mediante auto interlocutorio No. 329 del veintiuno (21) de abril de dos mil dieciséis (2016) este despacho avocó conocimiento del presente proceso y reiteró la prueba decretada en la audiencia inicial.

A través de auto interlocutorio No. 569 del ocho (08) de agosto de dos mil dieciséis (2016) se solicitó nuevamente al Municipio de Quibdó y al Fondo Nacional del Ahorro la prueba decretada en la audiencia inicial.

REPUBLICA DE COLOMBIA



JUZGADO CUARTO ADMINISTRATIVO MIXTO DEL CIRCUITO DE QUIBDÓ

CONSIDERACIONES

Los presupuestos procesales han de verificarse previamente, por ello decimos que se encuentran satisfechos en el sub-lite, pues se cumple con las exigencias de ley en cuanto a jurisdicción y competencia del Juzgado, para conocer del asunto debatido, tanto la actora como la parte demandada, tienen capacidad para ser parte, por el hecho de ser persona natural el primero y poder disponer de sus derechos y el último nombrado, por ser persona jurídica de derecho público, así mismo gozan las partes de capacidad procesal.

Ejercieron las partes de manera idónea el derecho de postulación, por medio de apoderado.

Está demostrada la legitimación en la causa tanto por activa, como por pasiva.

PROBLEMA JURIDICO

¿Consiste en verificar si el acto ficto originado por la omisión de la entidad demandada en responder la petición incoada por la parte actora el 13 de junio de 2012 se encuentra o no afectado de nulidad y si en efecto le asiste derecho al pago a la actora de lo pretendido en este proceso y si se encuentra o no probada alguna excepción que deba ser declarada de oficio y que exonere responsabilidad al pago de lo pretendido en este proceso?.

Para resolver el problema jurídico planteado el despacho abordará el siguiente esquema conceptual: i) de lo probado en el proceso, ii) marco normativo y jurisprudencial de las cesantías y la sanción moratoria y iii) el caso concreto.

DE LO PROBADO EN EL PROCESO

Analizadas las pruebas válidamente arrumadas al plenario encuentra el despacho acreditado lo siguiente:

Que mediante decreto No. 090 del 24 de enero de 2008 el Alcalde del Municipio de Quibdó nombró en provisionalidad a la señora FLORIZA MURILLO PALACIOS como auxiliar de servicios generales código 470 grado 19 en la planta del sistema General de participaciones¹. Cargo para el cual tomó posesión el día 4 de febrero del mismo².

Que mediante decreto No. 0096 del 9 de marzo de 2012 el Municipio de Quibdó declaró insubsistente el nombramiento provisional de la señora FLORIZA MURILLO PALACIOS del cargo de AUXILIAR DE SERVICIOS GENERALES código 470, grado 19. (folios 14 al 17). Decisión que le fue notificada el día 15 del mismo mes y año (folio 18).

¹ Ver folio 12

² Ver folio 13

REPUBLICA DE COLOMBIA



JUZGADO CUARTO ADMINISTRATIVO MIXTO DEL CIRCUITO DE QUIBDÓ

Que con ocasión la finalización del vínculo laboral con la entidad demandada, la señora MURILLO PALACIOS el día 13 de junio de 2012 solicitó al Municipio lo siguiente³:

“(…) PRIMERO: Sírvase autorizar a quien corresponda efectúe la liquidación y pago de mis cesantías y sus respectivos intereses correspondiente a los años 2010, 2011 y la fracción proporcional correspondiente a los días laborados del año 2012, causadas por el tiempo que laboré al servicio de la secretaria de educación del Municipio de Quibdó, como auxiliar de servicios generales, código 470, grado 19 en la Institución Educativa Manuel A. Santacoloma Villa e igualmente se realice la consignación de las mismas en el Fondo Nacional del Ahorro.

No olvide que el término legal establecido para realizar la consignación y/o pago de las cesantías ya expiró por lo cual es imperativo consignar junto con dicho monto los intereses de las mismas”.

Que mediante oficio sin número de fecha 26 de junio de 2012 el Secretario de Educación Municipal de Quibdó le informó a la actora que en coordinación con la Secretaria de Hacienda Municipal se estaban realizando los trámites y estudios pertinentes para el pago de las prestaciones a que tiene derecho por la terminación de la relación laboral que tenía con el ente territorial y en su oportunidad se le notificará el respectivo acto administrativo (folio 25).

Que el día 16 de noviembre de 2012 la señora FLORIZA le solicita a la entidad demandada se le expida copia del acto administrativo por medio del cual se le hace el reconocimiento de las cesantías o se le certifique lo adeudado por concepto de cesantías, sin que hasta la fecha haya obtenido respuesta alguna. (folio 22).

Que según el extracto individual de cesantías de la señora FLORIZA MURILLO PALACIOS del Fondo Nacional del Ahorro de fecha 26 de agosto de 2016 el Municipio de Quibdó le consignó en su cuenta las cesantías correspondiente a los años 2008 al 2012⁴, así:

- Por el año 2008 el valor de \$1.212.064 el día 17 de julio de 2009.
- Por el año 2009 el valor de \$1.423.369 el día 19 de mayo de 2010.
- Por el año 2010 el valor de \$1.446.353 el día 21 de marzo de 2014.
- Por el año 2011 el valor de \$1.543.313 el día 25 de marzo de 2014.
- Por el año 2012 el valor de \$413.628 el día 28 de marzo de 2014.

MARCO NORMATIVO Y JURISPRUDENCIAL DE LAS CESANTIAS Y LA SANCION MORATORIA

DEL AUXILIO DE CESANTIAS

El auxilio de cesantía es una prestación social de carácter especial que constituye un

³ Ver folios 19 y 20

⁴ Ver folios 132 al 141

REPUBLICA DE COLOMBIA



JUZGADO CUARTO ADMINISTRATIVO MIXTO DEL CIRCUITO DE QUIBDÓ

ahorro forzoso de los trabajadores para ayuda en caso de quedar cesantes, prestación que se debe reconocer y pagar a la terminación de la relación laboral.

La **Ley 6ª de 19 de febrero de 1945**⁵, en su **artículo 17** estableció, entre otras prestaciones para los empleados y obreros nacionales de carácter permanente, el auxilio de cesantías a razón de un mes de sueldo o jornal por cada año de servicio, teniendo en cuenta el tiempo prestado con posterioridad al 1º de enero de 1942.

A su turno, el **artículo 1º de la Ley 65 del 20 de diciembre de 1946**⁶ hizo extensiva dicha prestación a los trabajadores del orden territorial y a los particulares, cuando dispuso:

***"Artículo 1º.-** Los asalariados de carácter permanente, al servicio de la Nación en cualquiera de las ramas del Poder Público, hállese o no escalafonados en la carrera administrativa, tendrán derecho al auxilio de cesantía por todo el tiempo trabajado continua o discontinuamente, a partir del 1º de enero de 1942 en adelante, cualquiera que sea la causa del retiro.*

***Parágrafo.-**Extiéndase este beneficio a los trabajadores de los departamentos, intendencias y comisarías y municipios en los términos del artículo 22 de la Ley 6 de 1945, y a los trabajadores particulares".*

La anterior disposición fue reiterada por el **artículo 1º del Decreto 1160 de 28 de marzo de 1947**⁷.

Posteriormente, el **artículo 27 del Decreto 3118 de 26 de diciembre de 1968**⁸ preceptuó que cada año calendario, contado a partir del 1 de enero de 1969, los Ministerios, Departamentos Administrativos, Superintendencias, establecimientos públicos y empresas industriales y comerciales del Estado liquidarán la cesantía que anualmente se cause en favor de sus trabajadores o empleados. De igual manera advirtió que la liquidación anual así practicada tendrá carácter definitivo y no podrá revisarse aunque en años posteriores varíe la remuneración del respectivo empleado o trabajador.

En el **artículo 33** de la norma últimamente referida se establecieron intereses en favor de los trabajadores del 9% anual sobre las cantidades que a 31 de diciembre de cada año figuraran a favor de cada empleado público o trabajador oficial; porcentaje que ascendió a la suma del 12% en virtud del **artículo 3º de la Ley 41 de 11 de diciembre de 1975**⁹.

Así, con la expedición del Decreto 3118 de 1968 se da comienzo en el sector público, especialmente en la Rama Ejecutiva Nacional, al desmonte de la retroactividad de la

⁵Por la cual se dictan algunas disposiciones sobre convenciones de trabajo, asociaciones profesionales, conflictos colectivos y jurisdicción especial de trabajo".

⁶Por la cual se modifican las disposiciones sobre cesantía y jubilación y se dictan otras".

⁷Sobre auxilio de cesantía".

⁸Por el cual se crea el Fondo Nacional de Ahorro, se establecen normas sobre auxilio de cesantías de empleados públicos y de trabajadores oficiales y se dictan otras disposiciones".

⁹Por la cual se modifica el Decreto ley 1253 de 1975 y se dictan otras disposiciones".

REPUBLICA DE COLOMBIA



JUZGADO CUARTO ADMINISTRATIVO MIXTO DEL CIRCUITO DE QUIBDÓ

cesantía, para dar paso a su liquidación anual. El pago de intereses a cargo del Fondo Nacional de Ahorro se previó para proteger dicha prestación de la depreciación monetaria.

En el orden territorial, el auxilio de cesantía continuó bajo los parámetros de la Ley 6ª de 1945, el Decreto 2767 de 1945, la Ley 65 de 1946 y el Decreto 1160 de 1947, que consagran su pago en forma retroactiva.

Posteriormente, con la entrada en vigencia de la Ley 344 de 1996, se estableció que a los servidores públicos del orden territorial se les aplicaría el sistema de liquidación anualizada del auxilio de cesantías.

El artículo 13 de la referida ley, estableció el nuevo régimen de cesantías anualizado para las personas vinculadas con el Estado, al consagrar lo siguiente:

"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; (...)"

Ahora bien, el Decreto 1582 de 1998 que reglamentó el artículo anterior, en su artículo 1º estableció:

"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."

Y, en lo que respecta al término con que cuenta la administración para consignar las cesantías reconocidas de conformidad con la disposición anterior, la Ley 50 de 1990 en su artículo 99 estableció:

"Artículo 99º.- El nuevo régimen especial de auxilio de cesantía, tendrá las siguientes características:

1ª. 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

REPUBLICA DE COLOMBIA



JUZGADO CUARTO ADMINISTRATIVO MIXTO DEL CIRCUITO DE QUIBDÓ

la que deba efectuarse en fecha diferente por la terminación del contrato de trabajo.

2ª. 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.

3ª. 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 retardo.

Las anteriores disposiciones permiten concluir que los empleados territoriales vinculados a partir de la vigencia de la ley 344 de 1996, les es aplicable el régimen de cesantías anualizadas, las cuales deben ser liquidadas a 31 de diciembre del año en que se causaron y pagadas antes del 15 de febrero del año siguiente, en el fondo administrador elegido por el empleado y, en el evento de la consignación no se efectuó a más tardar en esa fecha, comienza a correr la mora a cargo del empleador, a razón de un día de salario por cada día de mora.

DE LA SANCION MORATORIA

La Ley 244 de 1995¹⁰, por la cual se fijan términos para el pago oportuno de cesantías para los servidores públicos, se establece sanciones y se dictan otras disposiciones, señala:

*“Artículo 1º. Dentro de los quince (15) días hábiles siguientes a la presentación de la solicitud de liquidación de las **Cesantías Definitivas**, por parte de los servidores públicos de todos los órdenes, la entidad patronal deberá expedir la Resolución correspondiente, si reúne todos los requisitos determinados en la Ley.*

Parágrafo. En caso de que la entidad observe que la solicitud está incompleta, deberá informárselo al peticionario dentro de los diez (10) días hábiles siguientes al recibo de la solicitud, señalándole expresamente qué requisitos le hacen falta anexar.

Una vez aportados los requisitos faltantes, la solicitud deberá ser resuelta en los términos señalados en el inciso primero de este artículo.

***Artículo 2º.-** La entidad pública pagadora tendrá un plazo máximo de cuarenta y cinco (45) días hábiles, a partir de la fecha de la cual quede en firme el acto administrativo que ordena la liquidación de **las Cesantías Definitivas** del servidor público, para cancelar esta prestación social.*

¹⁰ Modificada por la Ley 1071 de 2006.

REPUBLICA DE COLOMBIA



JUZGADO CUARTO ADMINISTRATIVO MIXTO DEL CIRCUITO DE QUIBDÓ

Parágrafo.- *En caso de mora en el pago de las cesantías de los servidores públicos, la entidad obligada reconocerá y cancelará de sus propios recursos, al beneficiario, un día de salario por cada día de retardo hasta que se haga efectivo el pago de las mismas, para lo cual solo bastará acreditar la no cancelación dentro del término previsto en este artículo. Sin embargo, la entidad podrá repetir contra el funcionario, cuando se demuestre que la mora en el pago se produjo por culpa imputable a éste."*

Por su parte, el parágrafo del artículo 5 de la ley 1071 de 2006, modificatoria de la ley en comento, dispuso:

"En caso de mora en el pago de las cesantías definitivas o parciales de los servidores públicos, la entidad obligada reconocerá y cancelará de sus propios recursos, al beneficiario, un día de salario por cada día de retardo hasta que se haga efectivo el pago de las mismas, para lo cual solo bastará acreditar la no cancelación dentro del término previsto en este artículo. Sin embargo, la entidad podrá repetir contra el funcionario, cuando se demuestre que la mora en el pago se produjo por culpa imputable a este."(subrayado y negrilla del despacho).

Significa lo anterior, que la sanción moratoria es procedente frente a los casos de no pago oportuno de las cesantías definitivas y parciales, ello, en virtud de la finalidad que cumple esta prestación social.

Por su parte, la ley 50 de 1990 también prevé una sanción o indemnización moratoria la cual se configura cuando el empleador omite consignarle al empleado en el fondo que escoja el valor liquidado por concepto de cesantías antes del 15 de febrero del año siguiente. Dicha indemnización corresponde a un día de salario por cada día de retardo.

Finalmente debe precisar el despacho que 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 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 servicio¹¹. Es decir, que la segunda de las sanciones será pagadera hasta el momento en que el trabajador se retira del servicio definitivamente, 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.

¹¹ Ver sentencia del Consejo de Estado, Sección Segunda, Subsección B, de 21 de mayo de 2009. Expediente 2070 de 2007, actor: William Arango Pérez. Consejero Ponente: Gerardo Arenas Monsalve.

REPUBLICA DE COLOMBIA



JUZGADO CUARTO ADMINISTRATIVO MIXTO DEL CIRCUITO DE QUIBDÓ

EL CASO CONCRETO

Del análisis de las pruebas arrumadas al plenario encuentra el despacho que la entidad demandada – Municipio de Quibdó aunque por fuera de los términos establecidos en la ley cumplió con su obligación de consignarle a la actora sus cesantías e intereses sobre las mismas correspondientes a los años 2008, 2009, 2010, 2011 y la fracción del año 2012 en la cuenta individual de cesantías que posee en el Fondo Nacional del Ahorro al cual se encuentra afiliada.

Lo anterior significa que a la fecha de esta providencia el ente demandado no le adeuda valor alguno por concepto de cesantías e intereses a las cesantías sobre las mismas correspondientes a los años 2008, 2009, 2010, 2011 y la fracción del año 2012 a la actora, razón suficiente para negar esta pretensión.

Frente a la sanción moratoria reclamada considera el despacho que el análisis respecto de su procedencia o no, se hará conforme lo dispuesto en la ley 244 de 1995 que prevé los términos para reclamar y pagar las cesantías definitivas, teniendo en cuenta que cuando la demandante efectuó la reclamación de las cesantías de los años 2010, 2011 y la fracción del año 2012 ya se había desvinculado del servicio.

Ahora bien, analizada minuciosamente la reclamación administrativa de fecha 12 de junio de 2013 la cual dio origen al acto ficto o presunto acusado, infiere el despacho que la actora respecto de la sanción moratoria deprecada no provocó el pronunciamiento previo de la Administración, tal y como lo manda el privilegio de la decisión previa, conforme al cual, por regla general, la administración pública, a diferencia de los particulares, no puede ser llevada a juicio contencioso si previamente no se le ha solicitado por el administrado una decisión sobre la pretensión que se propone someter al juez.

Frente al agotamiento del presupuesto procesal de la vía gubernativa hoy denominado según el Estatuto de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, actuación administrativa, relativa a los recursos consagrados en la ley, en lo que respecta a la sanción moratoria, el Consejo de Estado en reiterados pronunciamientos ha sostenido¹² conforme a los argumentos expuestos en la sentencia de unificación de fecha 27 de marzo de 2007¹³ que no basta con el contenido de la norma para ordenar

¹² 1. CONSEJO DE ESTADO - SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO - SECCION SEGUNDA - SUBSECCION B - Consejera ponente: BERTHA LUCIA RAMIREZ DE PAEZ - Bogotá, D.C., diecinueve (19) de septiembre de dos mil trece (2013). - Radicación número: 05001-23-31-000-2001-00800-01(1553-13) - Actor: CARLOS ALBERTO CARDONA CARDONA - Demandado: MUNICIPIO DE SEGOVIA – ANTIOQUIA.

2. CONSEJO DE ESTADO - SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO - SECCION SEGUNDA - SUBSECCION B - Consejero ponente: VICTOR HERNANDO ALVARADO ARDILA - Bogotá, D.C., siete (7) de febrero de dos mil trece (2013). - Radicación número: 15001-23-31-000-2005-03154-01(0801-12) - Actor: ELOY ANTONIO DELGADILLO BRAVO - Demandado: DEPARTAMENTO DE BOYACA.

¹³ "(...) 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 administración.

En este caso el interesado debe provocar el pronunciamiento de la administración para obtener el acto administrativo que le sirva de título ejecutivo ante la Jurisdicción Laboral, no ante los jueces administrativos, porque el artículo 134 B-7, adicionado por la Ley 446 de 1998, artículo 42, sólo les otorgó competencia a éstos para conocer de los procesos

REPUBLICA DE COLOMBIA



JUZGADO CUARTO ADMINISTRATIVO MIXTO DEL CIRCUITO DE QUIBDÓ

el pago de la sanción moratoria, sino que se debe agotar para su estudio de fondo tal requisito.

Entonces, como la parte actora se reitera no agotó el presupuesto procesal denominado actuación administrativa, relativa a los recursos consagrados en la ley, solicitando el reconocimiento y pago de la sanción moratoria no es posible su estudio ante la Jurisdicción Contenciosa Administrativa, se declarará probada de oficio la excepción de inepta demanda y como consecuencia de ello, se inhibirá para efectuar un pronunciamiento de fondo respecto de dicha pretensión.

CONDENA EN COSTAS

El artículo 188 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo – ley 1437 de 2011, instituye un régimen objetivo de condena en costas, que impone al juez contencioso la determinación de las mismas de conformidad con el marco normativo definido en el Código de Procedimiento Civil; sin embargo como ésta disposición normativa para la Jurisdicción Contenciosa Administrativa quedó derogada desde el 1 de enero de 2014, se tendrá en cuenta para tales efectos, lo dispuesto en el Código General del Proceso.

En virtud de lo anterior, y siendo consecuentes con lo dispuesto en el numeral 2 del artículo 365 del C.G.P. en concordancia con el artículo 3 del Acuerdo 1887 de 2007 de la Sala Administrativa del CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA, el despacho condenará en costas a la parte demandante, por haber sido vencida en el presente asunto, fijando como agencias en derecho, la suma equivalente a SEISCIENTOS CUARENTA Y CUATRO MIL PESOS (\$644.000). Por secretaría liquídense las costas.

ejecutivos originados en condenas impuestas por esta jurisdicción, mientras que el artículo 2 del Código Procesal del Trabajo y la Seguridad Social, modificado por el artículo 2 de la Ley 712 de 2001, le adjudica competencia general a la jurisdicción laboral ordinaria para "la ejecución de obligaciones emanadas de la relación de trabajo y del sistema de seguridad social integral que no correspondan a otra autoridad.

También constituye título ejecutivo, cuyo pago deberá reclamarse ante la jurisdicción ordinaria, el acto por el cual la administración reconoce en favor del peticionario una suma de dinero por concepto de sanción moratoria. Aquí igualmente se trata de la simple ejecución de una acreencia laboral respecto de la cual no versa discusión alguna.

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. (...)

Dicho de otro modo, como el perjuicio por reparar se origina en una decisión o manifestación unilateral de voluntad de la administración destinada a producir efectos jurídicos es necesario invalidarla, previo agotamiento de la vía gubernativa, para poder obtener el restablecimiento respectivo y como la ley no prevé que mediante las acciones de reparación directa o de grupo puedan anularse los actos administrativos, estas no son la vía procesal adecuada. Desconocería la integridad del ordenamiento jurídico percibir una indemnización por un perjuicio originado en un acto administrativo sin obtener antes la anulación del mismo porque este continuaría produciendo efectos jurídicos ya que ese es su cometido legal. (...)

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. (...)

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 indemnización moratoria, por lo que la acción que debe impetrarse es la de nulidad y restablecimiento del derecho. (...)" (subrayas y negrillas del despacho).

REPUBLICA DE COLOMBIA



JUZGADO CUARTO ADMINISTRATIVO MIXTO DEL CIRCUITO DE QUIBDÓ

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Cuarto Administrativo Mixto del Circuito de Quibdó, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

PRIMERO: NIEGUENSE las suplicas de la demanda respecto del reconocimiento y pago de las cesantías e intereses a las cesantías de los años 2010, 2011 y la fracción correspondiente al año 2012 de la señora FLORIZA MURILLO PALACIOS, por las razones expuestas en la parte motiva de este proveído.

SEGUNDO: DECLARESE probada de oficio a la excepción inepta demanda por falta de agotamiento del presupuesto procesal denominado actuación administrativa, relativa a los recursos consagrados en la ley respecto al reconocimiento y pago de la sanción moratoria reclamada por la señora FLORIZA MURILLO PALACIOS por el incumplimiento en el pago de sus cesantías de los años 2010, 2011 y la fracción correspondiente al año 2012, por lo expuesto en la parte motiva.

En consecuencia, **INHIBASE** de emitir pronunciamiento alguno al respecto.

TERCERO: CONDENASE en costas a la parte demandante las cuales serán liquidadas por secretaria y para tal efecto debe seguirse el procedimiento establecido en los artículos 365 y 366 del C.G.P.

CUARTO: FIJENSE como agencias en derecho la suma equivalente a SEISCIENTOS CUARENTA Y CUATRO MIL PESOS (\$644.000), conforme lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

QUINTO: Ejecutoriada la presente providencia archívese el expediente previo las anotaciones de rigor.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

DUNNIA MADYURI ZAPATA MACHADO
Jueza