



**REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL**



**CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA
SALA JURISDICCIONAL DISCIPLINARIA**

**Bogotá D.C., 16 de febrero de dos mil diecisiete 2017
Magistrado ponente: Doctor JOSÉ OVIDIO CLAROS POLANCO
Radicación No. 110010102000201601798 00
Aprobado según Acta No.14, de la misma fecha.**

ASUNTO A TRATAR

Se pronuncia la Sala, previa unificación jurisprudencial en materia de reconocimiento y pago de la sanción moratoria por pago tardío de cesantías, por importancia jurídica, en relación con el conflicto negativo de jurisdicciones suscitado entre la Jurisdicción Contencioso Administrativa representada por el **JUZGADO SEXTO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO**, y la Jurisdicción Ordinaria representada por el **JUZGADO VEINTIDÓS LABORAL DEL CIRCUITO DE MEDELLÍN**, con ocasión del conocimiento de la demanda de reconocimiento y pago de la sanción moratoria por pago tardío de cesantías, instaurada mediante apoderado por la señora **INÉS ALICIA TABORDA PARRA**, contra **LA NACIÓN, MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL** y el **FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO**.

ANTECEDENTES PROCESALES

1. Situación fáctica:



CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA
SALA JURISDICCIONAL DISCIPLINARIA
M.P. Dr. JOSÉ OVIDIO CLAROS POLANCO
Radicado N° 110010102000201601798 00
Asunto: Conflicto de jurisdicciones

El 22 de febrero de 2013, el apoderado de la señora INÉS ALICIA TABORDA PARRA, entabló acción de nulidad y restablecimiento del derecho, para obtener el reconocimiento de la sanción moratoria por pago tardío de cesantías, contra la **NACIÓN, MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL** y el **FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO**, para que se declare la nulidad del acto ficto o presunto configurado el 26 de junio de 2012, frente a la petición radicada ante la entidad el día 26 de marzo de 2012, en cuanto negó el reconocimiento de la sanción por mora establecida en la ley 1071 de 2006.

La señora INÉS ALICIA TABORDA PARRA, laboró como docente en los servicios estatales.

-El día 06 de octubre de 2006, la demandante solicitó reconocimiento y pago de la cesantía a que tenía derecho.

-Mediante resolución No 00923 de 30 de enero de 2007, le fue reconocida la cesantía solicitada.

-La cesantía fue cancelada el 1 de marzo de 2007, por medio de entidad bancaria.

-La solicitud de la cesantía se hizo el 6 de octubre de 2006, siendo el plazo para cancelarla el día 16 de enero 2007, se realizó el 01 de marzo de 2007, por lo que trascurrieron 56 días de mora contados a partir de los 65 días hábiles que tenía la entidad para cancelar la cesantía.

2. Actuación procesal

Por reparto le correspondió al **JUZGADO SEXTO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO**, quien mediante auto del 09 de diciembre de 2015, resolvió declarar que ese despacho no era el competente por falta de jurisdicción, para conocer del asunto y ordenó remitirlo a la Jurisdicción Ordinaria Laboral para su conocimiento.

Correspondió conocer de la demanda al **JUZGADO VEINTIDOS LABORAL DEL CIRCUITO DE MEDELLÍN**, quien mediante auto del 16 mayo junio de 2016,



CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA
SALA JURISDICCIONAL DISCIPLINARIA
M.P. Dr. JOSÉ OVIDIO CLAROS POLANCO
Radicado N° 110010102000201601798 00
Asunto: Conflicto de jurisdicciones

declaró la falta de competencia, y propuso el conflicto negativo de competencia y lo envió a esta colegiatura para dirimirlo.

CONSIDERACIONES DEL JUZGADO SEXTO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO

Este juzgado después de traer jurisprudencia emanada del Consejo de Estado y el Consejo Superior de la Judicatura, frente a la configuración de un título ejecutivo complejo, ya que solo se requiere el incumplimiento de parte de la entidad desde el momento del reconocimiento y hasta el pago efectivo que realiza a la educadora, indicando que no está en disputa o desacuerdo el monto por cancelar, situación que en ese presupuesto sería competente la Jurisdicción Contencioso Administrativa, sin embargo, esta situación no ocurre en este caso, pues, se trata de un título ejecutivo complejo como se indicó, por tanto el competente es el Juez Laboral.

Así mismo transcribe decisiones de esta Sala, en el mismo sentido, indicando que carece de competencia y envía el proceso a los juzgados laborales para su conocimiento.

CONSIDERACIONES DEL JUZGADO VEINTIDOS LABORAL DEL CIRCUITO DE MEDELLÍN

Hace un recuento de decisiones del Consejo Superior de la Judicatura y el Consejo de Estado, frente a este tema y concluye que haciendo un análisis de los hechos de la demanda resulta claro para este despacho que lo que el accionante pretende es que la parte accionada se constituya en mora, es por eso que estamos frente a un acto administrativo ficto o presunto que no tiene la característica de un título ejecutivo, ni hace parte de un eventual título ejecutivo complejo. Por lo tanto no resulta apropiado pretender que el conocimiento de dichas pretensiones se resuelvan dentro de la jurisdicción laboral, desconociendo así, la solicitud que pretende hacer valer el accionante. Por lo anterior se declara incompetente y lo remite al Consejo Superior de la Judicatura, Sala Jurisdiccional Disciplinaria, para que dirima el conflicto negativo de competencias.

CONSIDERACIONES DE LA SALA



CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA
SALA JURISDICCIONAL DISCIPLINARIA
M.P. Dr. JOSÉ OVIDIO CLAROS POLANCO
Radicado N° 110010102000201601798 00
Asunto: Conflicto de jurisdicciones

1.- Competencia.

Compete a la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura conforme el numeral 2° del artículo 112 de la Ley 270 de 1996, *“Dirimir los conflictos de competencia que ocurran entre las distintas jurisdicciones, y entre éstas y las autoridades administrativas a las cuales la ley les haya atribuido funciones jurisdiccionales, salvo los que se prevén en el artículo 114, numeral tercero, de esta Ley y entre los Consejos Seccionales o entre dos salas de un mismo Consejo Seccional”*; en concordancia con el numeral 6° del artículo 256 de la Carta Política.

Y si bien, en razón de la entrada en vigencia del Acto Legislativo No. 02 de 2015, se adoptó una reforma a la Rama Judicial, denominada *“equilibrio de poderes”*, en lo atinente al Consejo Superior de la Judicatura, literalmente en el párrafo transitorio primero del artículo 19 de la referida reforma constitucional, enunció: ***“(…) Los actuales Magistrados de las Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura, ejercerán sus funciones hasta el día que se posesionen los miembros de la Comisión Nacional de Disciplina Judicial”***.

En el mismo sentido, la Sala Plena de la Corte Constitucional en Auto 278 de 9 de julio de 2015, al pronunciarse respecto a la competencia para conocer conflictos de jurisdicciones, decantó el alcance e interpretación de la entrada en vigencia del referido Acto Legislativo No. 02 de 2015, concluyendo que en relación con las funciones que se encontraban a cargo de esta Sala, las modificaciones introducidas quedaron distribuidas de la siguiente manera: *(i) la relacionada con el ejercicio de la jurisdicción disciplinaria, pasó a la Comisión Nacional de Disciplina Judicial y a las Comisiones Seccionales de Disciplina Judicial, órganos creados en dicha reforma (artículo 19), y (ii) la relacionada con dirimir los conflictos de competencia que surjan entre las distintas jurisdicciones, fue asignada a la Corte Constitucional (artículo 14). En cuanto hace al conocimiento de las acciones de tutela, como ya se mencionó, el párrafo del artículo 19 dispuso expresamente que “la Comisión Nacional de Disciplina Judicial y las Comisiones Seccionales de Disciplina Judiciales no serán competentes para conocer de acciones de tutela”*.



CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA
SALA JURISDICCIONAL DISCIPLINARIA
M.P. Dr. JOSÉ OVIDIO CLAROS POLANCO
Radicado N° 110010102000201601798 00
Asunto: Conflicto de jurisdicciones

Reiteró la Corte Constitucional que en relación con las funciones jurisdiccionales del Consejo Superior de la Judicatura, lo decidido en el Acto Legislativo 02 de 2015, así: “...los *actuales Magistrados de la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura, ejercerán sus funciones hasta el día que se posesionen los miembros de la Comisión Nacional de Disciplina Judicial*”, en consecuencia, conforme las medidas transitorias previstas en el referido acto legislativo, estimó la guardiana de la Constitución que hasta tanto los miembros de la Comisión Nacional de Disciplina Judicial no se posesionen, los Magistrados de la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura deben continuar en el ejercicio de sus funciones, lo cual significa que actualmente está Colegiatura conserva sus competencias, es decir, se encuentra plenamente habilitada para ejercer, no sólo la función jurisdiccional disciplinaria, sino también, para dirimir los conflictos de competencia que surjan entre las distintas jurisdicciones y para conocer de acciones de tutela.

La competencia ha sido definida como la facultad que tiene el juez o el Tribunal para ejercer, por autoridad de la ley en determinado asunto.

Así, se tiene que el conflicto se presenta cuando dos o más funcionarios investidos de competencia, bien porque ambos funcionarios estiman que es de su conocimiento, caso en el cual será positivo; o por considerar que no le corresponde, evento en el cual será negativo, y para que este se estructure o proceda es necesario que se presenten los siguientes presupuestos:

- a) Que al funcionario judicial se le haya asignado o esté tramitando determinado proceso.
- b) Que surja disputa entre el funcionario que conoce el caso y otro u otros acerca de quién debe conocerlo, y
- c) Que el asunto se encuentre en trámite, es decir que no se haya proferido fallo definitivo.

2.- De la unificación de jurisprudencia

La Ley 1437 de 2011, creó la figura de las sentencias de unificación para el Consejo de Estado, en los siguientes términos:



CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA
SALA JURISDICCIONAL DISCIPLINARIA
M.P. Dr. JOSÉ OVIDIO CLAROS POLANCO
Radicado N° 110010102000201601798 00
Asunto: Conflicto de jurisdicciones

“ARTÍCULO 270. SENTENCIAS DE UNIFICACIÓN JURISPRUDENCIAL. Para los efectos de este Código se tendrán como sentencias de unificación jurisprudencial las que profiera o haya proferido el Consejo de Estado por importancia jurídica o trascendencia económica o social o por necesidad de unificar o sentar jurisprudencia; las proferidas al decidir los recursos extraordinarios y las relativas al mecanismo eventual de revisión previsto en el artículo [36A](#) de la Ley 270 de 1996, adicionado por el artículo [11](#) de la Ley 1285 de 2009”¹.

Esta Sala buscando objetivos similares en lo de su competencia, por la importancia jurídica de estos asuntos que reiteradamente se han venido resolviendo, y con las finalidades de facilitar el acceso de los usuarios a la administración de justicia, de no entrar en controversia con las líneas jurisprudenciales que creen los órganos de cierre de las demás jurisdicciones, de crear un precedente vinculante para esta misma Sala y para las autoridades en conflicto, a fin de que se convierta en un mecanismo de descongestión, que evite la proposición de conflictos sobre este tema, contribuya a la seguridad jurídica y a la creación de un precedente de obligatoria aplicación para todas las autoridades, decide en esta providencia **UNIFICAR EL CRITERIO respecto de la autoridad competente en las demandas en las que se pretenda la declaratoria de mora en el pago de las cesantías**, dejándolo de manera expresa, para efectos de su publicación y difusión por la relatoría de esta Sala, de manera sistematizada y organizada, **asignando la Competencia a la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo.**

La Corte Constitucional en la C-588 de 2012, al declarar la constitucionalidad del artículo 270 ya mencionado, al tiempo que destaca la importancia de la igualdad de trato, el respeto al debido proceso y al principio de la confianza legítima, dijo en uno de sus apartes:

*“Precisando el alcance del carácter vinculante del precedente, de la jurisprudencia constitucional se infiere que los funcionarios judiciales cuentan con un margen de “autonomía funcional” -en los términos de la sentencia citada- para, de manera excepcional y justificada, apartarse de dicho precedente. En sentencia 816 de 2011, la Corte expresó: En síntesis: (i) la jurisprudencia, por definición constitucional, es “criterio auxiliar” de interpretación de la actividad judicial -CP, artículo 230.2-, y de este modo los jueces en sus providencias “sólo están sometidos al imperio de la ley” -CP, artículo 230.1-; (ii) sin embargo, las decisiones de la Corte Suprema de Justicia, el Consejo de Estado, **la Sala Disciplinaria del***

¹ http://www.secretariasenado.gov.co/senado/basedoc/ley_1437_2011_pr006.html#270 consultado 27.02.17



CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA
SALA JURISDICCIONAL DISCIPLINARIA
M.P. Dr. JOSÉ OVIDIO CLAROS POLANCO
Radicado N° 110010102000201601798 00
Asunto: Conflicto de jurisdicciones

Consejo Superior de la Judicatura -autoridades de cierre de las correspondientes jurisdicciones- y la Corte Constitucional -en todos los casos, como guardián de la Constitución-, **tienen valor vinculante por emanar de órganos diseñados para la unificación de la jurisprudencia**, y en virtud de los principios de igualdad, buena fe y seguridad jurídica -CP, artículos 13 y 83-; (iii) excepcionalmente, el juez puede apartarse del precedente judicial vinculante de los órganos jurisdiccionales de cierre, mediante una argumentación explícita y razonada de su apartamiento, en reconocimiento a la autonomía e independencia inherentes a la administración de justicia y al ejercicio de la función judicial -CP, artículo 228-⁴².

Es pertinente traer a colación el pronunciamiento efectuado por la Sección Segunda del Consejo de Estado, en el radicado **150012333000 201300480 02 (1447-2015)**, de 16 de julio de 2015, con ponencia de la Honorable Consejera Sandra Lisset Ibarra Vélez, por la cual al resolver un recurso de apelación contra un auto que declaró al prosperidad de la excepción previa de falta de competencia, se vale de la decisión adoptada por la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado³, de fecha 27 de marzo de 2007, en la cual se analizaron las diversas situaciones que se pueden presentar sobre la solicitud, reconocimiento y pago de las cesantías que hace el empleado a la administración, en los siguientes términos:

“(...) El auxilio de cesantía se rige por lo dispuesto en la Ley 6 de 1945 que, en su artículo 17, estableció esta prestación social en razón de un mes de sueldo por cada año de servicios. La Ley 65 de 1946, en el artículo 1º, consagró tal derecho a favor de todos los servidores públicos. El Decreto 1160 de 1947, artículo 1º, reiteró en los mismos términos la prestación para los empleados y obreros al servicio de la Nación. El Decreto 3118 de 1968, que creó el Fondo Nacional del Ahorro, en su artículo 27, dispuso que cada año calendario, contado a partir del 1º 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 a favor de sus trabajadores o empleados. 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 referida norma se establecieron intereses a favor de los trabajadores en el 9% anual sobre las cantidades que al 31 de diciembre de cada año figuraran a favor de cada empleado público, porcentaje que ascendió a la suma del 12% en virtud del artículo 3º de la Ley 41 de 1975. Con la expedición del Decreto 3118

² <http://www.corteconstitucional.gov.co/RELATORIA/2012/C-588-12.htm> consultado 27.02.17

³ Consejo de Estado – Sala Plena de lo Contencioso Administrativo. Consejero Ponente: JESUS MARIA LEMOS BUSTAMANTE. 27 de marzo de 2007. Expediente No. 76001-23-31-000-2000-02513-01 (IJ). Demandante: JOSE BOLIVAR CAICEDO RUIZ. Demandado: Municipio de Santiago de Cali.



CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA
SALA JURISDICCIONAL DISCIPLINARIA
M.P. Dr. JOSÉ OVIDIO CLAROS POLANCO
Radicado N° 110010102000201601798 00
Asunto: Conflicto de jurisdicciones

de 1968 empieza en el sector público, especialmente en la rama ejecutiva nacional, el desmonte de la retroactividad de la cesantía, para dar paso a su liquidación anual. Este nuevo régimen previó, para proteger el auxilio de la cesantía contra la depreciación monetaria, el pago de intereses a cargo del Fondo Nacional del Ahorro. En el orden territorial el auxilio de la cesantía continuó bajo los parámetros de la Ley 6 de 1945, del Decreto 2767 de 1945, de la Ley 65 de 1946 y del Decreto 1160 de 1947, que consagran su pago en forma retroactiva. A partir de la expedición de la Ley 344 de 1996 se estableció un nuevo régimen de liquidación anual de las cesantías, aplicable a partir de 1997, con corte a 31 de diciembre de cada año, para los servidores públicos vinculados o que se vinculen a los órganos y entidades del Estado, cualquiera que sea su nivel (nacional, departamental, municipal o distrital). Para reglamentar este nuevo régimen en el ámbito territorial se expidió el Decreto 1582 de 1998, para los servidores públicos vinculados a partir del 31 de diciembre de 1996 que se afilien a los fondos privados de cesantías, a quienes se les aplican los artículos 99, 102 y 104 de la Ley 50 de 1990. El Decreto 1582 de 1998, dictado en el marco de la Ley 4ª de 1992 reglamentó los artículos 13 de la Ley 344 de 1996 y 5º de la Ley 432 de 1998. Por su parte la Ley 244 de 1995 fijó los términos perentorios para la liquidación, reconocimiento y pago de las cesantías definitivas de los servidores públicos de los órganos y entidades del Estado y estableció sanciones por la mora en el pago de dicha prestación. En este sentido cabe afirmar que la Ley 244 de 1995, artículo 1, al establecer un término perentorio para la liquidación de las cesantías definitivas buscó que la administración expidiera la resolución en forma oportuna y expedita para evitar corrupción, favorecimientos indebidos y perjuicios a los trabajadores.

(...)

“Conforme al texto de la Ley 244 de 1995, se presentan varias hipótesis, que pueden dar lugar a la existencia de un conflicto, respecto de la indemnización moratoria por la falta de pago oportuno de las cesantías definitivas: a) La administración no resuelve el requerimiento del servidor público sobre la liquidación de sus cesantías. b) La administración no reconoce las cesantías y, por ende, no las paga. c) La administración efectúa el reconocimiento de las cesantías. En este caso pueden ocurrir varias posibilidades: c.1) Las reconoce oportunamente pero no las paga. c.2) Las reconoce oportunamente pero las paga tardíamente. c.3) Las reconoce extemporáneamente y no las paga. c.4) Las reconoce extemporáneamente y las paga tardíamente. d) Existe pronunciamiento expreso sobre las cesantías y/o sobre la sanción y el interesado no está de acuerdo con el monto reconocido. 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, en estos eventos procede la ejecución del título complejo. Ahora, la acción de grupo no es la vía idónea para reclamar la indemnización moratoria por el pago tardío de las cesantías definitivas toda vez que su finalidad es indemnizatoria. En conclusión: 1) 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. 2) Ese mismo acto constituye título ejecutivo y puede ser



CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA
SALA JURISDICCIONAL DISCIPLINARIA
M.P. Dr. JOSÉ OVIDIO CLAROS POLANCO
Radicado N° 110010102000201601798 00
Asunto: Conflicto de jurisdicciones

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. 3) 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. 4) Cuando se suscite discusión sobre algunos de los elementos que conforman el título ejecutivo, debe acudirse ante esta jurisdicción para que defina el tema. Finalmente, en atención a que en ocasiones anteriores se ha acudido ante esta jurisdicción, mediante la acción de reparación directa, con el fin de obtener el pago de la indemnización moratoria ante la falta de pago oportuno de las cesantías definitivas, instrumento que ahora se considera improcedente, por razones de seguridad jurídica y por respeto al derecho de acceso a la administración de justicia, los procesos emprendidos a través de la acción de reparación directa, que no requiere agotamiento de la vía gubernativa, deben continuar con el trámite iniciado hasta su culminación, conforme a las tesis jurisprudenciales correspondientes. Por lo tanto la presente sentencia ha de ser criterio jurisprudencial a partir de su ejecutoria.

“(…)

En las hipótesis en que no haya controversia sobre el derecho, reconocimiento de sanción moratoria, 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 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 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



CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA
SALA JURISDICCIONAL DISCIPLINARIA
M.P. Dr. JOSÉ OVIDIO CLAROS POLANCO
Radicado N° 110010102000201601798 00
Asunto: Conflicto de jurisdicciones

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 (...).
(Se subrayó).

Conforme a esta sentencia de la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, la competencia para conocer el asunto relacionado con el pago de la sanción moratoria, es la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo salvo que el empleado tenga en su poder tanto el acto administrativo de reconocimiento de las cesantías y el que le reconoce la indemnización moratoria, pues, de no ser así, se debe dirigir a la administración para provocar la decisión de ésta referida al reconocimiento o no de la sanción moratoria por el pago tardío de las cesantías, según lo dispuestos por la Ley 244 de 1995 y la Ley 1071 de 2006, pues, para que haya certeza sobre la obligación no basta que la ley disponga el pago de la sanción moratoria, ya que ella es la fuente de la obligación a cargo de la administración por el incumplimiento o retardo en el pago de las cesantías definitivas pero no el título ejecutivo, el cual se materializa con el reconocimiento de lo adeudado por parte de la administración. Por tanto, el interesado debe provocar el pronunciamiento de la administración para obtener el acto administrativo que le sirva de título ejecutivo”.

En este auto, se analizan las **diversas situaciones que se pueden presentar sobre la solicitud, reconocimiento y pago de las cesantías** que hace el empleado a la administración, en la cual se concluye:

*“Conforme a esta sentencia de la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, la competencia para conocer el asunto relacionado con el pago de la sanción moratoria, es la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo salvo que el empleado tenga en su poder tanto el acto administrativo de reconocimiento de las cesantías y el que le reconoce la indemnización moratoria, pues, de no ser así, se debe dirigir a la administración para provocar la decisión de ésta referida al reconocimiento o no de la sanción moratoria por el pago tardío de las cesantías, según lo dispuesto por la Ley 244 de 1995 y la Ley 1071 de 2006, pues, para que haya certeza sobre la obligación **no basta que la ley disponga el pago de la sanción moratoria, ya que ella es la fuente de la obligación a cargo de la administración por el incumplimiento o retardo en el pago de las cesantías definitivas pero no el título ejecutivo, el cual se materializa con el reconocimiento de lo adeudado por parte de la administración. Por tanto, el interesado debe provocar el***



CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA
SALA JURISDICCIONAL DISCIPLINARIA
M.P. Dr. JOSÉ OVIDIO CLAROS POLANCO
Radicado N° 110010102000201601798 00
Asunto: Conflicto de jurisdicciones

pronunciamiento de la administración para obtener el acto administrativo que le sirva de título ejecutivo (negrilla fuera de texto).

3.- La solución del conflicto

Lo primero que se debe dilucidar dentro del presente asunto es que, al haber entrado en vigencia el pasado 2 de julio de 2012, la Ley 1437 de 2011, “*Por la cual se expide el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo*”, habrá de tenerse en cuenta lo previsto en el artículo 308 cuyo tenor literal es el siguiente:

“ARTÍCULO 308. RÉGIMEN DE TRANSICIÓN Y VIGENCIA. *El presente Código comenzará a regir el dos (2) de julio del año 2012.*

Este Código sólo se aplicará a los procedimientos y las actuaciones administrativas que se inicien, así como a las demandas y procesos que se instauren con posterioridad a la entrada en vigencia.

Los procedimientos y las actuaciones administrativas, así como las demandas y procesos en curso a la vigencia de la presente ley seguirán rigiéndose y culminarán de conformidad con el régimen jurídico anterior”⁴.

Por tanto, al haberse presentado la demanda que ocupa la atención de esta Sala, el día 20 de mayo de 2014, con posterioridad a la entrada en vigencia del nuevo Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, deberán tenerse en cuenta estas normas sobre la jurisdicción.

4.- Asunto en concreto

En ese orden de ideas, procede esta Corporación a dirimir el conflicto negativo de Competencia suscitado entre la Jurisdicción Contencioso Administrativa representada por el **JUZGADO SEXTO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO**, y la Jurisdicción Ordinaria representada por el **JUZGADO VEINTIDOS LABORAL DEL CIRCUITO DE MEDELLÍN**, con ocasión del conocimiento de la demanda de **NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO** instaurada mediante apoderado por la señora **INÉS ALICIA TABORDA PARRA**, contra la

⁴ http://www.secretariasenado.gov.co/senado/basedoc/ley_1437_2011_pr007.html#308 consultado 20.01.17



CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA
SALA JURISDICCIONAL DISCIPLINARIA
M.P. Dr. JOSÉ OVIDIO CLAROS POLANCO
Radicado N° 110010102000201601798 00
Asunto: Conflicto de jurisdicciones

NACIÓN, MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL y el FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO, pretendiendo que se declare la nulidad del acto administrativo proferido por el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio y la Fiduciaria la Previsora S.A., mediante el cual se deniega el reconocimiento y pago de la sanción moratoria por pago tardío de cesantías, y adicionalmente reconocer y pagar la sanción moratoria a que haya lugar, por el no pago oportuno de la cesantía parcial ordenada en favor de la demandante.

Se advierte que se presentó una demanda de nulidad y restablecimiento del derecho, contra el acto ficto o presunto que denegó el reconocimiento y el pago de la sanción moratoria, y no, un proceso ejecutivo.

No es de competencia de esta Sala, al resolver el conflicto de reclamar el pago de la sanción moratoria por la no cancelación oportuna de las cesantías parciales, ajustar la demanda presentada como acción de nulidad y restablecimiento del derecho, a una ejecutiva, por ejemplo, como sucede en este caso, para determinar si la jurisdicción competente es la administrativa o la ordinaria laboral, sino que debe partirse de la voluntad y/o la pericia del apoderado de la parte actora para luego determinar cuál es la jurisdicción competente para conocerla.

Vale decir, si el accionante presenta una demanda de nulidad y restablecimiento del derecho, para que se declare que la administración ha incurrido en mora y por lo tanto está obligada a pagar intereses, será la competente la jurisdicción administrativa.

Lo que significa que el conocimiento de la demanda contra ese acto que denegó el pago de sanción moratoria corresponde a la Jurisdicción Contenciosa Administrativa, de acuerdo a las competencias señaladas por la ley 1437 de 2011, como lo indica reiteradamente la jurisprudencia de la máxima autoridad en materia contenciosa administrativa, pues, la pretensión se dirige a la anulación de un acto administrativo, que denegó el pago de la sanción moratoria porque las cesantías se pagaron de manera tardía.



CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA
SALA JURISDICCIONAL DISCIPLINARIA
M.P. Dr. JOSÉ OVIDIO CLAROS POLANCO
Radicado N° 110010102000201601798 00
Asunto: Conflicto de jurisdicciones

Así las cosas, no puede la jurisdicción ordinaria laboral, asumir conocimiento de un asunto que no le corresponde dirimir, ya que la competencia en términos constitucionales y legales, es el conjunto de atribuciones y funciones conferidas a los órganos administrativos y judiciales, pues dada su multiplicidad es necesario delimitarles funciones bien sea por naturaleza de asunto, la cuantía de lo que se reclama, la calidad de las partes y en general todas aquellas situaciones descritas en la ley le define o distribuye determinados asuntos.

Sobre el tema de la competencia, la Corte Constitucional, en sentencia de constitucionalidad C-655 de 1997, se refirió a este, en los siguientes términos

“La competencia debe tener las siguientes calidades: legalidad, pues debe ser fijada por la ley; imperatividad, lo que significa que no es derogable por la voluntad de las partes; inmodificabilidad por que no se puede variar en el curso de un proceso (perpetuatio jurisdictionis); la indelegabilidad, ya que no puede ser delegada por quien la detenta; y es de orden público puesto que se funda en principios de interés general...”⁵

En jurisprudencia actual del Consejo de Estado, se confirma la competencia de los jueces administrativos frente a la sanción moratoria por el pago tardío de las cesantías, así las cosas, el actor debe acudir a la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, ya que el Consejo de Estado es claro en señalar que la vía procesal adecuada es la acción de nulidad y restablecimiento del derecho que es en últimas lo que se pretende en la demanda.

Es de resaltar que en este tema, y para que no existan más controversias frente a la solución de conflictos de sanción moratoria, se unificó el criterio, en el sentido de exaltar lo que realmente pretende la parte actora, desde el punto de vista sustancial o material, lo cual es obtener por vía judicial el reconocimiento de la sanción moratoria prevista en la ley, por el no pago oportuno de las cesantías reconocidas por parte de la entidad demandada, siendo así la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo la competente para conocer del asunto.

Así las cosas, en aras de favorecer la majestad de la justicia, en vista de obtener una celeridad en la protección de los derechos del trabajador, evitar que exista un doble proceso el cual causaría una dilación en el pago de los intereses moratorios,

⁵ <http://corteconstitucional.gov.co/relatoria/1997/C-655-97.htm>



CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA
SALA JURISDICCIONAL DISCIPLINARIA
M.P. Dr. JOSÉ OVIDIO CLAROS POLANCO
Radicado N° 110010102000201601798 00
Asunto: Conflicto de jurisdicciones

la vía indicada, consecuente con lo que persigue el actor, es la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, asignándolo al **JUZGADO SEXTO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO.**

En mérito de lo expuesto, la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura, en uso de sus atribuciones Constitucionales y Legales,

RESUELVE

PRIMERO: DIRIMIR el conflicto negativo de jurisdicciones suscitado entre la Contencioso Administrativa y la Ordinaria Laboral, en el sentido de asignar a la **JURISDICCIÓN ADMINISTRATIVA**, el conocimiento de este proceso, de conformidad con los razonamientos expuestos en este proveído.

SEGUNDO.- REMITIR el expediente al **JUZGADO SEXTO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO**, para su conocimiento, y copia de esta decisión al **JUZGADO VEINTIDÓS LABORAL DEL CIRCUITO DE MEDELLÍN**, para su información.

Por la Secretaría Judicial, se comunicará a los sujetos procesales lo aquí decidido.

COMUNIQUESE Y CÚMPLASE

JOSÉ OVIDIO CLAROS POLANCO
Presidente

