



MEMORANDO CONJUNTO N°. 001/12

PARA: PROCURADORES JUDICIALES PARA ASUNTOS ADMINISTRATIVOS, PROCURADORES JUDICIALES EN ASUNTOS DEL TRABAJO Y LA SEGURIDAD SOCIAL, PROCURADORES JUDICIALES EN ASUNTOS CIVILES, FUNCIONARIOS DE LA DELEGADA PARA LA DESCENTRALIZACIÓN Y LAS ENTIDADES TERRITORIALES, PROCURADORES REGIONALES Y PROVINCIALES

DE: PROCURADOR DELEGADO PARA LA CONCILIACIÓN ADMINISTRATIVA, PROCURADORA DELEGADA PARA ASUNTOS DEL TRABAJO Y LA SEGURIDAD SOCIAL, PROCURADORA DELEGADA PARA ASUNTOS CIVILES, PROCURADOR DELEGADO PARA LA DESCENTRALIZACIÓN Y LAS ENTIDADES TERRITORIALES

ASUNTO: PROCEDENCIA DE LA CONCILIACIÓN EXTRAJUDICIAL COMO REQUISITO DE PROCEDIBILIDAD EN PROCESOS EJECUTIVOS A NIVEL MUNICIPAL

- LEY 1551 DEL 6 DE JULIO DE 2012 "Por la cual se dictan normas para modernizar la organización y el funcionamiento de los municipios".
- LEY 1564 DE 12 DE JULIO DE 2012, "Por medio de la cual se expide el Código General del Proceso y se dictan otras disposiciones"

FECHA: 16 OCT 2012

Estimados Procuradores Judiciales I y II para Asuntos Administrativos:

Como es de su conocimiento, con la expedición de la **Ley 1551 del 6 de julio de 2012** "Por la cual se dictan normas para modernizar la organización y el funcionamiento de los municipios", se consagró la figura de la conciliación extrajudicial como requisito de procedibilidad de los procesos ejecutivos que se promuevan contra los municipios. El artículo contentivo de tal figura es el siguiente:

Artículo 47. La conciliación prejudicial. La conciliación prejudicial será requisito de procedibilidad de los procesos ejecutivos que se promuevan contra los municipios. La conciliación se tramitará siguiendo el procedimiento y los requisitos establecidos para la de los asuntos contencioso administrativos. [...]"

Igualmente, esta misma norma dispuso que el trámite conciliatorio extrajudicial podría adelantarse sin presencia de un apoderado y, sobre todo, que el acuerdo conciliatorio a que se llegara entre las partes intervinientes en el trámite extrajudicial, no requería control de legalidad por parte de las autoridades judiciales. El inciso a que se hace referencia establece:

Artículo 47. La conciliación prejudicial.

[...].

El acreedor podrá actuar directamente sin hacerse representar por un abogado. Dicha conciliación no requerirá de aprobación judicial, y su incumplimiento solo genera la



consecuencia de que el acreedor puede iniciar el proceso ejecutivo correspondiente. (Negrilla fuera de texto)

Importa resaltar que seis (6) días después fue promulgada la **Ley 1564 del 12 de Julio de 2012** "Por medio de la cual se expide el Código General del Proceso y se dictan otras disposiciones", la cual dispuso en uno de sus artículos que no era necesario agotar el requisito de procedibilidad en los procesos ejecutivos, cualquiera que sea la jurisdicción en la que se adelanten. La disposición reza: (negrilla fuera del texto)

Artículo 613. Audiencia de conciliación extrajudicial en los asuntos contencioso administrativos.

"[...]

No será necesario agotar el requisito de procedibilidad en los procesos ejecutivos, cualquiera que sea la jurisdicción en la que se adelanten, como tampoco en los demás procesos en los que el demandante pida medidas cautelares de carácter patrimonial o cuando quien demande sea una entidad pública"¹.

Al analizar las dos disposiciones enunciadas, se encuentra un aparente conflicto normativo en cuanto a las particularidades señaladas y es por ello que se hace necesario hacer las siguientes precisiones:

1. La primera regla de interpretación consagrada en el artículo 5° de la Ley 57 de 1887 señala que cuando se hallaren algunas disposiciones incompatibles entre sí: "[...] *La disposición relativa á un asunto especial prefiere á la que tenga carácter general*"; sin embargo, en este caso nos encontramos ante la hipótesis de un conflicto entre normas procedimentales. Ello es así, en la medida que si bien la Ley 1551 de 2012 señala en su epígrafe que dicha legislación está dirigida a modernizar la organización y funcionamiento de los municipios, es claro que el artículo 47 de la misma, es también una norma de carácter procedimental.

2. En cuanto a la posibilidad de que una misma ley contenga dentro de su articulado tanto normas sustanciales como procedimentales, la jurisprudencia de la Corte Constitucional, ha pronunciado en reiteradas ocasiones² en el siguiente sentido:

"[...] Con todo, dentro del conjunto de las normas que fijan la ritualidad de los procedimientos, pueden estar incluidas algunas otras de las cuales surgen obligaciones o derechos sustanciales. En efecto, la naturaleza de una disposición no depende del lugar en donde aparece incluida, como puede ser por ejemplo un código de procedimiento, sino de su objeto. Si dicho objeto es la regulación de las formas de actuación para reclamar o lograr la declaración en juicio los derechos sustanciales, la disposición será procedimental, pero si por el contrario ella reconoce, modifica o extingue derechos subjetivos de las partes, debe considerarse sustantiva [...]"³.

3. El artículo 613 de la Ley 1564 es una **norma de carácter procedimental**, mediante la cual se establece que no hay que agotar la conciliación como requisito de procedibilidad en los procesos ejecutivos que se adelanten ante cualquier jurisdicción

¹ Cabe anotar que el artículo 613 de la Ley 1564 de 2012, entró en vigencia una vez promulgada dicha Ley, es decir, el 12 de julio de 2012, de conformidad con lo dispuesto en el numeral 1 del artículo 627 de la misma legislación

² Ver Corte Constitucional - Sentencia T-446 de mayo 30 de 2007, Magistrada Ponente: Clara Inés Vargas Hernández. Expediente T-1374305.

³ Ver Corte Constitucional - Sentencia SU 881 de 25 de agosto de 2005., Magistrado Ponente: Marco Gerardo Monroy Cabra. Referencia: expediente T-864943.



(se entiende que están incluidos los ejecutivos en contra de los municipios), y, teniendo en cuenta la fecha de entrada en vigencia de dicha norma, ésta se considera posterior al artículo 47 de la Ley 1551 de 2012. (Subraya y negrilla fuera de texto)

4. Al respecto, vale la pena también citar el artículo 2° de la Ley 153 de 1887 que señala que cuando se advierta incongruencia en las leyes o la oposición entre ley anterior y ley posterior, se debe observar la siguiente regla: “[...] *La ley posterior prevalece sobre la ley anterior. En caso de que una ley posterior sea contraria a otra anterior, y ambas preexistentes al hecho que se juzga, se aplicará la ley posterior*”.

5. Ahora bien, es preciso también examinar la figura de la **derogación tácita**. Sobre este tema se pronunció la Corte Constitucional⁴ mediante la sentencia que declaró exequibles los artículos 71 y 72 del Código Civil. Vale la pena citar dichos artículos que se ocupan de la derogación tácita:

“Código Civil.

“Artículo 71. La derogación de las leyes podrá ser expresa o tácita. Es expresa, cuando la nueva ley dice expresamente que deroga la antigua. Es tácita, cuando la nueva ley contiene disposiciones que no pueden conciliarse con las de la ley anterior. La derogación de una ley puede ser total o parcial”. (Subraya fuera de texto)

“Artículo 72. La derogación tácita deja vigente en las leyes anteriores aunque versen sobre la misma materia, todo aquello que no pugna con las disposiciones de la nueva ley”.

El pronunciamiento de la Corte sobre el tema fue el siguiente:

“[...] Es expresa (la derogación), cuando la ley dice expresamente que deroga la antigua. Y tácita, cuando la nueva ley contiene disposiciones que no pueden conciliarse con las de la ley anterior. En la derogación expresa, el legislador señala en forma precisa y concreta los artículos que deroga. Es decir, no es necesaria ninguna interpretación, pues simplemente se excluye del ordenamiento uno o varios preceptos legales, desde el momento en que así lo señale el legislador. Contrario a lo anterior, la derogación tácita supone un cambio de legislación, una incompatibilidad con respecto a lo regulado en la nueva ley y la ley que antes regía. Hecho que hace necesaria la interpretación de ambas leyes, para establecer qué ley rige la materia, o si la derogación es total o parcial”.⁵ (Subrayas y paréntesis fuera de texto)

6. De otra parte, es preciso analizar lo establecido en el párrafo transitorio del artículo 47 de la Ley 1551 de 2012, respecto a la competencia para adelantar el trámite conciliatorio y la suspensión de los procesos ejecutivos que se adelantan en contra de los municipios. El artículo señala lo siguiente:

Artículo 47. La conciliación prejudicial.

[...]

Parágrafo Transitorio. Los procesos ejecutivos actualmente en curso que se sigan contra los municipios, en cualquier jurisdicción, cualquiera sea la etapa procesal en la que se encuentren, deberán suspenderse y convocarse a una audiencia de conciliación a la que se citarán todos los accionantes, con el fin de promover un acuerdo de pago que dé fin al proceso. Se seguirá el procedimiento establecido en este artículo para la conciliación prejudicial. Realizada la audiencia, en lo referente a las obligaciones que no sean objeto de conciliación, se continuará con el respectivo proceso ejecutivo. (Negrilla fuera de texto).

⁴ Sentencia C-159 de 24 de febrero de 2004, Magistrado Ponente: Alfredo Beltrán Sierra. Referencia: expediente D-4915.

⁵ Sentencia C-159 de 24 de febrero de 2004, Magistrado Ponente: Alfredo Beltrán Sierra. Referencia: expediente D-4915. *R*



Del examen de la norma anterior se observa que en los procesos ejecutivos en curso contra los municipios, deberá suspenderse el proceso en curso y convocarse a una audiencia de conciliación, el cual debe seguir el procedimiento señalado en el mismo artículo 47, es decir, el establecido para la conciliación prejudicial o extrajudicial.

Al respecto, vale la pena resaltar que la conciliación, como lo señala la Ley 640 de 2001, "[...] podrá ser judicial si se realiza dentro de un proceso judicial, o extrajudicial, si se realiza antes o por fuera de un proceso judicial [...]"⁶.

Cuando la conciliación es judicial, ésta se constituye en un mecanismo alternativo de solución de conflictos que puede derivar en una forma especial de terminación del proceso judicial. En este caso, el tercero ante el cual se desarrolla la audiencia de conciliación es directamente el juez de la causa, quién además de proponer fórmulas de arreglo, homologa o convalida el acuerdo logrado por las partes. Dicho acuerdo, de conformidad con lo establecido en la Ley 446 de 1998 "[...] hace tránsito a cosa juzgada y el acta de conciliación presta mérito ejecutivo [...]"⁷.

Lo anterior significa que estando en curso un proceso ejecutivo, en este caso ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo, le corresponde al juez que conoce del proceso ejecutivo en curso suspenderlo y es él quien debe convocar y desarrollar la audiencia de conciliación precitada, de conformidad con el trámite señalado en el primer inciso del artículo 47 de la Ley 1551 de 2012. Tales reflexiones tienen su razón de ser en aplicación del principio de la *perpetuatio jurisdictionis* o perpetuación de la jurisdicción.

En efecto, en virtud de este principio las alteraciones que se surtan una vez iniciado un proceso ante una jurisdicción determinada, en este caso la de lo contencioso administrativo, no modificarán ni la jurisdicción ni la competencia iniciales. En este sentido, se ha pronunciado el Consejo de Estado:

"[...] según el principio de la "*perpetuatio jurisdictionis*", es la situación de hecho existente en el momento de admitirse la demanda la determinante de la competencia para todo el curso del proceso, sin que las modificaciones posteriores puedan afectarla [...]"⁸. (Negrilla fuera de texto)

"[...] La competencia ha sido comúnmente concebida como la porción, la cantidad, la medida o el grado de la jurisdicción que corresponde a cada juez o tribunal, mediante la determinación de los asuntos que le corresponde conocer, haciendo efectivo de esta manera el principio de seguridad jurídica. Como lo ha manifestado la Corte Constitucional, 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, porque no se puede variar en el curso de un proceso (*perpetuatio jurisdictionis*) salvo las excepciones contempladas en la misma ley; indelegabilidad, dado que no puede ser delegada por quien la detenta; y de orden público, puesto que se funda en principios de interés general. Elemento medular del concepto de competencia lo constituye el principio del juez natural concebido como aquél al cual el ordenamiento vigente le ha asignado el conocimiento de ciertos asuntos para su resolución y, por tanto, forma parte fundamental del debido proceso en cuanto concreta y materializa la garantía consagrada en el artículo 29 constitucional a cuyo tenor "nadie podrá ser juzgado sino conforme a las leyes preexistentes al acto que se le imputa, ante juez o tribunal

⁶ Ley 640 de 2001, artículo 3°, norma declarada exequible por la Corte Constitucional mediante Sentencia C-114 de 1999, en cuanto su contenido no corresponde a la reserva de la Ley Estatutaria de la Administración de Justicia.

⁷ Ley 446 de 1998, artículo 66.

⁸ Consejo de Estado - Sala de Lo Contencioso Administrativo - Sección Tercera, C.P.: Alier Eduardo Hernández Enríquez, Bogotá D.C., dos (02) de marzo de dos mil seis (2006). Radicación No 25000-23-26-000-2000-01338-01(31945).



competente y con observancia de la plenitud de las formas propias de cada juicio"⁹.
(Negrillas fuera de texto)

En consecuencia, en aplicación del principio de la "*perpetuatio jurisdictionis*" o perpetuación de la jurisdicción, la competencia para suspender un proceso ejecutivo en curso y convocar y adelantar una audiencia de conciliación dentro del mismo, le corresponde al juez de conocimiento, competencia que, según la jurisprudencia citada, tiene un carácter de inmodificable. En ningún caso, le correspondería al agente del Ministerio Público que actúa ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo, celebrar una audiencia extrajudicial dentro de un proceso ejecutivo. (Subraya y negrilla fuera de texto)

7. De otro lado, cabe advertir que la Corte Constitucional se pronunció sobre el tema de la imposibilidad de que exista una conciliación extrajudicial en asuntos de lo contencioso administrativo sin control de legalidad ¹⁰, tema que debe tratarse como cosa juzgada constitucional. El apartado jurisprudencial es el siguiente:

"[...] 7. Con base en lo anterior, la Corte considera que el inciso 2º del artículo 13 del proyecto¹⁰ vulnera los artículos 228 y 277-7 de la Constitución, en la medida en que pretende reducir a simples eventualidades el control judicial de conciliaciones en materia contencioso administrativa, permitiendo una suerte de escogencia casual y sin ningún tipo de parámetros objetivos defendidos por el Legislador".

"Con ello también se pasa inadvertido que en los asuntos de esta naturaleza está involucrado el patrimonio público, de modo que el Congreso debe ser particularmente cauteloso y riguroso en el diseño de mecanismos de control judicial, buscando siempre ampliar las medidas de protección al erario público, en vez de reducirlas como pretende hacerlo la norma bajo examen.

"Además, tampoco puede perderse de vista que en muchas ocasiones el acuerdo conciliatorio implica un análisis sobre la legalidad de actos administrativos, asunto que por su naturaleza está reservado a la jurisdicción de lo contencioso administrativo.

"En este orden de ideas, la Corte declarará la inexecutable del inciso 2º del artículo 13 del proyecto".

"8.- Cabe precisar que esta decisión no modifica la regulación actualmente vigente en materia de controles judiciales a la conciliación en asuntos propios de la jurisdicción contencioso administrativa¹¹. En consecuencia, conforme a dichas normas, no sólo se debe seguir exigiendo la intervención del Ministerio Público, sino que las actas de conciliación deberán ser aprobadas por el juez competente para conocer de la acción respectiva, lo que de paso salvaguarda el control de legalidad en esta clase de asuntos"

8. Ahora bien, teniendo en cuenta que la conciliación extrajudicial de que trata la Ley 1551 no sólo afectaría aquellos asuntos que se tramitan o deban tramitarse ante la

⁹ Consejo de Estado. Sala Plena de lo Contencioso Administrativo. Consejero Ponente: Dr. Mauricio Fajardo Gomez. Sentencia del nueve (9) de septiembre de dos mil ocho (2008), radicación numero: 11001-03-26-000-2008-00009-00(IJ), Actor: Luz Elena Muñoz Guerrero y otro. Demandado: la Rama Judicial y otro.

¹⁰ Dicho inciso decía: "[...] Las conciliaciones judiciales y extrajudiciales únicamente requerirán revisión de la jurisdicción de lo contencioso administrativo cuando así lo solicite y sustente el Ministerio Público, dentro de los tres (3) días siguientes a su celebración. Dicha solicitud sólo será procedente en los casos en que el Ministerio Público considere que los términos de la respectiva conciliación resultan contrarios al ordenamiento vigente o lesivos para el patrimonio público".

¹¹ Ley 640 de 2001, Artículo 24. "Aprobación judicial de conciliaciones extrajudiciales en materia de lo contencioso administrativo. Las actas que contengan conciliaciones extrajudiciales en materia de lo contencioso administrativo se remitirán a más tardar dentro de los tres (3) días siguientes al de su celebración, al Juez o Corporación que fuere competente para conocer de la acción judicial respectiva, a efecto de que imparta su aprobación o improbación. El auto aprobatorio no será consultable".



jurisdicción de lo contencioso administrativo, sino que también incidiría en los conflictos que se ventilen o deban ventilarse ante la jurisdicción ordinaria laboral, por tratarse de controversias laborales o de seguridad social, dado que la Ley 1551 de 2012 no hizo diferencias en cuanto a las jurisdicciones, se hace necesario hacer otras reflexiones, sobre la procedencia de procesos ejecutivos respecto de controversias de índole laboral.

Lo anterior obedece a que el artículo 47 de la ley 1551 de 2012 establece que la conciliación prejudicial será requisito de procedibilidad para instaurar procesos ejecutivos contra los municipios y la norma no establece excepción, razón por la cual debería entenderse que dicha exigencia cobija igualmente los procesos ejecutivos laborales que se tramitan ante la jurisdicción ordinaria en su especialidad laboral y seguridad social, es decir, el juez laboral asume la competencia prevista en el numeral 5º del artículo 2º del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social (CPTSS)¹².

Establece la norma que una vez el ejecutante o acreedor de un derecho o prestación de carácter laboral incorporado en un título ejecutivo (sentencia judicial, acta de conciliación o acto administrativo), haya agotado el trámite conciliatorio ante los procuradores judiciales laborales, quienes por virtud del artículo 48 del Decreto 262 de 2000, intervienen como agentes del Ministerio Público ante los jueces laborales del circuito y salas laborales de los tribunales superiores de distrito judicial, estarían legitimados para acudir a la jurisdicción laboral ordinaria. Sin embargo, dicho alcance, es contrario a los derechos y garantías fundamentales consagradas en el artículo 53 de la Constitución Política que protege los derechos de los trabajadores y sobre el cual existe cosa juzgada constitucional.

En efecto, la conciliación como mecanismo alternativo de solución de conflictos en materia laboral tiene arraigo constitucional, pues dentro de los principios mínimos fundamentales establecidos en el artículo 53 de la Constitución Política, se consagra en favor de los trabajadores la facultad de transigir y conciliar sobre derechos inciertos y discutibles, así como la irrenunciabilidad a los beneficios mínimos establecidos en las normas laborales.

Cuando un trabajador acude ante un juez laboral para hacer efectivo por la vía ejecutiva un derecho o prestación de carácter laboral, necesariamente debe contar con un título ejecutivo, es decir, una sentencia judicial en firme, un acto administrativo o en general un documento que contenga una obligación clara, expresa y actualmente exigible conforme lo exige el artículo 488 del Código de Procedimiento Civil – CPC, en concordancia con el artículo 100 del CPTSS; lo cual supone, necesariamente, a favor del trabajador la existencia de un derecho claro, cierto e indiscutible.

Admitir, entonces, la conciliación sobre derechos que no admiten objeción alguna, como son los contenidos en títulos ejecutivos, constituye una flagrante violación de los derechos fundamentales constitucionales de los trabajadores. En ese mismo sentido, se pronunció la Corte Constitucional mediante Sentencia C-160 de 1999 al estudiar la demanda de inconstitucionalidad de algunos de los artículos de la Ley 446 de 1998, relacionados con la conciliación en materia laboral; sobre la conciliación en procesos ejecutivos sostuvo lo siguiente:

“La conciliación no opera en los procesos ejecutivos, porque en razón de su naturaleza la conciliación busca crear una situación de certeza en cuanto a los derechos laborales que el trabajador reclama al empleador, lo cual, por sustracción de materia no se requiere cuando ya se posee un título ejecutivo del cual emana una obligación a cargo de éste que

¹² La ejecución de obligaciones emanadas de la relación de trabajo y del sistema de seguridad social integra *P* que no correspondan a otra autoridad.



para el trabajador configura un derecho cierto e indiscutible que no se puede renunciar ni negociar, como lo prevé el art. 53 de la Constitución Política. .."

Posteriormente el máximo tribunal constitucional consideró violatorio de los derechos y garantías constitucionales de los trabajadores, cuando el legislador establece la obligatoriedad de la conciliación como condición previa para acudir ante la jurisdicción ordinaria laboral, pues por un lado, obstruye a los particulares la posibilidad de acceder libremente a la administración de justicia y, por otro, es contrario al deber que el artículo 25 de la Constitución Política le impone al Estado, en el sentido de brindarle especial protección al trabajo en sus distintas modalidades, pues el trabajador debe contar con mecanismos ágiles que permitan defender oportunamente sus derechos ante las autoridades competentes, sin condicionamientos que limiten el ejercicio de las acciones judiciales correspondientes, como lo constituye la conciliación prejudicial como requisito obligatorio para acudir ante los jueces laborales.

Por tales razones, mediante Sentencia C-893 de 2001, declaró la inexecutable del artículo 39 de la ley 640 de 2001, el cual exigía agotar el trámite conciliatorio extrajudicial en derecho, como requisito previo para acudir a la jurisdicción laboral mediante proceso laboral ordinario, los fundamentos de la decisión fueron los siguientes:

"[...] En lo que se refiere a la conciliación como requisito de procedibilidad de la acción laboral, la norma quebranta abiertamente el principio constitucional contenido en el artículo 53 de la Carta, según el cual, corresponde a la Ley tener en cuenta la facultad de los trabajadores para transigir y conciliar sobre derechos inciertos y discutibles, la cual se ve afectada cuando se exige al particular acudir a la conciliación como requisito previo a la presentación de la demanda". [...]"

"Desde otro ángulo de análisis, puede afirmarse que la inconstitucionalidad del requisito de procedibilidad en asuntos laborales es también contrario al conjunto de disposiciones superiores, que le atribuyen al trabajo la condición de derecho fundamental y le imponen al Estado el deber de brindarle especial protección".

"Efectivamente, la Constitución Política de 1991, además de enmarcar a Colombia como Estado Social de Derecho (artículo 2°), prodiga al trabajo una especial protección de parte del Estado. De ahí que cuando se desconocen los derechos consagrados a favor de un trabajador, éste debe gozar de los mecanismos expeditos de acción para defenderlos ante las autoridades competentes, sin condicionamientos que enerven la efectividad de los mismos".

"[...] Todo este elenco de normas protectoras, que arranca del presupuesto indubitable de la diferencia en la relación individual de trabajo donde existe una parte, el trabajador, en condición de inferioridad, podría quedar enervado, o al menos seriamente amenazado, si el titular de los derechos que le han sido vulnerados, tuviese limitantes o cortapisas impuestas por el legislador como condición para poderlos ejercer de modo expedito".

"El carácter social de estos derechos - que muchas veces tienen incluso un contenido vital -, y la especial tutela estatal que se brinda constitucionalmente a los mismos, exige que el acceso a la justicia no pueda estar diferido ni obstaculizado por una condición de procedibilidad impuesta aún contra la voluntad del beneficiario, con mayor razón si para ese trámite obligatorio previo al proceso se contempla la posibilidad de que el titular del derecho tenga en ocasiones que sufragar de su propio peculio, muchas veces escaso, expensas significativas para poder accionar ante los jueces [...]"

Así las cosas, la conciliación prejudicial como requisito de procedibilidad para iniciar procesos ejecutivos de carácter laboral contra municipios prevista en el artículo 47 de la Ley 1551 de 2012, revive la conciliación prejudicial en materia laboral como requisito de procedibilidad establecida en los artículos 68 de la Ley 446 de 1998 y 39 de la Ley 640



de 2001 para el inicio de procesos ejecutivos u ordinarios, los cuales fueron declarados inexecutable por la Corte Constitucional a través de las sentencia C-160 de 1999 y C-893 de 2001, respectivamente.

Por ende, respecto de la exigencia de la conciliación prejudicial como requisito de procedibilidad para iniciar procesos ejecutivos laborales contra los municipios, ha operado la **cosa juzgada constitucional**, razón por la cual resulta inaplicable el citado precepto legal en materia laboral, pues la *ratio decidendi* de las referidas sentencias de constitucionalidad constituyen precedente jurisprudencial de obligatorio acatamiento por parte de todas las autoridades conforme lo ratificó el Alto Tribunal Constitucional recientemente, a través de la Sentencia C-539 de 2011, en los siguientes términos:

"Sobre el nivel de vinculatoriedad de la jurisprudencia constitucional, esta Corte ha precisado, que es necesario distinguir entre los tres componentes básicos de los fallos de constitucionalidad: la *ratio decidendi*, los *obiter dictum* y el *decisum*. Siendo estrictamente obligatorios la decisión y la *ratio decidendi* que la sustenta. Así mismo, ha aclarado que el desconocimiento de un fallo de control de constitucionalidad, por las autoridades públicas, tanto administrativas como judiciales, por aplicación de una norma legal que haya sido declarada inexecutable por la Corte, puede implicar la comisión del delito de prevaricato, y que es vinculante tanto la parte resolutoria como las consideraciones que fundamentan de manera directa e inescindible tal decisión." (Resaltado y subrayado fuera de texto original)

En consecuencia, resulta manifiestamente inconstitucional exigir la conciliación prejudicial como requisito de procedibilidad para hacer efectivos por la vía ejecutiva derechos de carácter laboral contra municipios, razón por la cual es inaplicable el Art. 47 de la ley 1551 de 2012 para asuntos de carácter laboral y de seguridad social que sean de conocimiento de la jurisdicción ordinaria en su especialidad laboral y seguridad social.

9. Visto lo anterior, otro tema que debe tenerse en cuenta para el análisis de la problemática, es el de la procedencia de la invocación de de la **excepción de inconstitucionalidad**. Sobre este tema vale la pena citar la Sentencia de la Corte Constitucional la cual efectuó la revisión constitucional del proyecto de la ley "Estatutaria de la Administración de Justicia"¹³, en cuanto al tema, que al respecto dice:

[...] debe señalarse que dentro del esquema de la rama judicial sólo dos órganos ejercen el control de constitucionalidad de manera concluyente: la Corte Constitucional, en forma directa y principal (Art. 241), y el Consejo de Estado, el cual goza de una competencia residual, según lo prevé el numeral 2o del artículo 237 superior. No quiere lo anterior significar que en Colombia no se ejerza control de constitucionalidad por parte de otras entidades judiciales o, inclusive de funcionarios administrativos, pues es sabido que, por ejemplo, la denominada "excepción de inconstitucionalidad", derivada del artículo 4o fundamental, es una forma de control que puede ser ejercida por cualquier juez o autoridad administrativa; sin embargo el primero de ellos no hace parte por ese sólo hecho la jurisdicción constitucional, y la segunda, como es sabido, no hace parte ni siquiera de la rama judicial.¹⁴ [...]

10. Finalmente, sobre el tema de la **excepción de inconstitucionalidad** cabe también citar, este otro pronunciamiento de la Corte Constitucional:

"[...] La excepción de inconstitucionalidad o el control de constitucionalidad por vía de excepción, se fundamenta en la actualidad en el artículo 4º de la Constitución, que establece que "La Constitución es norma de normas. En todo caso de incompatibilidad entre la Constitución y la ley u otra norma jurídica, se aplicarán las disposiciones constitucionales...". Esta norma hace que nuestro sistema de control

¹³ Ley 270 de 1996.

¹⁴ Ver Corte Constitucional-Sentencia C-037 de 5 de febrero 1996, Magistrado Ponente: Vladimiro Naranjo. 
Ref.: P.E.-008



de constitucionalidad sea calificado por la doctrina como un sistema mixto ya que combina un control concentrado en cabeza de la Corte Constitucional y un control difuso de constitucionalidad en donde cualquier autoridad puede dejar de aplicar la ley u otra norma jurídica por ser contraria a la Constitución. De otra parte hay que tener en cuenta que el control por vía de excepción lo puede realizar cualquier juez, autoridad administrativa e incluso particulares que tengan que aplicar una norma jurídica en un caso concreto. Este tipo de control se realiza a solicitud de parte en un proceso judicial o ex officio por parte de la autoridad o el particular al momento de aplicar una norma jurídica que encuentre contraria a la Constitución.¹⁵ [...]”.

CONCLUSIONES FINALES

Con base en lo anteriormente expuesto, se establecen las siguientes conclusiones:

1. Los artículos 47 de la Ley 1551 de 2012 y 613 de la Ley 1564 de 2012, son normas procedimentales¹⁶. El artículo 613 de la Ley 1564 de 2012, derogó tácitamente¹⁷ el artículo 47 de la Ley 1551, por ser el artículo 613 una norma posterior, de conformidad con lo establecido en el artículo 2 de la Ley 153 de 1887.
2. En aplicación del principio de la “*perpetuatio jurisdictionis*”, la competencia para suspender el proceso ejecutivo en curso y convocar y adelantar la audiencia de conciliación de que trata el parágrafo transitorio del artículo 47 de la Ley 1551 de 2012, le corresponde al juez de conocimiento y tiene un carácter de inmodificable, de conformidad con la jurisprudencia del Consejo de Estado sobre la materia. En ningún caso, le correspondería al agente del Ministerio Público que actúa ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo, celebrar una audiencia extrajudicial dentro de un proceso ejecutivo.
3. Las conciliaciones extrajudiciales que se celebren ante los agentes del Ministerio Público requieren control de legalidad por parte del juez competente. Lo anterior, de conformidad con el pronunciamiento de la Corte Constitucional en Sentencia C-713 de 2008¹⁸, al revisar el artículo 13° del proyecto de reforma a la Ley Estatutaria de Administración de Justicia que estableció la conciliación cuando los asuntos fueran conciliables como requisito de procedibilidad para ejercer las acciones 85, 86 y 87 del Código Contencioso Administrativo (Decreto 01 de 1984). Se presenta, entonces, el fenómeno de cosa juzgada constitucional, en razón a que por tratarse de recursos públicos se hace imperativo la aprobación judicial de los acuerdos conciliatorios celebrados por parte de la autoridad judicial.
4. En la misma dirección, es posible acudir a la figura de la **excepción de inconstitucionalidad** en aplicación del artículo 4 de la Constitución Política¹⁹, en cuanto el artículo 47 de la Ley 1551 de 2012, consagra una conciliación extrajudicial en asuntos de lo contencioso administrativo, sin control de legalidad por parte de la autoridad judicial, sobre el cual ya hubo pronunciamiento de la Corte Constitucional.
5. En cuanto a la conciliación prejudicial como requisito de procedibilidad para iniciar procesos ejecutivos laborales contra municipios, cuya competencia le corresponda dirimir a la jurisdicción laboral ordinaria, se presenta el fenómeno de

¹⁵ Ver Corte Constitucional -Sentencia C- 122 de 1° de marzo de 2011, Magistrado Ponente: Juan Carlos Henao Pérez. Referencia: expediente D- 8207

¹⁶ Ver Corte Constitucional - Sentencia SU 881 de 25 de agosto de 2005., Magistrado Ponente: Marco Gerardo Monroy Cabra. Referencia: expediente T-864943.

¹⁷ Corte Constitucional - Sentencia C-159 de 24 de febrero de 2004, Magistrado Ponente: Alfredo Beltrán Sierra. Referencia: expediente D-4915.

¹⁸ Corte Constitucional - Sentencia C-713 de 15 de julio de 2008, Magistrada Ponente: Clara Inés Vargas Hernández. Referencia: expediente P.E. 030.

¹⁹ Ver Corte Constitucional-Sentencia C-037 de 5 de febrero 1996, Magistrado Ponente: Vladimiro Naranjo. Ref.: P.E. -008 y



cosa juzgada constitucional, por cuanto la Corte Constitucional ha considerado dicho requisito manifiestamente inconstitucional, por cuanto desconoce los derechos y garantías previstas en el artículo 53 de la Constitución Política, entre los que se destaca la imposibilidad de conciliar sobre derechos ciertos e indiscutibles, así como por obstaculizar al trabajador el acceso directo a la administración de justicia, razón por la cual declaró inexecutable el artículo 68 de la Ley 446 de 1998²⁰ y 39 de la Ley 640 de 2001²¹, que consagraban dicho mecanismo conciliatorio para procesos ejecutivos y ordinarios en asuntos laborales.

Cabe resaltar que a estas mismas conclusiones se llegó en las reuniones interinstitucionales celebradas los días 24 de septiembre y 3 de octubre de 2012, en las cuales se contó con la presencia de funcionarios del Ministerio de Justicia y del Derecho, de la Agencia Nacional para la Defensa Jurídica del Estado, del Consejo Superior de la Judicatura, de la Superintendencia Financiera, de la Federación Colombiana de Municipios y de las Procuradurías Delegadas para la Descentralización y las Entidades Territoriales, para Asuntos Civiles, para Asuntos del Trabajo y la Seguridad Social y para la Conciliación Administrativa.

Atentamente,

DIANA MARGARITA OJEDA VISBAL
Procuradora Delegada para Asuntos del
Trabajo y la Seguridad Social

CARLOS AUGUSTO MESA DIAZ
Procurador Delegado para la Descentralización
y las Entidades Territoriales

ROBERTO AUGUSTO SERRATO VALDÉS
Procurador Delegado para la Conciliación
Administrativa

RASVHARG/LAPV

²⁰ Ver Corte Constitucional Sentencia C-160 de 7 de marzo de 1999, Magistrado Ponente: Antonio Barrera Carbonell. Referencia: Expediente D-2155.

²¹ Ver Corte Constitucional - Sentencia C-893 de 22 de agosto de 2001, Magistrada Ponente: Clara Inés Vargas Hernández. Referencia: expediente D-3399.