



JUZGADO SEXTO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE CALI

Santiago de Cali, 22 de octubre de dos mil diecinueve (2019)

Auto de sustanciación No. 1877

Proceso: 76001 33 33 006 2019 00262 00
Acción: Conciliación
Demandante: Martha Lucía Valencia Rendón
Demandado: Nación – Ministerio de Educación Nacional - FOMAG

Pasa a Despacho el tramite la referencia para proceder al estudio del acuerdo al que llegaron las partes, advirtiendo que no fue aportado el poder de sustitución otorgado por el abogado Rubén Darío Giraldo Montoya a la Dra. Diana Katherine Piedrahita Botero, tal como se lee del acta de la audiencia de conciliación extrajudicial celebrada el 08 de octubre de 2019, obrante a folio 45 del plenario.

Por lo anterior, se procederá a requerir al Procurador 217 Judicial I para Asuntos Administrativos, a fin de que allegue a este Despacho el poder mencionado, documento que se necesita para confirmar la representación de la parte convocante y poder continuar con el estudio del presente asunto.

De otra parte, se advierte que el apoderado general Luis Alfredo Sanabria Ríos en la Escritura Pública No. 522 del 28 de marzo de 2019 de la Notaría 34 del Círculo de Bogotá D.C., no cuenta con la facultad de conciliar, sin embargo, el Despacho conoce de la existencia de la Escritura Pública No. 0480 del 03 de mayo de 2019, que contiene aclaración del primer instrumento público citado, en donde otorga tales facultades para ello; esto, debido a la cantidad de procesos que cursan en el juzgado en contra de la entidad convocada en los que se ha aportado tal documento; por tal razón, se requerirá al Procurador 217 Judicial I para Asuntos Administrativos y a la Nación – Ministerio de Educación Nacional – Fondo de Prestaciones Sociales del Magisterio, para que alleguen copia de la citada escritura aclaratoria.

En virtud de lo expuesto, el Juzgado Sexto Administrativo Oral del Circuito de Cali,

RESUELVE:

PRIMERO: REQUERIR al Procurador 217 Judicial I para Asuntos Administrativos, a fin de que aporte a este trámite:

1. Poder de sustitución otorgado por el Dr. Rubén Darío Giraldo Montoya a la abogada Diana Katherine Piedrahita Botero, para representar a la parte convocante en la diligencia llevada a cabo el 08 de octubre de 2019.
2. Escritura Pública No. 0480 del 03 de mayo de 2019, que contiene aclaración de la Escritura Pública No. 522 del 28 de marzo de 2019 de la Notaría 34 del Círculo de Bogotá D.C., respecto de las facultades otorgadas al Dr. Luis Alfredo Sanabria Ríos para representar a la entidad convocada.

SEGUNDO: REQUERIR a la Nación – Ministerio de Educación Nacional – Fondo de Prestaciones Sociales del Magisterio, para que allegue a este trámite Escritura Pública No. 0480 del 03 de mayo de 2019, que contiene aclaración de la Escritura Pública No. 522 del 28 de marzo de 2019 de la Notaría 34 del Círculo de Bogotá D.C.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE


WALTER MAURICIO ZULUAGA MEJIA
JUEZ

Dpr

NOTIFICACIÓN POR ESTADO ELECTRÓNICO

El auto anterior se notifica por:

Estado N° 147
De 23.10.19
Secretario, /





52

JUZGADO SEXTO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE CALI

Santiago de Cali, 22 de octubre de dos mil diecinueve (2019).

Auto Interlocutorio No. 778

Proceso: 76001 33 33 006 2019 00265 00
Medio de Control: Conciliación Prejudicial
Convocante: María Adalgenis Muñoz Ocampo
Convocado: Nación – Ministerio de Educación Nacional - FOMAG

OBJETO DEL PRONUNCIAMIENTO

Procede el despacho a resolver sobre la procedencia y legalidad del acuerdo conciliatorio al que llegó la señora María Adalgenis Muñoz Ocampo, por conducto de apoderada judicial y la Nación – Ministerio de Educación Nacional - FOMAG, previas las siguientes consideraciones sobre el tema.

1. SOLICITUD DE CONCILIACIÓN

1.1. HECHOS

Según lo manifestado en la solicitud de conciliación prejudicial como hechos relevantes tenemos¹:

La señora María Adalgenis Muñoz Ocampo, laboró como docente en los servicios educativos estatales para el Municipio de Santiago de Calil, por lo cual solicitó el 12 de septiembre de 2018 el reconocimiento y pago de la cesantía, que fue resuelta de manera favorable por Resolución No. 4143.010.21.0.09726 del 06 de noviembre de 2018 y cancelada el 18 de febrero de 2019.

De conformidad con la Ley 1071 de 2006, se establecen unos términos para la expedición del acto administrativo que resuelve la solicitud de cesantía y su pago, determinando que en caso de tardanza en el último evento, procederá el pago de una sanción moratoria.

Teniendo en cuenta lo anterior, la entidad contaba con 70 días a partir de la fecha de solicitud para su reconocimiento, que venció el 24 de diciembre de 2018, incurriendo la entidad en la sanción citada en precedencia, ante la tardanza en el pago.

¹ Folio 3 del expediente

1.2. PRETENSIONES

Pretende se pague la sanción moratoria equivalente a un (1) día de salario por cada día de retardo, a partir al día siguiente del vencimiento de los setenta (70) días hábiles cursados desde el momento en que se radicó la solicitud de la cesantía parcial y/o definitiva, y hasta cuando se hizo efectivo su pago; suma que solicita sea debidamente indexada.

2. TRÁMITE IMPARTIDO

La Procuraduría 18 Judicial II para Asuntos Administrativos, admitió la solicitud de conciliación prejudicial² y celebró la audiencia de conciliación el 08 de octubre de 2019³, en la cual las partes llegaron a un acuerdo.

3. LA CONCILIACIÓN

3.1 EL ACUERDO CONCILIATORIO

La entidad convocada presentó formula conciliatoria⁴ en los siguientes términos:

No. Días de mora:	53
Asignación básica aplicable:	\$3.641.927
Valor de la mora:	\$6.434.071
Valor a conciliar:	\$5.790.664 (90%)

Tiempo de pago después de la aprobación judicial de la conciliación: 2 meses
Sin reconocimiento por concepto de indexación
Pago con cargo a los recursos del FOMAG

3.2 ACTUACIÓN DEL MINISTERIO PÚBLICO

El Agente del Ministerio Público encontró ajustado a derecho el acuerdo al que llegaron las partes y lo refrendó, por las siguientes razones: *i)* El eventual medio de control que se ha podido llegar a presentar no ha caducado (art. 61, Ley 23 de 1991, modificado por el art. 81, Ley 446 de 1998); *ii)* El acuerdo conciliatorio versa sobre conflictos de carácter particular y contenido patrimonial disponibles por las partes (art. 59, Ley 23 de 1991, y 70, Ley 446 de 1998), *iii)* Las partes se encuentran debidamente representadas y sus representantes tienen capacidad para conciliar; *iv)* Obran en el expediente las pruebas necesarias que justifican el acuerdo a saber, poder de la convocante con facultad de conciliar, solicitud de conciliación prejudicial, derecho de petición solicitando la sanción mora por el no pago oportuno de las Cesantías de fecha 11 de abril de 2019, Resolución 4143.010.21.0.09726 del 6 de noviembre de 2018 mediante el cual el fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio aprueba reconoce y ordena el pago de una cesantía parcial para reparación, remodelación o ampliación de vivienda, pago del BBVA, comprobante de pago de la Secretaría de Educación del Valle del Cauca, copia cedula de ciudadanía de la convocante, copia del traslado realizado a la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del estado, comprobante de traslado realizado al

² Folio 17 del expediente

³ Folio 48 y 49 del expediente

⁴ Certificación del 01 de octubre de 2019. Folio 47 del expediente

Ministerio de Educación Nacional – Fomag, poder de sustitución del apoderado de la convocante y certificación del Comité de Conciliación de fecha 1 de octubre de 2019. v) En criterio de esta agencia del Ministerio Público el acuerdo contenido en el acta no es violatorio de la ley y no resulta lesivo para el patrimonio público por las siguientes razones (art. 65 A, Ley 23 de 1991 y art. 73, Ley 446 de 1998).

4. CONSIDERACIONES

4.1 DE LA COMPETENCIA

Según dispone el artículo 24 de la Ley 640 de 2001 el juez competente para conocer de la aprobación o improbación de un acuerdo conciliatorio es el que conocería de la acción judicial respectiva.

Teniendo en cuenta lo pretendido en el asunto, la calidad de las partes que intervienen en el acuerdo conciliatorio y de conformidad con lo dispuesto en los artículos 104 y 155 numeral 2° del CPACA, este Despacho judicial es competente para conocer del asunto, toda vez que el asunto refiere a la seguridad social de una servidora pública administrada por una entidad de derecho público y lo pretendido no supera los cincuenta (50) salarios mínimos legales mensuales vigentes.

4.2. CARACTERÍSTICAS DE LA CONCILIACIÓN:

La conciliación es un mecanismo alternativo de solución de conflictos a través del cual dos o más personas, naturales o jurídicas, gestionan por sí mismas la solución de sus diferencias con la ayuda de un tercero, neutral y calificado, denominado conciliador.

Ésta es posible siempre que las pretensiones versen sobre asuntos susceptibles de transacción, desistimiento y aquellos que expresamente determine la ley, pudiendo a través de ella terminar de manera anticipada un proceso en curso (conciliación judicial), o precaver uno eventual (conciliación extrajudicial) mediante un acuerdo que, debidamente aprobado por la autoridad judicial, hace tránsito a cosa juzgada y presta mérito ejecutivo.

Según dispone el artículo 59 de la Ley 23 de 1991 modificado por el artículo 70 de la Ley 446 de 1998, las personas jurídicas de derecho público a través de sus representantes legales o por conducto de apoderado, pueden conciliar, total o parcialmente en las etapas prejudicial o judicial, sobre los conflictos de carácter particular y contenido económico de que conozca la jurisdicción de lo contencioso administrativo con ocasión de las acciones de que hablaban los artículos 85, 86 y 87 del CCA, hoy artículos 138, 140 y 141 del CPACA.

Por vía de jurisprudencia⁵ y atendiendo lo dispuesto en los artículos 59 y 61 de la Ley 23 de 1991, con las modificaciones introducidas por la Ley 446 de 1998, se ha determinado algunos requisitos para poder aprobar una conciliación prejudicial, siendo estos:

⁵ Ver entre otros, C.E. Providencia del 13 de octubre de 2011, C.P. MARIA ELIZABETH GARCIA GONZALEZ, Actor: B.P. EXPLORATION COMPANY COLOMBIA LIMITED, Rad: 25000-23-24-000-2010-00319-01

a) La acción no debe estar caducada.

b) El acuerdo conciliatorio debe versar sobre acciones o derechos económicos disponibles por las partes.

c) Las partes deben estar debidamente representadas y sus representantes tener capacidad para conciliar.

d) El acuerdo conciliatorio debe contar con las pruebas necesarias, no ser violatorio de la ley y no resultar lesivo para el patrimonio público.

i. **Caducidad de la acción**

La Ley 1071 de 2006 en sus artículos 4° y 5° consagró el procedimiento y los tiempos para el reconocimiento y pago de las cesantías parciales o definitivas para los servidores públicos, que incluye los docentes oficiales, en concordancia con la jurisprudencia unificada del Consejo de Estado, que estableciendo que una vez radicada la documentación por el interesado, la entidad cuenta con quince (15) días para expedir el acto administrativo, y cuarenta y cinco (45) días para realizar el pago a partir de la firmeza del acto, so pena de incurrir en sanción consistente en un día de salario por cada día de retardo en el pago de la prestación, que debe cubrir la entidad con sus propios recursos.

En el presente caso se advierte que, se configuró el silencio administrativo ficto o presunto ante el silencio de la administración respecto de la solicitud impetrada el 02 de mayo de 2019⁶ para el reconocimiento y pago de la sanción moratoria, acto que es susceptible de ser demandado en cualquier tiempo, según lo dispuesto en el literal d) del numeral 1° del artículo 164 del CPACA.

ii. **Acuerdo conciliatorio debe versar sobre acciones o derechos económicos disponibles por las partes**

Del acuerdo logrado no se observa que se haya trasgredido o menoscabado los derechos de la convocante; toda vez que, el pago por concepto de sanción moratoria perseguida es de **naturaleza sancionatoria** y surge precisamente por la demora en el pago de las cesantías, no es un derecho laboral y no tiene la intención de compensar ninguna contingencia relacionada con el trabajo y menos remunerarlo, por ende no tiene carácter de irrenunciable y no es un derecho cierto e indiscutible.

En ese orden de ideas, es factible que la partes acuerden el valor a pagar por la sanción, lo que se traduce en la posibilidad de pactar un porcentaje del valor, por tal razón, en este caso al conciliar por el 90% del valor reclamado resulta ajustado a derecho.

En cuanto a la disponibilidad del derecho económico en cabeza de la convocante, se encuentra demostrado en atención al acto administrativo de reconocimiento de la cesantía y al hecho que no ha operado la prescripción extintiva frente a la sanción

⁶ Folios 6 y 7 del expediente

moratoria al haber sido reclamada dentro de los tres años siguientes a la fecha en que se presentó la mora en el pago de la prestación.

Así mismo se considera viable el acuerdo respecto al no reconocimiento de la indexación, en razón a que esta figura busca compensar la pérdida del poder adquisitivo, y como tal puede ser objeto de conciliación; así lo señaló el H. Consejo de Estado en la sentencia de unificación frente al tema⁷, en donde se dijo que en materia de sanción moratoria no hay lugar a indexación.

Por las razones expuestas, se considera que la conciliación a que llegaron las partes en el presente asunto cumple con este requisito.

iii. **Las partes deben estar debidamente representadas y sus representantes tener capacidad para conciliar**

La convocante estuvo representada en la audiencia de conciliación por la abogada Diana Katherine Piedrahita Botero, identificada con cédula de ciudadanía No. 41.935.128 y tarjeta profesional No. 225.290 del C.S.J., a quien se le otorgó poder de sustitución con facultad de conciliar⁸, por tanto estaba facultada para suscribir el acuerdo.

La entidad convocada estuvo representada por la abogada Ginna Teresa Marín Palacio, identificada con la cédula de ciudadanía No. 52.978.298 y T.P. No. 316.647 del C. S. de la J. de conformidad con el poder sustituido por el Dr. Luis Alfredo Sanabria Ríos, identificado con cédula de ciudadanía No. 80.211.391 y portador de la tarjeta profesional No. 250.292 del C.S.J., Apoderado General según Escritura Pública No. 522 del 28 de marzo de 2019 de la Notaría 34 del Círculo de Bogotá y Escritura Pública de Aclaración No. 0480 del 3 de mayo de 2019⁹.

Así mismo, fue aportada acta del comité de conciliación de la entidad de fecha 01 de octubre de 2019, en donde se fijan los términos en que se puede presentar fórmula conciliatoria para el presente caso¹⁰.

Al revisar estos documentos es evidente que la mandataria judicial de la entidad se encontraba facultada para conciliar y la propuesta que presentó cumple con las pautas fijadas por el Comité de Conciliación de la entidad que representa.

iv. **El acuerdo conciliatorio debe contar con las pruebas necesarias, no ser violatorio de la ley y no resultar lesivo para el patrimonio público**

Como pruebas relevantes obran en el proceso los siguientes documentos:

Resolución 4143.010.21.0.09726 del 06 de noviembre de 2018 expedida por la Secretaría de Educación del Municipio de Santiago de Cali, que resolvió reconocer a la convocante la suma de \$31.858.835 por concepto de liquidación parcial de las cesantías, la cual fue notificada el 09 de noviembre de 2018¹¹. Del acto administrativo

⁷ SUJ-012-S2 del 18 de julio de 2018. C.P. Dra. Sandra Lisset Ibarra Vélez

⁸ Folios 5 y 24 del expediente

⁹ Folios 25 a 46 del expediente

¹⁰ Folio 47 del expediente

¹¹ Folios 8 a 11 del expediente

se observa que la petición para el reconocimiento y pago de la cesantía parcial fue radicada por la docente el 12 de septiembre de 2018.

Solicitud del 02 de mayo de 2019 para el reconocimiento y pago de la sanción moratoria por la tardanza en el pago de las cesantías¹².

Copia del recibo del Banco BVVA del 27 de febrero de 2019, por la suma de \$31.858.835 a favor de la convocante, sin embargo en la solicitud de convocatoria presentada ante la Procuraduría, indica la parte convocante que la cancelación procedió el 18 de febrero de 2019¹³.

Comprobante de pago de nómina del periodo septiembre de 2018¹⁴.

Formato único de expedición de certificado de salarios consecutivo No. 66851950 del 01 de enero de 2017 al 30 de junio de 2019¹⁵.

De los documentos aportados, se encuentra que la entidad contaba con plazo máximo para el pago de la prestación reconocida hasta el 24 de diciembre de 2018, procediendo el pago el 18 de febrero de 2019, como lo acepta la convocante en el hecho séptimo de la solicitud de convocatoria a audiencia prejudicial, existiendo **55 días de mora** (Del 25 de diciembre al 17 de febrero de 2019), concluyendo que existió tardanza en la cancelación del rubro; por lo cual se encuentra viable el acuerdo al que llegaron las partes.

Además sobre el tema reclamado existe sentencia de unificación emitida por el Consejo de Estado¹⁶, en la cual se abordó el estudio de la aplicación de la normativa que regula el pago de la sanción moratoria a los servidores públicos establecida en las Leyes 244 de 1995 y 1071 de 2006, realizando un análisis a la categoría de estos prevista en el artículo 123 de la Constitución Política, estableciendo la inclusión de los docentes en este grupo, al concurrir en ellos los requisitos de carácter restrictivo que encierra tal concepto en razón al servicio prestado, la regulación de la función, su ubicación dentro de la estructura orgánica de la Rama Ejecutiva, la implementación de la carrera docente para la inserción, permanencia, ascenso y retiro del servicio, concluyendo que a los docentes le son aplicables las normas citadas; por ello, el Despacho encuentra el acuerdo no violatorio del ordenamiento jurídico.

De otro lado, se concluye que esta conciliación no es lesiva para el patrimonio público, de conformidad con lo expuesto, toda vez que la convocada tiene el deber legal de pagar la sanción reclamada en razón de la tardanza en la cancelación de la cesantía reconocida por acto administrativo.

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Sexto Administrativo Oral de Cali,

RESUELVE

¹² Folios 6 y 7 del expediente

¹³ Folio 12 del expediente

¹⁴ Folio 13 del expediente

¹⁵ Folio 33 y 34 del expediente

¹⁶ SUJ-012-S2 del 18 de julio de 2018. C.P. Dra. Sandra Lisset Ibarra Vélez

JJ

PRIMERO: APROBAR el acuerdo conciliatorio logrado entre la señora María Adalgenis Muñoz Ocampo, identificada con cédula de ciudadanía No. 66.824.304 en calidad de convocante y la Nación – Ministerio de Educación Nacional - FOMAG, en calidad de convocada, en la diligencia que se llevó a cabo el 08 de octubre de 2019, ante la Procuraduría 18 Judicial II para Asuntos Administrativos.

SEGUNDO: En consecuencia de lo anterior, deberá la entidad convocada **PAGAR** la sanción moratoria reconocida a la señora María Adalgenis Muñoz Ocampo, identificada con cédula de ciudadanía No. 66.824.304, en la suma de **\$5.790.664** en los términos del acuerdo efectuado por las partes.

TERCERO: EXPÍDASE copia de este proveído a las partes para los fines pertinentes, e indíquese que es la primera copia que presta merito ejecutivo (Parágrafo 1° del artículo 1° de la Ley 640 de 2001).

CUARTO: En firme esta providencia, procédase al archivo de las presentes diligencias, previa cancelación de su radicación.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

WALTER MAURICIO ZULUAGA MEJIA
JUEZ

NOTIFICACIÓN POR ESTADO ELECTRÓNICO

El auto anterior se notifica por:

Estado N° 147
De 23.10.19
Secretario, /

Dpr

