

Juzgado 02 Administrativo - Valle Del Cauca - Guadalajara De Buga

De: Viviana Eugenia Agredo Chicangana <vagredo@procuraduria.gov.co>
Enviado el: miércoles, 29 de julio de 2020 5:40 p. m.
Para: Juzgado 02 Administrativo - Valle Del Cauca - Guadalajara De Buga
Asunto: Remite recurso de reposición Gabriel Marulanda
Datos adjuntos: Recurso de reposición Gabriel Marulanda Velez vs Fomag.pdf

Marca de seguimiento: Seguimiento
Estado de marca: Completado



PROCURADURÍA 60 JUDICIAL I PARA ASUNTOS ADMINISTRATIVOS

Santiago de Cali, veintinueve (29) de julio de dos mil veinte (2020)

Doctor

JUAN MIGUEL MARTÍNEZ LONDOÑO

Juzgado Segundo Administrativo del Circuito de Buga

Expediente	761113333002-20200012500
Demandante	GABRIEL MARULANDA VELEZ
Demandado	NACIÓN-MINISTERIO DE EDUCACIÓN-FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO
Medio de control	CONCILIACIÓN EXTRAJUDICIAL

En mi calidad de Procuradora 60 Judicial I para asuntos Administrativos, en virtud del artículo 242 de la Ley 1437 de 2011, me permito interponer recurso de reposición contra el auto interlocutorio No. 324 de 27 de julio de 2020 notificado en estados del día 28 del mismo mes y año por medio del cual se improbió la conciliación celebrada en este despacho de la Procuraduría el día 19 de junio de 2020.

El auto que imprueba acuerdo conciliatorio

A través del auto interlocutorio No. 324 de 27 de julio de 2020 notificado en estado del día 28 del mismo mes y año, el Juzgado dispuso:

“PRIMERO.- Improbare el acuerdo conciliatorio, de conformidad con lo analizado en la parte considerativa de este proveído.

SEGUNDO.- Devolver a la parte interesada los anexos con el desglose correspondiente.

TERCERO.- Comuníquese esta decisión a la Procuraduría 60 Judicial I para asuntos administrativos a quien se le remitirá copia de la presente providencia.

CUARTO.- En firme esta providencia, archívese lo actuado previas anotaciones del caso.”

Los argumentos del Juzgado son los siguientes:

“A partir de lo anterior, resulta posible para el Despacho realizar las siguientes precisiones:

El artículo 2.2.4.3.1.2.6. del Decreto 1069 de 2015 “por medio del cual se expide el Decreto Único Reglamentario del Sector Justicia y del Derecho”, establece cuales son las funciones que deben ser desempeñadas por el Secretario Técnico del Comité de Conciliación y Defensa de las entidades Públicas, en los siguientes términos:

“Artículo 2.2.4.3.1.2.6. Secretaría Técnica. Son funciones del Secretario del Comité de Conciliación las siguientes:

Expediente
Demandante
Demandado

Medio de control

761113333002-20200012500
GABRIEL MARULANDA VELEZ
NACIÓN-MINISTERIO DE EDUCACIÓN-FONDO NACIONAL DE
PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO
CONCILIACIÓN EXTRAJUDICIAL

1. Elaborar las actas de cada sesión del comité. El acta deberá estar debidamente elaborada y suscrita por el Presidente y el Secretario del Comité que hayan asistido, dentro de los cinco (5) días siguientes a la correspondiente sesión.

2. Verificar el cumplimiento de las decisiones adoptadas por el comité.

3. Preparar un informe de la gestión del comité y de la ejecución de sus decisiones, que será entregado al representante legal del ente y a los miembros del comité cada seis (6) meses.

4. Proyectar y someter a consideración del comité la información que este requiera para la formulación y diseño de políticas de prevención del daño antijurídico y de defensa de los intereses del ente.

5. Informar al Coordinador de los agentes del Ministerio Público ante la Jurisdicción en lo Contencioso Administrativo acerca de las decisiones que el comité adopte respecto de la procedencia o no de instaurar acciones de repetición.

6. Las demás que le sean asignadas por el comité."

Norma de cuya lectura se puede inferir que las funciones atribuidas por el Legislador al Secretario Técnico del Comité de Conciliación de una Entidad Pública se encuentran relacionadas con el desarrollo de labores administrativas, asistenciales y de verificación, siéndole excluido el desempeño de competencias decisorias o de representación del mencionado Comité.

Por su parte el artículo 2.2.4.3.1.2.5. del mismo Estatuto, establece como funciones del Comité de Conciliación y Defensa de las entidades Públicas, las siguientes:

"Artículo 2.2.4.3.1.2.5. Funciones. El Comité de Conciliación ejercerá las siguientes funciones:

1. Formular y ejecutar políticas de prevención del daño antijurídico.

2. Diseñar las políticas generales que orientarán la defensa de los intereses de la entidad.

3. Estudiar y evaluar los procesos que cursen o hayan cursado en contra del ente, para determinar las causas generadoras de los conflictos; el índice de condenas; los tipos de daño por los cuales resulta demandado o condenado; y las deficiencias en las actuaciones administrativas de las entidades, así como las deficiencias de las actuaciones procesales por parte de los apoderados, con el objeto de proponer correctivos.

4. Fijar directrices institucionales para la aplicación de los mecanismos de arreglo directo, tales como la transacción y la conciliación, sin perjuicio de su estudio y decisión en cada caso concreto.

5. Determinar, en cada caso, la procedencia o improcedencia de la conciliación y señalar la posición institucional que fije los parámetros dentro de los cuales el representante legal o el apoderado actuará en las audiencias de conciliación. Para tal efecto, el Comité de Conciliación deberá analizar las pautas jurisprudenciales consolidadas, de manera que se concilie en aquellos casos donde exista identidad de supuestos con la jurisprudencia reiterada.

6. Evaluar los procesos que hayan sido fallados en contra de la entidad con el fin de determinar la procedencia de la acción de repetición e informar al Coordinador de los agentes del Ministerio Público ante la Jurisdicción en lo Contencioso Administrativo las correspondientes decisiones anexando copia de la providencia condenatoria, de la prueba de su pago y señalando el fundamento de la decisión en los casos en que se decida no instaurar la acción de repetición.

Expediente
Demandante
Demandado

Medio de control

761113333002-20200012500
GABRIEL MARULANDA VELEZ
NACIÓN-MINISTERIO DE EDUCACIÓN-FONDO NACIONAL DE
PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO
CONCILIACIÓN EXTRAJUDICIAL

7. Determinar la procedencia o improcedencia del llamamiento en garantía con fines de repetición.

8. Definir los criterios para la selección de abogados externos que garanticen su idoneidad para la defensa de los intereses públicos y realizar seguimiento sobre los procesos a ellos encomendados.

9. Designar al funcionario que ejercerá la Secretaría Técnica del Comité, preferentemente un profesional del Derecho. 10. Dictar su propio reglamento." (Negrilla del Despacho).

A partir del estudio de la norma previamente enunciada, encuentra el Despacho que el Legislador atribuyó de manera expresa en el numeral 5º de la misma, a los Comités de Conciliación y Defensa de las entidades públicas, la función de analizar cada caso puesto a su consideración, determinar si resultaba procedente o no proponer fórmula de arreglo conciliatorio y en caso afirmativo, proseguir con la fijación de los parámetros que conformarían la posición institucional que sería presentada por los apoderados de la entidad, dentro del trámite de la respectiva audiencia de conciliación.

Es por ello que al carecer el Secretario Técnico del Comité de Conciliación de la entidad convocada, de la capacidad para presentar el acuerdo conciliatorio y la fórmula de arreglo a nombre de la mencionada entidad, se reitera, por encontrarse radicada dicha competencia de manera exclusiva en cabeza del Comité de Conciliación y Defensa de la Entidad, ha debido allegarse al proceso el acta del Comité de Conciliación de la entidad convocada, y no una simple certificación que no está suscrita por el Presidente ni por los miembros del pluricitado Comité, lo cual adolece de toda validez para servir de soporte a la conciliación, lo que lleva a que este Operador Judicial, deba declarar su consecuente improbación."

Consideraciones

Si el argumento para improbar el acuerdo conciliatorio es la ausencia del acta No. 55 dentro del trámite conciliatorio, no encuentra esta Agencia impedimento alguno para que el Juzgado hubiese solicitado a esta Agencia y/o a la parte convocada copia de la misma, más cuando el propósito de la Procuraduría a nivel Nacional ha sido que a través de la conciliación como mecanismo alternativo de solución de conflictos sea posible precaver eventuales litigios ante la jurisdicción administrativa en casos como el de sanción moratoria que ya cuenta con una sentencia de unificación del Consejo de Estado que fija las reglas para estudiar tales asuntos.

El acta No. 55 de 10 y 13 de septiembre de 2019 del Comité de Conciliación Y Defensa Judicial del Ministerio de Educación Nacional, suscrita por el Presidente y Secretario Técnico del Comité, como lo exige el numeral 1º del artículo 2.2.4.3.1.2.6. del Decreto 1069 de 2015, entre otras, fija políticas de prevención del daño antijurídico.

Al respecto dirá esta Agencia que conforme a la norma en cita del Juzgado - artículo 2.2.4.3.1.2.6. del Decreto 1069 de 2015 numeral 1º.- es una de las funciones del comité formular y ejecutar políticas de prevención del daño antijurídico.

Del acta No. 55, se extrae:

"4. Política de prevención del daño antijurídico 2019-FOMAG-Sanción moratoria

Se presenta a los miembros del Comité de Conciliación y Defensa Judicial del Ministerio de Educación Nacional política de prevención del daño antijurídico que se

Expediente
Demandante
Demandado

Medio de control

761113333002-20200012500
GABRIEL MARULANDA VELEZ
NACIÓN-MINISTERIO DE EDUCACIÓN-FONDO NACIONAL DE
PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO
CONCILIACIÓN EXTRAJUDICIAL

ha formulado con base en la metodología propuesta por la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado y con el acompañamiento de la Subdirección de Recursos Humanos del Sector

Al respecto, los miembros del Comité consideran que la política formulada no ataca el fondo del problema y que tienen conocimiento de que hay otras acciones que se buscan adelantar en la Dirección de Fortalecimiento Territorial que puede incorporarse a esta política.

De esta manera, el Comité solicita que se reformule la política de prevención en esta materia. La política se anexa en CD a la presente acta.

(...)

CASOS CON POLÍTICA GENERAL DE NO CONCILIACIÓN Y CASOS DE SANCIÓN MORATORIA

El Secretario Técnico proponer(sic) el estudio de casos con política general de no conciliación y casos de sanción moratoria en este momento de la sanción o través de una sesión virtual como habitualmente se venía haciendo, en atención a la cantidad de casos que se vienen recibiendo.

En este punto, los miembros del Comité manifiestan que al presentarse una cantidad tan grande de casos para los cuales ya hay una política definida, se pierden de vista las demás funciones que el Comité debe desarrollar, Por lo tanto, atendiendo a lo establecido en el numeral 6 del artículo 2.2.4.3.1.2.6. del Decreto 1069 de 2015, el Comité decide asignar la función al Secretario Técnico de certificar la posición del Comité de Conciliación y Defensa Judicial con base en las políticas y directrices ya aprobadas por el Comité sin necesidad de que los casos deban ser estudiados en una sesión del Comité.

De esta manera, el Secretario Técnico queda facultado para certificar la posición de conciliar o no conciliar validando la aplicación de una política aprobada por el Comité y con base en el estudio que presente Fiduprevisora S.A. o el abogado a cargo del estudio de cada caso. Las políticas definidas del Comité que se tendrán en cuenta son las siguientes:

-Las políticas aprobadas mediante Acuerdos 001 de 2017 y 001 de 2018
-Las políticas aprobadas respecto de los casos de sanción moratoria por pago tardío de cesantías, como las siguientes:

- ❖ Conciliar bajo los porcentajes definidos por el Comité, teniendo en cuenta para el cálculo de la mora la fecha de radicación incluida en la Resolución de cesantías(sic), la fecha de puesta a disposición de los recursos y las reglas definidas por la sentencia de unificación del Consejo de Estado.
- ❖ No conciliar en los casos en los cuales se encuentre que hay prescripción, caducidad, pago por vía administrativa, pago en términos de las cesantías o solicitud de sanción moratoria por reajuste de cesantías.

-Las demás políticas que el Comité haya aprobado o apruebe y que consten mediante Acta del Comité.

MODELO DE CERTIFICACION CON FÓRMULA CONCILIATORIA DETERMINABLE

El Secretario Técnico le informa al Comité que los procuradores delegados a la Mesa de Trabajo que sostienen el Ministerio de Educación Nacional, Fiduprevisora S.A. y la Procuraduría delegada para la Conciliación, le han solicitado al Ministerio dejar de remitir certificaciones con fórmulas de conciliación abstracta que no permitan concretar una conciliación y certificaciones sin fórmula conciliatoria argumentando que no existen todos los elementos de juicio necesario.

Ante esta petición, el Secretario Técnico presenta un modelo de certificación determinable que se puede utilizar para que en la audiencia el apoderado del Ministerio pueda calcular el valor de la mora y el valor a conciliar.

Los miembros del Comité Señalan que es necesario en primer lugar acordar con la Procuraduría Delegada para la Conciliación si el texto propuesto cumple con las expectativas y si es viable general ese tipo de certificaciones, por lo cual el Comité se abstiene de aprobar dicha certificación por el momento y dejar de generar entonces certificaciones con fórmulas abstractas o sin decisión de fondo".

Debe precisar esta Agencia del Ministerio Público que ha sido una constante preocupación de la Procuraduría General de la Nación, impulsar en las entidades la prevención del daño antijurídico, evidenciando en primer lugar cuáles son los temas en los cuáles las entidades tienen mayor litigiosidad, en este caso, para todos es conocido que por sanción moratoria en el pago de las cesantías reconocidas a los docentes, existe gran cantidad de demandas a nivel nacional incoadas en contra del Fomag.

Tal como se evidencia en el acta No. 55 se organizó una mesa de trabajo que aún se reúne para lograr que a nivel nacional el nivel de litigiosidad por este tema se reduzca y en lo posible sea del caso lograr acuerdos en vía prejudicial para evitar congestionar aún más la justicia.

Ahora bien, refiere el despacho que las funciones asignadas al Secretario del Comité de Conciliación conforme lo dispuesto en el artículo 2.2.4.3.1.2.6. del Decreto 1069 de 2015 *"se encuentran relacionadas con el desarrollo de labores administrativas, asistenciales y de verificación, siéndole excluido el desempeño de competencias decisorias o de representación del mencionado Comité"*, sin considerar que el numeral 6º refiere *"Las demás que le sean asignadas por el comité"* y en este caso, es claro, que en el acta No. 55 el Comité de Conciliación y Defensa de la Entidad *" el Comité decide asignar la función al Secretario Técnico de certificar la posición del Comité de Conciliación y Defensa Judicial con base en las políticas y directrices ya aprobadas por el Comité sin necesidad de que los casos deban ser estudiados en una sesión del Comité."*

Así mismo, el artículo 2.2.4.3.1.2.5. del citado Decreto señala que una de las funciones del Comité de Conciliación es formular y ejecutar políticas de prevención del daño antijurídico y en ejercicio de dicha función actúa el comité y su decisión la plasma en el acta referida; en consecuencia, a partir del lineamiento general era el Secretario Técnico del comité, a quien en ejercicio de sus facultades, **le fue asignada la función de certificar la posición del mismo con base en las políticas y directrices fijadas**; en orden a cumplir dicha función, en los trámites conciliatorios se aporta la **certificación, suscrita por el Secretario¹**, que refiere la existencia del acta que fijó la política general y determina de manera clara cada uno de los elementos que permitan revisar la propuesta de conciliación para cada caso concreto y decidir sobre la viabilidad de la misma en sede prejudicial y/o judicial, pues nótese que el acta, además de la parte general, precisa quién es el convocante. En consecuencia, el Secretario del Comité actúa en ejercicio de una función asignada por el Comité conforme a los lineamientos fijados.

Con fundamento en los argumentos expuestos, esta Agencia del Ministerio Público, con el fin de defender el interés general, el ordenamiento jurídico, el patrimonio

¹ Nótese como el artículo 2.2.4.3.1.2.4 del Decreto 1069 de 2015, refiere al hecho de aportarse en el curso de la audiencia de conciliación, copia de la respectiva acta o Certificación en la que consten sus fundamentos; entendiéndose que la tarea de certificación está o estuvo, asignada al Secretario, infiriéndose, entonces, que el Secretario cumple una función certificadora que recoge las decisiones del Comité.

Expediente
Demandante
Demandado

Medio de control

761113333002-20200012500
GABRIEL MARULANDA VELEZ
NACIÓN-MINISTERIO DE EDUCACIÓN-FONDO NACIONAL DE
PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO
CONCILIACIÓN EXTRAJUDICIAL

público y los derechos y garantías fundamentales de las partes, solicita al señor Juez, reponer el auto No. 324 de 27 de julio de 2020 y en su lugar, aprobar el acuerdo conciliatorio celebrado entre las partes convocante y convocada el 19 de junio de 2020.

Anexos

Anexo copia del acta No. 55 de 10 y 13 de septiembre de 2019

Del señor Juez, atentamente,



VIVIANA EUGENIA AGREDO CHICANGANA
Procuradora 60 Judicial I Para Asuntos Administrativos