



Bogotá D.C., doce (12) noviembre de dos mil pesos (2020)

REFERENCIA

EXPEDIENTE: 11001 33 35 010 2019 00294 00
CONVOCANTE: YOLANDA CECILIA BERNAL BERNAL
CONVOCADO: NACIÓN – MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL – FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO
CLASE: CONCILIACIÓN EXTRAJUDICIAL

La Procuraduría 119 Judicial II Para Asuntos Administrativos envió el Acta de la Audiencia de Conciliación Extrajudicial celebrada el 15 de octubre de 2020, correspondiente la solicitud con radicado E-2020-317666 de 29 de junio de 2020 (C.I. No. 152-2020), para decidir acerca de su aprobación o improbación de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 24 de la Ley 640 de 2001.

I. ANTECEDENTES

1. LA SOLICITUD DE CONCILIACIÓN EXTRAJUDICIAL

1.1. PRETENSIONES

Yolanda Cecilia Bernal Bernal con cédula de ciudadanía 41.610.879 expedida en Bogotá, convocó a la Nación – Ministerio de Educación Nacional – Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio ante la Procuraduría 119 Judicial II Para Asuntos Administrativos para que le reconociera la sanción mora en el pago de las cesantías, más los ajustes de valor. La cuantía la tasó en siete millones cuatrocientos cinco mil doscientos cincuenta y dos pesos moneda corriente (\$7.405.252).

1.2 FUNDAMENTOS DE HECHO

Los hechos relevantes se contraen a que prestó servicios al Magisterio oficial desde el 8 de febrero de 1983 hasta el 29 de junio de 2018. Las cesantías definitiva las solicitó mediante escrito con radicado 2018-CES-595893 de 29 de junio de 2018. El Fondo Nacional de



Prestaciones Sociales del Magisterio de la Secretaría de Educación de Bogotá le reconoció \$41.881.700 por concepto de cesantías por medio de la Resolución 9602 de 19 de septiembre de 2018. La Fiduciaria La Previsora S.A. realizó el pago el 12 de diciembre de 2018 a través del Banco BBVA Colombia.

Agrega que la entidad no cumplió con el plazo de los setenta (70) días para hacer el pago de las cesantías, pues considera que debió realizarse el 11 de octubre de 2018. Solicitó el reconocimiento y pago de la sanción moratoria mediante petición con radicado E-2020-40143 de 12 de marzo de 2020. El Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio (Regional Bogotá) le manifestó por medio del Oficio S-2020-54576 de 25 de marzo de 2020 que remitió la petición a la fiduciaria La Fiduprevisora S.A. Así estima configurado el silencio administrativo negativo, o subsidiariamente el acto expreso.

1.3 FUNDAMENTOS DE DERECHO.

El reconocimiento de la sanción moratoria se fundamenta en lo dispuesto en la Ley 1071 de 2006 que modificó la Ley 244 de 1995. Señala que los artículos 4 y 5 de La Ley 1071 de 2006 regularon los términos del pago. También estima vulnerado los artículos 13, 16, 29 y 48 de la Constitución Política. Citó la Sentencia C-862 de 2006 que versa sobre el principio in dubio pro operario, según el cual debe elegirse la norma más favorable en caso de duda.

II. ACTA DE AUDIENCIA DE CONCILIACIÓN EXTRAJUDICIAL¹

La Procuraduría 119 Judicial II Para Asuntos Administrativos expidió el Acta de la Audiencia de Conciliación Extrajudicial celebrada el 15 de octubre de 2020, correspondiente a la solicitud con radicado E-2020-317666 de 29 de junio de 2020 (C.I. No. 152-2020). El documento señala que la convocante aceptó la propuesta conciliatoria de la convocada que se contrae a que reconoce el 90% del valor de la sanción por 61 días de mora, liquidado

¹ "ARTICULO 3o. CLASES. La conciliación podrá ser judicial si se realiza dentro de un proceso judicial, o extrajudicial, si se realiza antes o por fuera de un proceso judicial.

La conciliación extrajudicial se denominará en derecho cuando se realice a través de los conciliadores de centros de conciliación o ante autoridades en cumplimiento de funciones conciliatorias; y en equidad cuando se realice ante conciliadores en equidad.

PARAGRAFO. Las remisiones legales a la conciliación prejudicial o administrativa en materia de familia se entenderán hechas a la conciliación extrajudicial; y el vocablo genérico de "conciliador" remplazará las expresiones de "funcionario" o "inspector de Trabajo" contenidas en normas relativas a la conciliación en asuntos laborales" (Ley 640 de 2001).



sobre el sueldo de \$3.197.767. El valor conciliado ascendió a cinco millones ochocientos cincuenta y un mil novecientos catorce mil pesos (\$5.851.914).

II. CONSIDERACIONES

1. ESTUDIO DE PROCEDIBILIDAD.

El Decreto 1069 de 2015² compiló las normas que regulaban la conciliación en los asuntos de la Jurisdicción Contenciosa Administrativa que contenía, principalmente, la Ley 640 de 2001³ y el Decreto 1716 de 2009⁴, aunque posteriormente lo modificó el Decreto 1167 de 2015⁵. El artículo 2.2.4.3.1.1.2 del Decreto 1069 de 2015 reúne los presupuestos procesales de la conciliación extrajudicial administrativa, los cuales se contraen a los siguientes: (i) que el asunto sea de carácter particular y contenido económico, y adicionalmente, que “sean conciliables” por disposición del artículo 161 del CPACA; (ii) que se agote la actuación administrativa; (iii) que no hubiere caducado la respectiva acción; y (iv) que se realice con facultades para ello y a través de abogado⁶. En los párrafos subsiguientes se desglosarán éstos requisitos.

En este asunto están reunidos los requisitos de procedibilidad de la conciliación extrajudicial, porque se reclama un derecho económico que corresponde a la mora en el pago de las cesantías, que por el carácter indemnizatorio es susceptible de conciliarse. La actora demostró que presentó la petición de reconocimiento de la sanción moratoria con radicado E-2020-40143 de 12 de marzo de 2020. El Fondo convocado respondió en forma evasiva la petición por medio del Oficio S-2020-54576 de 25 de marzo de 2020, pues decidió remitirla a la fiduciaria La Fiduprevisora S.A., por lo cual se estima configurado el silencio administrativo negativo. El medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho no

² Por medio del cual se expide el Decreto Único Reglamentario del Sector Justicia y del Derecho.

³ “Por la cual se modifican normas relativas a la conciliación y se dictan otras disposiciones”

⁴ Por el cual se reglamenta el artículo 13 de la Ley 1285 de 2009, el artículo 75 de la Ley 446 de 1998 y del Capítulo V de la Ley 640 de 2001.

⁵ Por el cual se modifican y se suprimen algunas disposiciones del Decreto número 1069 de 2015, Decreto Único Reglamentario del Sector Justicia y del Derecho.

⁶ ARTÍCULO 2.2.4.3.1.1.5. DERECHO DE POSTULACIÓN. Los interesados, trátese de personas de derecho público, de particulares o de personas jurídicas de derecho privado, actuarán en la conciliación extrajudicial por medio de apoderado, quien deberá ser abogado inscrito y tener facultad expresa para conciliar. (Decreto 1069 de 2015).



ha caducado cuando se dirija contra actos producto del silencio administrativo por disposición del artículo 164 (Num. 1, Lit. d) del CPACA. Finalmente, las partes intervinieron en el trámite de conciliación a través de apoderado.

2. ESTUDIO DE FONDO

Por disposición de la jurisprudencia, el acto conciliatorio se debe ajustar al principio de la legalidad, es decir, el acuerdo no pueda realizarse con transgresión de la ley, y por otra parte, el acto jurídico consensual no debe lesionar el patrimonio público. Bajo estas instrucciones jurisprudenciales, el estudio de fondo consistiría en el evaluar la juridicidad de los derechos conciliados, y que la suma a la que se comprometió a pagar la administración sea razonable dentro de los parámetros legales.

2.1. LEGALIDAD.

El régimen de sanción por mora en el pago de las cesantías se encuentra establecido en la Ley 1071 de 2006, que adiciona y modifica la Ley 244 de 1995. La jurisprudencia ha determinado que estas normas se aplican a los docentes oficiales. Primero lo señaló la Corte Constitucional mediante sentencia SU-336 de 18 de 2017, luego se pronunció el Consejo de Estado mediante sentencia de unificación de 18 de julio de 2018⁷. Los términos para pagar las cesantías y la configuración de sanción por el no pago oportuno lo establecieron los artículos 4 y 5 de la Ley 1071 de 2006 así:

“ARTICULO 4º. TÉRMINOS. Dentro de los quince (15) días hábiles siguientes a la presentación de la solicitud de liquidación de las cesantías definitivas o parciales, por parte de los peticionarios, la entidad empleadora o aquella que tenga a su cargo el reconocimiento y pago de las cesantías, deberá expedir la resolución correspondiente, si reúne todos los requisitos determinados en la ley.

PARÁGRAFO. En caso de que la entidad observe que la solicitud está incompleta deberá informársele al peticionario dentro de los diez (10) días hábiles siguientes al recibo de la solicitud, señalándole expresamente los documentos y/o requisitos pendientes.

Una vez aportados los documentos y/o requisitos pendientes, la solicitud deberá ser resuelta en los términos señalados en el inciso primero de este artículo.

⁷ Sentencia CE-SUJ-SII-012-2018, Rad. 73001-23-33-000-2014-00580-01, No. Interno: 4961-2015.



ARTÍCULO 5o. MORA EN EL PAGO. La entidad pública pagadora tendrá un plazo máximo de cuarenta y cinco (45) días hábiles, a partir de la cual quede en firme el acto administrativo que ordena la liquidación de las cesantías definitivas o parciales del servidor público, para cancelar esta prestación social, sin perjuicio de lo establecido para el Fondo Nacional de Ahorro.

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

Se desprende de la norma transcrita, que una vez presentada la solicitud de liquidación y pago de las cesantías definitivas o parciales, la entidad tiene 15 días hábiles para ordenar el pago de las cesantías mediante acto administrativo. En firme dicho acto administrativo, la pagadora tiene la obligación de cancelar el monto reconocido en un plazo máximo de 45 días hábiles, so pena de reconocer y pagar una sanción por mora en el equivalente a un día de salario por cada día de retardo, hasta que efectivamente se pague el valor de la cesantía.

Vale aclarar que la sanción moratoria no sólo surge por el retardo en el pago de las cesantías, sino igualmente por la omisión en la expedición oportuna del acto administrativo. Bajo tal entendido, se puede afirmar que la entidad accionada una vez recibe la petición o solicitud de reconocimiento y pago de las cesantías, cuenta con un término de 15 días para dar respuesta, en caso de no efectuar pronunciamiento alguno, deberá sumarse 5 o 10 días⁸, que corresponden a la ejecutoria, más 45 días que tendría para realizar el pago efectivo de las mismas. Esto significa que una vez el interesado eleva la solicitud, la entidad cuenta con 65 o 70 días hábiles, según el caso, para realizar el pago efectivo de las cesantías.

Resta decir que la entidad responsable del pago es la Fiduciaria La Previsora S.A., por tener a su cargo el manejo y administración de los recursos del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, sin que tal situación exima de responsabilidad al

⁸ Término que depende de la fecha en la cual debía ser proferido el acto administrativo, si en vigencia del Decreto 01 de 1984 o de la Ley 1437 de 2011.



Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, por cuanto es éste quien finalmente paga el auxilio de cesantías con sus propios recursos.

2.2 EL PATRIMONIO PÚBLICO

En este punto se determinará si el monto conciliado por concepto de sanción moratoria se ajusta a los presupuestos legales, por ser tal aspecto el que garantiza que no resulte afectado el patrimonio público. La convocante solicitó el reconocimiento y pago de las cesantías parciales con radicado 2018-CES-595893 de 29 de junio de 2018, fecha a partir de la cual comenzaron a correr los 15 días hábiles para expedir la resolución, más los 10 días hábiles de ejecutoria, se llega al 8 de agosto de 2018. Con esta fecha se contabilizan cuentan los 45 días hábiles para efectuar el pago de las cesantías, es decir, como máximo se tenían que cancelar el 11 de octubre de 2018. Las pruebas revelan que la entidad no cumplió los anteriores términos, pues se concedieron las cesantías con la Resolución 9602 de 19 de septiembre de 2018, y el dinero del pago quedaron disponibles hasta el 12 de diciembre de 2018, según la certificación expedida por la Vicepresidencia del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio – FIDUPREVISORA S.A.

Lo anterior conlleva decir que la mora transcurrió desde el día siguiente a la fecha que se debió realizar el pago hasta el día anterior en que consignó el valor de las cesantías, esto es, entre el 12 de octubre y el 11 de diciembre de 2018, que equivalen a 61 días de mora. Al revisar el Acta de Conciliación Extrajudicial objeto del presente proveído se observa que negociación se realizó con base en los 61 días de mora.

Ahora, el cálculo del valor de la mora resulta de multiplicar los días de mora por el valor de un día de sueldo. La Secretaría de Educación de Bogotá emitió el certificado salarial, según el cual Yolanda Cecilia Bernal Bernal devengó en el 2018 un sueldo mensual de \$3.197.767. Al dividir el valor del sueldo sobre los 30 días del mes se obtiene que diariamente el sueldo equivale a \$106.592. Al hacer la multiplicación del día de salario por los 61 días de mora, se obtiene que la convocada tenía la obligación de cancelar una suma superior a la pactada: \$5.851.914. A ello se suma que el valor conciliado se pagará sin indexación.



Así se llega a la conclusión que la conciliación extrajudicial realizada ante la Procuraduría 119 Judicial II Para Asuntos Administrativos no afecta el patrimonio público, y por consiguiente, se procederá a aprobar el Acta de la Audiencia de Conciliación Extrajudicial celebrada el 15 de octubre de 2020, correspondiente a la solicitud con radicado E-2020-317666 de 29 de junio de 2020 (C.I. No. 152-2020).

Por lo expuesto, el Juzgado Décimo Administrativo del Circuito de Bogotá – Sección Segunda,

RESUELVE:

APROBAR el Acta de la Audiencia de Conciliación Extrajudicial 15 de octubre de 2020, correspondiente la solicitud con radicado E-2020-317666 de 29 de junio de 2020 (C.I. No. 152-2020), expedida por la Procuraduría 119 judicial II para Asuntos Administrativos, por medio de la cual **Yolanda Cecilia Bernal Bernal** con cédula de ciudadanía 41.610.879 expedida en Bogotá y la **Nación – Ministerio de Educación Nacional – Fondo Nacional de Prestaciones Sociales** conciliaron la sanción por mora en el pago de las cesantías por valor de **cinco millones ochocientos cincuenta y un mil novecientos catorce mil pesos (\$5.851.914.00)**, conforme a lo expresado en este proveído. En firme la decisión, envíese copia de esta decisión a la aludida Procuraduría y archívese el expediente.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

LUZ ADRIANA MÉNDEZ MARTÍNEZ
Juez

gpg

JUZGADO DECIMO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO JUDICIAL DE BOGOTÁ D.C.
NOTIFICACIÓN POR ESTADO ELECTRONICO
LA ANTERIOR PROVIDENCIA SE NOTIFICA POR ESTADO ELECTRONICO
N ° _____ DE HOY _____ A LAS 8:00 a.m.
_____ LUIS ALEJANDRO GUEVARA BARRERA

Firmado Por:

LUZ ADRIANA MENDEZ MARTINEZ

JUEZ

JUZGADO 010 ADMINISTRATIVO DE LA CIUDAD DE BOGOTA, D.C.-SANTAFE DE BOGOTA D.C.,

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **32d82854e982af81115136c5f7ab772a94dadab563a8f10d3d2fbd382458916e**

Documento generado en 12/11/2020 06:05:28 p.m.

Valide éste documento electrónico en la siguiente URL: <https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>