

REPÚBLICA DE COLOMBIA



JUZGADO SEGUNDO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO JUDICIAL DE FACATATIVÁ

Facatativá, veinte (20) de agosto de dos mil veintiuno (2021)

Ref. Expediente: 2021 – 00071
Demandante: DARIO YESID ROJAS SANDOVAL
Demandado: Nación – Ministerio de Educación
Nacional - FONPREMAG

CONCILIACIÓN PREJUDICIAL

Procede el Despacho a pronunciarse sobre el acuerdo conciliatorio prejudicial logrado entre el señor Darío Yesid Rojas Sandoval y la Nación – Ministerio de Educación Nacional - FONPREMAG en audiencia adelantada el 15 de febrero de 2021 ante el Ministerio Público.

I. ANTECEDENTES

El señor Darío Yesid Rojas Sandoval, por intermedio de apoderado judicial, radicó solicitud de conciliación extrajudicial ante la autoridad mencionada con el ánimo de que por parte de la citada se le reconozca y pague el valor de la sanción por mora en el pago de las cesantías, invocando para el efecto la configuración de un acto ficto negativo cumplido el 27 de julio de 2020, el cual dice, es susceptible del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho.

Dicha diligencia se llevó a cabo ante el Procurador 5° Judicial II para asuntos Administrativos de Bogotá en los términos previstos por el artículo 23 de la Ley 640 de 2001, el numeral 4° del artículo 44 del Decreto 262 de 2000 y la Resolución 312 del 29 de julio de 2020 expedida por el procurador general de la Nación, el día 15 de febrero de 2021 de manera virtual, debido a las medidas adoptadas por el Gobierno Nacional y las diferentes entidades para enfrentar la coyuntura generada por la emergencia sanitaria surgida de la pandemia, hecho de público conocimiento; en dicha actuación las partes conciliaron por la suma de \$3.688.902 equivalente al 90% del valor solicitado inicialmente sin intereses ni indexación, lo cual se materializaría en el plazo de 1 mes posteriores a la fecha de aprobación.

I CONSIDERACIONES

De conformidad con lo previsto en el artículo 155 Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo y según lo dispuesto por

el artículo 24 de la Ley 640 de 2001, la suscrita Juez cuenta con la competencia para conocer de estas diligencias en la medida que quien cita pertenece al magisterio oficial y la convocada es la Nación-Ministerio de Educación-Fondo de Prestaciones Sociales del Magisterio Departamento de Cundinamarca – Secretaria de Educación, el asunto sobre el que se erigen las presentes diligencias es de índole laboral administrativa y, por último, quien convoca labora como docente en el Municipio de Madrid y sus prestaciones han sido reconocidas por el Departamento de Cundinamarca.

Seguidamente, previo a determinar si en este caso es viable o no la aprobación del acuerdo conciliatorio, se hace necesario precisar la normativa aplicable, a saber:

- Ley 640 de enero 5 de 2001, dispone lo siguiente:

“Artículo 3°. Clases. *La conciliación podrá ser judicial si se realiza dentro de un proceso judicial, o **extrajudicial, si se realiza antes o por fuera del proceso judicial**”.*

“Artículo 19. Conciliación. ***Se podrán conciliar todas las materias que sean susceptibles de transacción, desistimiento y conciliación,** ante los conciliadores de centros de conciliación, ante los servidores públicos facultados para conciliar a los que se refiere la presente ley y ante los notarios”.*

- La Ley 446 de 1998, determina:

“Art. 73- Competencia. *La Ley 23 de 1991 tendrá un artículo nuevo, así:*

*ART. 65A. **El auto que apruebe o impruebe el acuerdo conciliatorio** corresponde a la Sala, Sección o Subsección de que forme parte el Magistrado que actúe como sustanciador; **contra dicho auto** procede el recurso de apelación en los asuntos de doble instancia y de reposición en los de única.*

El Ministerio Público podrá interponer el recurso de apelación para ante el Tribunal, contra el auto que profiera el juez administrativo aprobando o improbando una conciliación. Las partes podrán apelar, sólo si el auto imprueba el acuerdo” (resaltado fuera del texto).

- El Decreto 1716 de 2009 establece:

“Artículo 2°. Asuntos susceptibles de conciliación extrajudicial en materia contencioso administrativa: *Podrán conciliar, total o parcialmente, las entidades públicas y las personas privadas que desempeñan funciones propias de los distintos órganos del Estado, por conducto de apoderado, **sobre conflictos de carácter particular y contenido económico de los cuales pueda conocer la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo a través de las acciones previstas en los artículos 85, 86 y 87 del Código Contencioso Administrativo o en las normas que los sustituyan.***

Parágrafo 1°. No son susceptibles de conciliación extrajudicial en asuntos de lo contencioso administrativo:

-Los asuntos que versen sobre conflictos de carácter tributario.

-Los asuntos que deban tramitarse mediante proceso ejecutivo de que trata el artículo 75 de la Ley 80 de 1993.

-Los asuntos en los cuales la correspondiente acción haya caducado.

Artículo 9°. Desarrollo de la audiencia de conciliación. *Presente los interesados el día y hora señalados para la celebración de la audiencia de conciliación, ésta se llevará a cabo bajo la dirección del agente del Ministerio Público, designado para dicho fin, quien conducirá el trámite en la siguiente forma (...)*

Artículo 13. Mérito Ejecutivo del acta de conciliación. El acta de acuerdo conciliatorio total o parcial, adelantado ante el agente del Ministerio Público y el correspondiente auto aprobatorio debidamente ejecutoriado, prestarán mérito ejecutivo y tendrán efecto de cosa juzgada”.

Del anterior marco legal se concluye que la conciliación ha sido entendida como un mecanismo alternativo para la solución de conflictos, la cual puede utilizarse con ocasión del desarrollo de la función pública, esto es, cuando en el marco de sus funciones las entidades de derecho público se encuentran inmersas en controversias jurídicas; por lo mismo, el artículo 70 de la Ley 446 de 1998 las faculta para conciliar, total o parcialmente en las etapas prejudicial o judicial los conflictos de carácter particular y contenido económico en los que se encuentre sumergida y que pueda conocer la jurisdicción de lo Contencioso Administrativo a través de las acciones previstas en los artículos 138, 140 y 141 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

En este orden de ideas, para establecer si hay lugar a impartirle aprobación al acuerdo, se requiere verificar el cumplimiento de los siguientes requisitos:

(i) Que no haya operado el fenómeno de la caducidad:

En este caso se observa que la petición de citación a conciliación se soporta en el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, pero media una variable en tanto que se trata de un acto producto del silencio administrativo sobre lo cual el literal d) del numeral 1 del artículo 164 del C.P.A.C.A. prevé:

“Art. 164.- La demanda deberá ser presentada:

(...)

1. En cualquier tiempo, cuando:

(...)

d) Se dirija contra actos producto del silencio administrativo. (...)

A partir del anterior texto legal es posible concluir que en este caso no ha operado la caducidad en la medida que la petición se erige sobre un acto ficto negativo que, de acuerdo a lo aseverado por el convocante, se radicó el 27 de julio de 2020.

(ii) Que el acuerdo conciliatorio se ocupe sobre acciones o derechos económicos disponibles por las partes.

Como ya fue mencionado, el propósito de la citación es obtener el reconocimiento y pago de la sanción por mora ante el pago tardío de las cesantías del actor.

Desde esa perspectiva, al tratarse de un problema jurídico de temática patrimonial debe concluirse que constituye un derecho discutible susceptible de ser conciliado.

(iii) Que las partes estén debidamente representadas y que estos representantes tengan capacidad para conciliar.

Frente a este requisito, cabe citar de nuevo que, como se indicó anteriormente, las diligencias cumplidas aquí se surtieron de manera virtual, lo cual se extiende a los documentos de soporte, de modo que los poderes conferidos a quienes representaron profesionalmente a los extremos de este asunto, dentro de los cuales se les otorgó expresamente la facultad de conciliar, obran en el archivo informático del sumario de la Procuraduría 5° Judicial II de Bogotá y que por factor de competencia territorial fue remitido por el Juzgado Dieciocho Administrativo Del circuito Sección Segunda Oral de Bogotá en razón a que el último lugar de prestación de servicios de la demandante fue en el Municipio de Madrid, el cual está adscrito al Circuito Judicial Administrativo de Facatativá, cuyo reparto le correspondió a este Juzgado, distinguido como expediente N° 2021-00071.

(iv) Que el acuerdo conciliatorio cuente con las pruebas necesarias, no sea violatorio de la ley o no resulte lesivo para el patrimonio público.

4.1. De las pruebas aportadas.

4.1.1. Por la parte convocante:

- Copia de poder debidamente conferido por la convocante.
- Copia del derecho de petición radicada en el Fondo de Prestaciones Sociales del Magisterio y Secretaria de Educación de Cundinamarca.
- Copia de la Resolución N° 000030 de 12 de febrero de 2019 por la cual se hace el Reconocimiento y pago de una cesantía parcial en favor de la convocante.
- Copia de la certificación de pago de la cesantía.
- Comunicación dirigida a la ANDJE.
- Copia de la radicación de la solicitud.

4.1.2. Por la parte convocada:

- Certificación de la Secretaría del Comité de Conciliación en donde se expone los términos sobre los que se formula la propuesta de conciliación.

I. CASO CONCRETO

Se tiene luego que la Procuraduría 5° Judicial II para Asuntos Administrativos de Bogotá una vez se reunieron los requisitos formales le dio curso a la solicitud por lo tanto el 15 de febrero de 2021 se celebró la audiencia de conciliación extrajudicial virtual solicitada, en donde se hicieron partícipes como quedó debidamente acreditado por quien presidió la actuación, quienes ostentan la representación legal y profesional de los extremos de este asunto.

Dentro de la prenotada audiencia, la apoderada de la parte convocada informó la decisión tomada por el comité de conciliación de la entidad en sesión N° 001 celebrada el día 01 de octubre de 2020, en el sentido de que se optó por conciliar respecto de los pedimentos del convocante señor Darío Yesid Rojas Sandoval, para lo cual allegó certificación de acuerdo al precepto del inciso 3° del numeral 3° del Decreto 1716 de 2009, en donde se plantea:

- *Fecha de solicitud de las cesantías: 23/10/2018*
- *Fecha de pago: 14/3/2019*
- *No. de días de mora: 36*
- *Asignación básica aplicable: \$3'415.671*
- *Valor de la mora: \$4'098.780*
- *Propuesta de acuerdo conciliatorio: \$3'688.902 (90%)*
- *Tiempo de pago después de la aprobación judicial de la conciliación: 1 MES (DESPUÉS DE COMUNICADO EL AUTO DE APROBACIÓN JUDICIAL).*
- *No se reconoce valor alguno por indexación.*
- *La presente propuesta de conciliación no causará intereses entre la fecha en que quede en firme el auto aprobatorio judicial y durante el mes siguiente en que se haga efectivo el pago.*
- *Se paga la indemnización con cargo a los títulos de tesorería de conformidad con lo establecido en la Ley 1955 de 2019 (Plan Nacional de Desarrollo) y el Decreto 2020 de 2019, y de acuerdo con la adición presupuestal de \$440.000.000.000 aprobada por el Consejo Directivo de FOMAG en sesión ordinaria de 9 de diciembre de 2019.*

Así mismo la Secretaria Técnica del Comité de Conciliación de Defensa Judicial del Departamento de Cundinamarca informa

En la sesión del día tres (3) de diciembre de dos mil veinte (2020) se presentó la ficha técnica cuyo objeto fue:” Se ordene el pago de la sanción moratoria establecida en el artículo 5 de la Ley 1071 de 2006, generada desde la fecha de pago de las cesantías y hasta la fecha de pago efectivo de las mismas, por no haber cancelado a tiempo el valor reconocido por concepto de Cesantías reconocidas en la RESOLUCIÓN 000030 de fecha 12 DE FEBRERO DE 2019”.

DECISIÓN DEL COMITÉ:

Una vez el Comité de Conciliación y Defensa Judicial del Departamento estudió este caso, decidió por Unanimidad, acoger la

*recomendación presentada en la ficha técnica en el sentido de **NO CONCILIAR**, teniendo en cuenta las siguientes razones de hecho y derecho: Se debe tener en cuenta que la entidad Fiduciaria – Fiduprevisora-, emito el comunicado 010 de 2017, en el que informa a las Secretarías de Educación certificadas, que el pago de la sanción mora se realizará de manera administrativa es así que con fundamento en la Ley 91 de 1989, artículo 3°, en el artículo 5° de la Ley 1071 de 2006 por la cual se adiciona y modifica la Ley 244 de 1995, como también en el artículo 211 de la Constitución Política y el Artículo 9 de la Ley 489 de 1998, el Departamento de Cundinamarca-Secretaría de Educación, no presenta fórmula de conciliación, toda vez, que la responsabilidad de la Secretaría de Educación de Cundinamarca, se limita a la ejecución del trámite establecido en el Decreto 1075 de 2015 para el reconocimiento y pago de las cesantías a cargo del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio a través de la Fiduprevisora S.A., y es esta última entidad en calidad de administradora de los recursos del Fondo*

El apoderado de la parte convocante, aceptó la propuesta en los términos formulados por el comité de conciliación y defensa judicial del Ministerio de Educación Nación, teniendo en cuenta que si el Departamento de Cundinamarca no concilió este no es el ente encargado del pago de la sanción moratoria como tampoco hace parte del proceso como demandado, cabe citar que la entidad convocada es la Nación – Ministerio de Educación Nacional, por tal razón es esta la que le corresponde el pago de la sanción moratoria.

Ahora bien, si se hubiera acudido a través del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, medio de control procedente para el caso en estudio, se observa que, de los documentos allegados junto con el acuerdo conciliatorio, se desprende que la solicitud del reconocimiento y pago de las cesantías definitivas fue radicada el **23 de octubre de 2018**, por lo que la entidad contaba con 15 días hábiles para expedir el acto administrativo, esto es, hasta el **15 de noviembre de 2018** y fue solo hasta el 12 de febrero de 2019 que se profirió el acto administrativo de reconocimiento y pago de las cesantías definitivas, ahora bien, los 10 días de ejecutoria de la decisión, si esta se hubiese proferido en el término de ley, vencían el **29 de noviembre de 2019** de conformidad con la Ley 1437 de 2011 teniendo en cuenta que la solicitud fue presentada en vigencia de esta normatividad y, a partir del día siguiente inicia a contabilizarse el termino de 45 días hábiles para realizar el correspondiente pago.

De lo anterior, se tiene que el pago debió realizarse a más tardar el **5 de febrero de 2019** pero, de las documentales allegadas se puede vislumbrar que el pago efectivo de las cesantías parciales se puso a disposición de la parte actora el **15 de abril de 2019**, es decir, tanto la resolución de reconocimiento como el pago efectivo de las cesantías fue realizado con mora, esto es, con **36 días** de mora, teniendo en cuenta que debe contarse desde un día después de la fecha que tenía la entidad para realizar el pago (**6 de febrero de 2019**) y hasta un día antes de que los dineros fueran puesto a disposición de la parte demandante (**14 de abril de 2019**), como puede observarse del recibo de consignación, en

consecuencia, lo solicitado por lo pactado entre las partes dentro del presente acuerdo conciliatorio, se encuentra ajustado a la relación fáctica planteada a través de las documentales.

Ante las condiciones descritas, el Juzgado considera que es procedente impartirle aprobación al arreglo al que llegaron las partes en la audiencia de conciliación surtida ante el agente del ministerio público, pues se trata de un asunto en el que se permite que opere este mecanismo alternativo al ser un tema en el que las partes cuentan con posibilidades dispositivas, por un lado, por el otro, cabe resaltar que como lo acreditan los medios de prueba y lo reconoce la entidad demandada, el pago de las cesantías reconocidas mediante Resolución N° 000030 de 12 de febrero de 2019, se efectuó luego de transcurridos **36 días** de lo presupuestado legalmente, por lo que la demandante cuenta con la legitimación para reclamar la sanción por mora que contempla el parágrafo del artículo 2° de la Ley 244 de 1995.

Esto sabiendo que, como lo señaló la delegada del Ministerio Público, el Consejo de Estado mediante providencia de unificación estimó que tiene cabida la sanción por pago tardío de las cesantías en favor de los docentes oficiales.

De la misma manera, es de ver que no se suscita un detrimento fiscal al patrimonio público en la medida que lo cobrado está debidamente fundado y, en ese sentido, cabe resaltar que, por el contrario, la fórmula de arreglo beneficia a las arcas públicas en la medida que concertó la reclamación por un valor inferior al solicitado y, además, la entidad citada quedó exenta de reconocer indexación.

También cabe resaltar que no se ha cumplido en este caso y respecto de los valores reclamados la prescripción trienal que prevé el Decreto 3135 de 1968 en materia de sanción moratoria, de manera que el arreglo bajo las condiciones recién descritas resulta ajustadas a derecho y, por lo tanto, el Despacho le impartirá aprobación.

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Segundo Administrativo del Circuito Judicial de Facatativá,

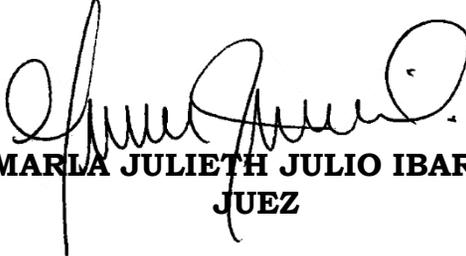
RESUELVE

PRIMERO: Aprobar la conciliación Prejudicial celebrada entre el señor Darío Yesid Rojas Sandoval y el Ministerio De Educación Nacional – Fondo De Prestaciones Sociales Del Magisterio, realizada el 15 de febrero de 2021 ante la Procuraduría 5° Judicial II para Asuntos Administrativos de Bogotá.

SEGUNDO: Notificar al agente del ministerio público lo decidido en la presente providencia, para lo de su competencia.

TERCERO: En firme este proveído, archívese la presente actuación previo los controles de rigor y de ser solicitado, devuélvanse los anexos sin necesidad de desglose.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



MARÍA JULIETH JULIO IBARRA
JUEZ

LCCF

República de Colombia
Rama judicial del poder público
Juzgado Segundo 2° Administrativo Oral del
Circuito Judicial de Facatativá

EL AUTO ANTERIOR SE NOTIFICÓ POR ESTADO N° 29

DE HOY 23 DE AGOSTO DE 2021

LA SECRETARIA, (art. 9° Decreto 806 de 2020)