



JUZGADO QUINTO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE CALI

Santiago de Cali, veintiocho (28) de junio de dos mil veintidós (2022)

Auto de Sustanciación No. 222¹

MEDIO DE CONTROL:	Nulidad y Restablecimiento de Derecho Laboral
DEMANDANTE:	Martha Núñez de Schneider oficinatellez@gmail.com , vimattezz@hotmail.com
DEMANDADO:	Colpensiones notificacionesjudiciales@colpensiones.gov.co , Natalia.rodriquez@munozmontilla.com , coordinadoravalle@munozmontilla.com
MINISTERIO PÚBLICO:	Procurador I Judicial Administrativo 217 procjudadm217@procuraduria.gov.co
RADICACIÓN:	76001-33-33-005-2020-00009-00

ASUNTO

Resolver sobre la apertura de incidente de sanción por incumplimiento de unas órdenes proferidas por el Juez en el proceso de la referencia.

I. ANTECEDENTES

En audiencia inicial celebrada el 6 de mayo de 2022² dentro del proceso de la referencia, el Despacho requirió a:

1. La Fiscalía 25 Seccional de Cali, con el fin de que remitiera a este Despacho judicial, la actuación que hasta el momento se haya surtido respecto a la supuesta denuncia penal que Colpensiones instauró en contra de la señora Martha Núñez de Schneider, identificada con cédula de ciudadanía No. 38.990.150, con radicado C.U.I. No. 76001-6000-199-2018-03913

2. El Municipio de Toro, Valle del Cauca, a fin de que:

a) Certifique si la empresa “Cosinte” lo visitó y realizó físicamente investigación en los archivos laborales, con el fin de obtener información laboral de la señora Martha Núñez de Schneider, identificada con cédula de ciudadanía No. 38.990.150, de ser así debía allegar la documentación respectiva, y si no se realizó ninguna gestión por parte de esa empresa, debía informarlo.

Además, informar al despacho si Colpensiones lo ha requerido para solicitar información sobre la señora Martha Núñez de Schneider, identificada con cédula de ciudadanía No. 38.990.150, y aportar las pruebas de dichos requerimientos, si los hubiere.

b) Envíe con destino a este proceso las certificaciones laborales de la señora Martha Núñez de Schneider, identificada con cédula de ciudadanía No. 38.990.150, especificando las fechas de vinculación y retiro, el cargo desempeñado; así como las constancias de lo aportado a Colpensiones y del pago de los aportes; de no existir esas certificaciones, así también lo deberá manifestar.

¹ YAOM

² AD 32 del expediente electrónico de one Drive.

3. El Municipio de Puerto Tejada, Cauca, a fin de que:

a) Certifique si la empresa “Cosinte” lo visitó y realizó físicamente investigación en los archivos laborales, con el fin de obtener información laboral de la señora Martha Núñez de Schneider, identificada con cédula de ciudadanía No. 38.990.150, de ser así, debía allegar la documentación respectiva, y si no se ha realizado ninguna gestión por parte de esa empresa, debía informarlo.

Además, informar al despacho si Colpensiones lo ha requerido para solicitar información sobre la señora Martha Núñez de Schneider, identificada con cédula de ciudadanía No. 38.990.150 y aportar las pruebas de dichos requerimientos, si los hubiere.

b) Envíe con destino a este proceso las certificaciones laborales de la señora Martha Núñez de Schneider, identificada con cédula de ciudadanía No. 38.990.150, especificando las fechas de vinculación y retiro, el cargo desempeñado; así como las constancias de lo aportado a Colpensiones y del pago de los aportes, de no existir esas certificaciones, así también lo deberá manifestar.

Los anteriores requerimientos fueron reiterados en las audiencias de pruebas celebradas el 3 de junio de 2022³ y 24 de junio de 2022⁴, mediante oficios remitidos a dicha entidad y corporaciones, sin embargo, han hecho caso omiso a las órdenes judiciales emanadas de este Juzgado.

Así las cosas, en aplicación a los poderes correccionales del Juez establecidos en el artículos 59, 60 y 60A de la Ley 270 de 1996 Estatutaria de la Administración de Justicia en concordancia con el artículo 44 de la Ley 1564 de 2012 “*Código General del Proceso*”, en atención a que la Fiscalía 25 Seccional de Cali, el Municipio de Toro Valle y el Municipio de Puerto Tejada no han expedido respuesta alguna a los requerimientos formulados por el Juzgado, emergiendo los supuestos de hecho para abrir formalmente incidente de sanción por incumplimiento y desacato a una orden judicial en contra de las referidas entidades.

De otro lado, se advierte a las partes y sus apoderados que, a partir del 13 de junio de 2022, podrán ver las actuaciones del proceso y sus correspondientes archivos digitales en <https://samairj.consejodeestado.gov.co/> . Las actuaciones anteriores a dicha fecha, se podrán visualizar en el link de one drive: [76001333300520200000900](https://www.onedrive.com/share/76001333300520200000900), hasta que se realice la migración total de los archivos.

De esta forma el Juzgado Quinto Administrativo Oral del Circuito Judicial de Cali, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 59 de la Ley 270 de 1996, con el fin de aplicar las medidas correccionales previstas en el numeral 3º del artículo 44 del Código General del Proceso,

II. RESUELVE

PRIMERO: ABRIR INCIDENTE DE SANCIÓN contra:

La Fiscal 25 Seccional Cali, Dra. Ana Pérez o quien haga sus veces, por el incumplimiento y desacato a una orden judicial requerida a través de los oficios No. 61 del 6 de mayo de 2022, No. 91 del 6 de junio de 2022, donde se le solicitó

³ AD61 del expediente electrónico de one drive.

⁴ Índice 52 del expediente electrónico de SAMAI.

que remitiera a este Despacho judicial, la actuación que hasta el momento se haya surtido respecto a la supuesta denuncia penal que Colpensiones instauró en contra de la señora Martha Núñez de Schneider, identificada con cédula de ciudadanía No. 38.990.150, con radicado C.U.I. No. 76001-6000-199-2018-03913.

El municipio del Toro, Valle del Cauca, en cabeza de su alcalde Dr. Juan Carlos Escudero o quien haga sus veces, por el incumplimiento y desacato a una orden judicial requerida a través de los oficios No. 62 del 6 de mayo de 2022, No. 92 del 6 de junio de 2022, donde se le solicitó:

a) certifique si la empresa “Cosinte” lo visitó y realizó físicamente investigación en los archivos laborales, con el fin de obtener información laboral de la señora Martha Núñez de Schneider, identificada con cédula de ciudadanía No. 38.990.150, de ser así debía allegar la documentación respectiva, y si no se ha realizado ninguna gestión por parte de esa empresa, debía informarlo.

Además, informar al despacho si Colpensiones lo ha requerido para solicitar información sobre la señora Martha Núñez de Schneider y aportar las pruebas de dichos requerimientos, si así lo hubiere.

b) Envíe con destino a este proceso las certificaciones laborales de la señora Martha Núñez de Schneider, identificada con cédula de ciudadanía No. 38.990.150, especificando las fechas de vinculación y retiro, el cargo desempeñado; así como las constancias de lo aportado a Colpensiones y del pago de los aportes, de no existir esas certificaciones así también lo deberá certificar.

El municipio de Puerto Tejada, Cauca, en cabeza de su alcalde Dr. Dagoberto Domínguez Caicedo o quien haga sus veces, por el incumplimiento y desacato a una orden judicial requerida a través de los oficios No. 62 del 6 de mayo de 2022, No. 92 del 6 de junio de 2022, donde se le solicitó:

a) certifique si la empresa “Cosinte” lo visitó y realizó físicamente investigación en los archivos laborales, con el fin de obtener información laboral de la señora Martha Núñez de Schneider, identificada con cédula de ciudadanía No. 38.990.150, de ser así debía allegar la documentación respectiva, y si no se ha realizado ninguna gestión por parte de esa empresa, así también lo deberá certificar.

Además, informar al despacho si Colpensiones lo ha requerido para solicitar información sobre la señora Martha Núñez de Schneider, identificada con cédula de ciudadanía No. 38.990.150, y aportar las pruebas de dichos requerimientos, si así lo hubiere.

b) Envíe con destino a este proceso las certificaciones laborales de la señora Martha Núñez de Schneider, identificada con cédula de ciudadanía No. 38.990.150, especificando las fechas de vinculación y retiro, el cargo desempeñado; así como las constancias de lo aportado a Colpensiones y del pago de los aportes, de no existir esas certificaciones así también lo deberá certificar.

Lo anterior, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 59 de la Ley 270 de 1996, con el fin de aplicar las medidas correccionales previstas en el numeral 3º del artículo 44 del Código General del Proceso y artículo 60 y 60A de la Ley 270 de 1996 Estatutaria de la Administración de Justicia, acorde con las consideraciones precedentes.

SEGUNDO: REQUERIR:

a) **La Fiscal 25 Seccional Cali, Dra. Ana Pérez** o quien haga sus veces, b) Al Alcalde del **municipio del Toro, Valle del Cauca, Dr. Juan Carlos Escudero** o quien haga sus veces; y c) Al Alcalde del **municipio de Puerto Tejada, Cauca, Dr. Dagoberto Domínguez Caicedo** o quien haga sus veces; para que en el término de **tres (3) días expongan las explicaciones sobre su incumplimiento y a la vez, respondan lo** requerido por este Juzgado.

Se les hace saber que, por el incumplimiento de lo anterior, se les impondrá la correspondiente sanción establecida en el numeral 3 del artículo 44 del C.G.P, con multa hasta de diez (10) salarios mínimos legales mensuales vigentes.

TERCERO: Se advierte a las partes y sus apoderados que a partir del 13 de junio de 2022, podrán ver las actuaciones del proceso y sus correspondientes archivos digitales en <https://samairj.consejodeestado.gov.co/> . Las actuaciones anteriores a dicha fecha, se podrán visualizar en el link de one drive: [76001333300520200000900](https://www.onedrive.com/share/76001333300520200000900), hasta que se realice la migración total de los archivos.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

MÓNICA ADRIANA ÁNGEL GÓMEZ
JUEZ

CONSTANCIA: Esta providencia fue firmada electrónicamente en la sede electrónica para la gestión judicial SAMAI⁵. En consecuencia, se garantiza la autenticidad, integridad, conservación y posterior consulta de conformidad con la Ley.

⁵ <https://samairj.consejodeestado.gov.co/>



JUZGADO QUINTO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE CALI

Santiago de Cali, veintiocho (28) de junio de dos mil veintidós (2022)

Auto Interlocutorio No. 265¹

ACCIÓN:	Conciliación Prejudicial
ACCIONANTE:	Madeline Erazo Rodríguez notificacionescali@giraldoabogados.com.co
ACCIONADO:	Nación – Ministerio de Educación Nacional – Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio - FOMAG. notificacionesjudiciales@mineducacion.gov.co procesosjudicialesfomag@fiduprevisora.com.co notjudicial@fiduprevisora.com.co Municipio de Santiago de Cali Notificacionesjudiciales@cali.gov.co
MINISTERIO PÚBLICO:	Procurador I Judicial Administrativo 217 procjudadm217@procuraduria.gov.co
RADICACIÓN:	76001333300520220010600
TEMA:	Aprobación conciliación prejudicial. Sanción moratoria por pago tardío de las cesantías parciales y definitivas. Ley 1071 de 2006.

ASUNTO

De conformidad con el artículo 24 de la Ley 640 de 2001, procede el Despacho a emitir pronunciamiento, acerca de aprobación o improbación de la conciliación prejudicial de la referencia.

I. ANTECEDENTES

El 29 de marzo de 2022 la parte convocante presentó solicitud de conciliación prejudicial (AD 02 del expediente electrónico), que correspondió a la Procuraduría 59 Judicial I para Asuntos Administrativos de Cali, bajo radicación E-2022-178529. Las pretensiones de la solicitud se resumen en los siguientes términos:²

“(…) solicito a la PROCURADURÍA la fijación de fecha y hora para llevar a cabo audiencia de conciliación prejudicial, a efectos de procurar un acuerdo con la NACIÓN-MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL- FONDO DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO y la entidad territorial citada, sobre lo siguiente:

1. Revocatoria de los actos administrativos expresos o presuntos, por medio de los cuales se negó el reconocimiento de la SANCION POR MORA establecida en la Ley 1071 de 2002 a mi mandante, equivalente a un (1) día de su salario por cada día de retardo contados desde los setenta (70) días hábiles después de haber radicado la solicitud de las cesantías ante la demandada y hasta cuando se hizo efectivo el pago de la misma. Actos administrativos fictos que relaciono a continuación:

a. Solicitud radicada ante el Ministerio de Educación Nacional, radicado Nro. 20211012169112, del 12 de julio de 2021, configurándose el acto ficto el 13 de octubre de 2021.

¹ ALZ

² AD 02 del Expediente electrónico

b. Solicitud radicada ante el Municipio de CALI: radicado Nro. CAL2021ER020173, del 12 de julio de 2021.

2. Se reconozca y pague a mis mandantes por los convocados, según corresponda, la SANCION POR MORA establecida en la Ley 1071 de 2006 y Ley 244 de 1995 equivalente a un (1) día de su salario por cada día de retardo contados a partir del día siguiente al vencimiento de los setenta (70) días hábiles desde la fecha de radicación de la solicitud de cesantías, o a partir del día siguiente de la ejecutoria por renuncia a términos de notificación del acto administrativo de reconocimiento, siempre y cuando ocurra antes del día hábil 70, y hasta cuando se hizo efectivo el pago de la prestación.

3. Que, sobre el monto de la SANCION POR MORA, y de conformidad con el inciso final del artículo 187 del C.P.A.C.A, se ordene el reconocimiento de la respectiva indexación hasta la fecha en que se efectúe el pago de la obligación a cargo de esta entidad. En caso de no lograrse conciliación sobre las pretensiones anteriores, solicito, se declare fallida esta etapa previa y satisfecho el requisito de procedibilidad que debe cumplirse antes de procurar el acceso a la administración de justicia y se expidan sendas actas. (...)"

La audiencia de conciliación se desarrolló de forma virtual el día 13 de mayo de 2022 (AD 22 y 23 *ibídem*); en ella el apoderado judicial del FOMAG respecto a la petición de la parte convocante, indicó:

"Que mediante certificación expedida por el Secretario Técnico del Comité de Conciliación y Defensa Judicial del Ministerio de Educación Nacional, el 11 de mayo de 2022, la entidad decidió no presentar fórmula conciliatoria en este caso, teniendo en cuenta que "Para efectos de la audiencia de conciliación promovida por MADELINE ERAZO RODRIGUEZ con C.C. 31977312 contra LA NACIÓN - MINISTERIO DE EDUCACIÓN - FOMAG, en donde se pretende el reconocimiento y pago de sanción moratoria por pago tardío de cesantías (CESANTÍA PARCIAL POR REPARACIÓN - PRESUPUESTO ORDINARIO) re conocidas mediante Resolución No. 10113 del 18 de diciembre de 2019 expedida por la SECRETARÍA DISTRITAL DE CALI, la posición del Ministerio frente a la petición de reconsiderar la postura del Comité es no modificar el estudio de lo pretendido, habida cuenta que la moratoria inició el 27 de marzo de 2020, y por consiguiente, la misma ha de ser reconocida y pagada con recursos propios de la entidad que generó la mora por la tardanza del trámite a su cargo y no con recursos del FOMAG por expresa prohibición legal del inciso 4 del artículo 57 de la Ley 1955 de 2019 (...)" Se deja constancia que previo a la celebración de la audiencia a través de correo electrónico, la entidad allegó archivo que contiene la certificación expedida por el secretario Técnico del Comité de Conciliación y defensa Judicial del Ministerio de Educación Nacional en 3 folios (...)

Posteriormente, se le concedió el uso de la palabra al apoderado del Municipio de Santiago de Cali, quien, ante la solicitud incoada, presentó fórmula conciliatoria, indicando lo siguiente:³

" (...) Manifiesta que el Comité de Conciliación y Defensa Judicial de la entidad en sesión realizada el 4 de mayo de 2022, según acta No. 4121.040.1.24-218, decidió presentar la siguiente fórmula conciliatoria: "(...) Para tal efecto se autoriza al apoderado judicial de la Entidad conciliar por la suma de ochocientos setenta y siete mil quinientos cuarenta y dos pesos moneda corriente (\$877.542), conforme a lo informado por el "SISTEMA HUMANO" o de nómina de la Secretaría de Educación Distrital establece que el salario de la docente Madeleine Erazo Rodríguez con CC 31.977.312. Para el año 2020, fue de Cuatro Millones Trescientos Ochenta y Siete Mil Setecientos Diez Pesos Moneda Corriente (\$4.387.710). La presente propuesta satisface en su totalidad las pretensiones de la demanda; por lo tanto, no podrá solicitar con posterioridad el reconocimiento de conceptos o sumas de dinero no

³ Acta de audiencia de conciliación extrajudicial vista en AD 22 del expediente electrónico

contempladas en el presente acuerdo, tales como intereses moratorios o indemnizaciones, honorarios y agencias en derecho. La suma anterior se cancelará en un término no mayor a 60 días luego de la ejecutoria del auto que apruebe la presente conciliación, previa presentación de todos los documentos para el trámite de pago por parte del convocante (...). Se deja constancia que previo a la celebración de la audiencia a través de correo electrónico, la entidad allegó archivo que contiene el acta del Comité de Conciliación y defensa Judicial, en formato PDF en 7 folios”

Respecto la propuesta presentada por la entidad territorial convocada, el apoderado de la parte convocante, expresó su posición aceptando la propuesta en los siguientes términos:⁴

“Quien manifestó su aceptación a la propuesta presentada por la entidad convocada DISTRITO ESPECIAL, DEPORTIVO, CULTURAL, TURISTICO, EMPRESARIAL Y DE SERVICIOS DE SANTIAGO DE CALI.”

Este acuerdo fue avalado por la Procuradora Judicial, bajo las siguientes consideraciones:⁵

“CONSIDERACIONES DEL MINISTERIO PUBLICO: La procuradora judicial, en atención a la falta de ánimo conciliatorio de la entidad convocada NACION – MINISTERIO DE EDUCACION - FOMAG, declara fallida la presente audiencia de conciliación respecto de dicha entidad. En relación con el acuerdo logrado entre la convocante y el DISTRITO ESPECIAL, DEPORTIVO, CULTURAL, TURISTICO, EMPRESARIAL Y DE SERVICIOS DE SANTIAGO DE CALI, la procuradora judicial considera que el anterior acuerdo contiene obligaciones claras y expresas, en cuanto al tiempo, modo y lugar de su cumplimiento⁶, siendo claro en relación con el concepto conciliado, esto es, la sanción moratoria por el no pago oportuno de las cesantías a la docente MADELINE ERAZO RODRIGUEZ, acordando las partes el reconocimiento y pago de la suma de \$877.542 correspondiente a 6 días de mora, los cuales serán pagados por la entidad convocada en un término no mayor a 60 días luego de la ejecutoria del auto que apruebe la presente conciliación, previa presentación de todos los documentos para el trámite de pago por parte del convocante. No se reconoce valor alguno por concepto de intereses moratorios o indemnizaciones, honorarios y agencias en derecho. Además el acuerdo reúne los siguientes requisitos: (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: 1. Poder conferido al doctor RUBEN DARIO GIRALDO MONTOYA con facultad expresa para conciliar, el cual fue sustituido con las mismas facultades a la doctora MALLELY MEJIA QUINTERO. 2. Copia de la Resolución No. 4143.010.21.0.10113 de 18 de diciembre de 2019, mediante la cual se reconoce y ordena el pago de una cesantía parcial a la convocante, la cual solicitó el 9 de diciembre de 2019. 3. Certificación expedida el 16 de junio de 2021 por la Vicepresidencia del Fondo de Prestaciones del Magisterio - Fiduprevisora S.A., en la cual se lee que las cesantías reconocidas a la convocante mediante Resolución No. 10113 de 18 de diciembre de 2019, quedaron a disposición de la misma a partir del 30 de marzo de 2020 por valor de \$24.000.000, a través del banco BBVA Colombia. 4. Formato Único para la Expedición de Certificado de Salarios Consecutivo No. 13786,

⁴ Ibidem.

⁵ Ibidem.

⁶ Ver Fallo del CONSEJO DE ESTADO - SECCION TERCERA SUBSECCION C – C.P. Enrique Gil Botero, Bogotá, D.C., 7 de marzo de (2011, Rad. N.º 05001-23-31-000-2010-00169-01(39948) “[...] En ese orden, la Ley procesal exige que el acto que presta mérito ejecutivo contenga una obligación clara, expresa y exigible, para que de ella pueda predicarse la calidad de título ejecutivo -art. 488 del Código de Procedimiento Civil-. En este sentido, ha dicho la Sala, en reiteradas oportunidades, que “Si es clara debe ser evidente que en el título consta una obligación sin necesidad de acudir a otros medios para comprobarlo. Que sea expresa se refiere a su materialización en un documento en el que se declara su existencia. Y exigible cuando no esté sujeta a término o condición ni existan actuaciones pendientes por realizar y por ende pedirse su cumplimiento en ese instante [...]”.

según el cual la asignación básica de la convocante para el año 2020 fue de \$4.387.710. 5. Copia de la reclamación del pago de sanción moratoria por falta de pago oportuno de las cesantías de la convocante, radicada en forma virtual ante la Secretaría de Educación del Distrito Especial de Santiago de Cali, el 12 de julio de 2021. 6. Copia de la reclamación del pago de sanción moratoria por falta de pago oportuno de las cesantías de la convocante, radicada en forma virtual ante el Fomag, el 12 de julio de 2021. 7. Solicitud de conciliación 8. Acta No. 4121.040.1.24-218 de 4 de mayo de 2022 del Comité de Conciliación de la entidad convocada D.E Santiago de Cali. 9. Decreto No. 4112.010.20.0001 de 1 de enero de 2020, de nombramiento de a doctora MARIA DEL PILAR CANO STERLING, en el cargo de directora del Departamento Administrativo de Gestión Jurídica Pública. 10. Decreto 4112.010.20.0024 de 10 de enero de 2020 por medio del cual se hace una delegación en materia de representación judicial, administrativa y extrajudicial. 11. Memorial poder que confiere la doctora MARIA DEL PILAR CANO STERLING al doctor CARLOS ALBERTO GARCIA MANRIQUE con facultad expresa para conciliar. En consecuencia, se dispondrá el envío de la presente acta, junto con los documentos pertinentes, al Juzgado Administrativo del Circuito de Cali (Oficina de Reparto); para efectos de control de legalidad, advirtiéndolo a los comparecientes que el auto aprobatorio del acuerdo hará tránsito a cosa juzgada y prestará mérito ejecutivo, razón por la cual no son procedentes nuevas peticiones conciliatorias por los mismos hechos ni demandas ante la jurisdicción de lo Contencioso Administrativo por las mismas causas (art. 73 ley 446 de 1998 y 24 ley 640 de 2001). Se anexa a la presente copia del audio y video de la audiencia. Se da por concluida la diligencia y en constancia se firma el acta por la Procuradora Judicial, siendo las 11:15 A.M”

II. CONSIDERACIONES

A. Generalidades sobre la Conciliación

El artículo 59 de la Ley 23 de 1991, modificado por el art. 70 de la Ley 446 de 1998, establece que podrán conciliar, total o parcialmente, prejudicial o judicialmente, las personas jurídicas de derecho público, a través de sus representantes legales o por conducto de apoderado, sobre conflictos de carácter particular y contenido económico de que conozca o pueda conocer la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo a través de medios de control previstos en los artículos 85, 86 y 87 del C.C.A. (ahora corresponde a los artículos 138, 140 y 141 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo -Ley 1437 de 2011).

En lo que respecta a controversias de carácter administrativo para las que, la Ley autoriza el uso de este mecanismo, dado que el patrimonio público se encuentra de por medio, se requiere del cumplimiento de una serie de exigencias especiales, que debe tener en cuenta el juez al momento de decidir sobre su aprobación.

Por lo tanto, de las mencionadas normas, al igual que la Ley 640 de 2001, se desprenden una serie de requisitos como son: **(i)** que el asunto a conciliar verse sobre derechos económicos disponibles por las partes, **(ii)** que las mismas estén debidamente representadas, **(iii)** que los representantes o conciliadores tengan capacidad o facultad para conciliar, **(iv)** disponer de la materia objeto de convenio, y **(v)** que no haya operado la caducidad del medio de control a interponer.

Adicionalmente, del último inciso del artículo 73 de la Ley 446 de 1998 se colige que el acuerdo conciliatorio debe estar fundado en las pruebas necesarias que permitan deducir una alta probabilidad de condena contra el Estado -llegado el caso de un proceso judicial-, de tal modo que lo acordado no resulte lesivo del patrimonio público o violatorio de la ley.

De esta manera, el Honorable Consejo de Estado en reiterada jurisprudencia⁷, ha establecido que para la aprobación de la conciliación contenciosa administrativa, deben encontrarse acreditados los siguientes supuestos:

- 1.- Que las partes estén debidamente representadas y que estos representantes tengan capacidad para conciliar.
- 2.- Que el acuerdo conciliatorio verse sobre acciones o derechos económicos disponibles por las partes.
- 3.- Que la acción no haya caducado.
- 4.- Que se hayan presentado las pruebas necesarias para soportar la conciliación, es decir, que respalden lo reconocido patrimonialmente en el acuerdo.
- 5.- Que el acuerdo no sea violatorio de la ley.
- 6.- Que el acuerdo no resulte lesivo para el patrimonio público.

Dicha Corporación ha indicado también, que *“...la conciliación en materia contencioso administrativa y su posterior aprobación, por estar en juego el patrimonio estatal y el interés público, una y otra deben estar respaldadas con elementos probatorios idóneos y suficientes respecto del derecho objeto de controversia, de manera que no quede duda al juez de conocimiento que existen altas probabilidades de condena en contra de la administración y que la aprobación del acuerdo conciliatorio resultaría provechosa para los intereses de las partes en conflicto”*⁸.

B. Caso concreto

Ahora, teniendo en cuenta las exigencias anotadas en el acápite precedente, el Despacho entra a analizar si se cumplen las mismas en el caso *sub examine*:

1. Representación de las partes y capacidad de sus representantes para conciliar

En el presente caso la convocante señora Madeline Erazo Rodríguez, concurrió a la audiencia a través de apoderado en virtud del poder otorgado con facultad expresa para conciliar⁹.

De igual manera, la parte convocada Nación - Ministerio de Educación - Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio- FOMAG y el Municipio de Santiago de Cali, confirieron poder especial para efectos de adelantar la conciliación, a unos profesionales del derecho con facultades para conciliar, según el caso¹⁰.

2. Derechos económicos disponibles por las partes

Teniendo en cuenta que en el caso *sub lite*, el acuerdo recae sobre el pago de sanción moratoria por la demora en el pago de las cesantías, incumplimiento que se

⁷ Para el efecto pueden consultarse, entre otros, la providencia del 26 de marzo de 2.009, C.P. Ramiro Saavedra Becerra, Rad. No. 50001-23-31-000-2007-00014-01(34233).

⁸ Consejo de Estado – Sección Tercera. Providencia del 30 de enero de 2003, Consejero Ponente: Germán Rodríguez Villamizar. Exp. No. 08001-23-31-000-1999-0683-01(22232).

⁹ AD 02 Páginas 7 a 9 del expediente electrónico.

¹⁰ AD 10 y 19 del expediente electrónico.

dio por parte de la Nación - Ministerio de Educación - Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio- FOMAG y el Municipio de Santiago de Cali, se puede calificar dicha controversia como de carácter particular y de contenido económico, y los derechos que en ella se discuten pueden ser tenidos como disponibles y, por lo tanto, transigibles, condición sine qua non para que estos sean susceptibles de conciliación de conformidad con lo establecido en el artículo 2º del decreto 1818 de 1998.

3. Sobre la caducidad de la acción

Sobre el particular, se debe aclarar que el posible medio de control a intentar, sería el de Nulidad y Restablecimiento del Derecho Laboral, pues el artículo 138 de la ley 1437 en su inciso 1º establece que *“Toda persona que se crea lesionada en un derecho subjetivo amparado en una norma jurídica, podrá pedir que se declare la nulidad del acto administrativo particular, expreso o presunto, y se le restablezca el derecho...”* (Se resalta).

A su turno, numeral 1, literal c) del artículo 164 de la Ley 1437 de 2011, establece, que:

“La demanda deberá ser presentada:

En cualquier tiempo cuando...

c) **Se dirija contra actos que reconozcan o nieguen total o parcialmente prestaciones periódicas.** Sin embargo, no habrá lugar a recuperar las prestaciones pagadas a particulares de buena fe;(...)” (Se resalta).

Sobre el tema de la caducidad en los medios de control de nulidad y restablecimiento del derecho laboral cuando se pretende el reconocimiento y pago de la sanción moratoria por el pago tardío de las cesantías, el Consejo de Estado en sentencia del 23 de enero de 2020¹¹, dispuso:

“(...) Ahora bien, para efectos de determinar el carácter unitario o periódico del auxilio de cesantías, la jurisprudencia del Consejo de Estado ha establecido como criterio la culminación o vigencia del vínculo laboral. En tal sentido, esta Corporación ha precisado que mientras el vínculo laboral del servidor público se encuentre vigente se considera que las prestaciones que se pagan con regularidad tienen la connotación de periódicas, pero la pierden una vez ocurre la desvinculación, pues a partir de ese momento se expide un acto administrativo que define el derecho y, por lo tanto, debe demandarse dentro de la oportunidad prevista por el legislador. Al respecto ha precisado¹² :

En lo que respecta al argumento de que se trata de una reclamación de prestaciones periódicas, la Sala debe precisar que, en efecto, la jurisprudencia de esta Corporación ha sido enfática en señalar que no opera el fenómeno de la caducidad para demandar los actos que reconozcan o nieguen las mismas; sin embargo, al producirse la desvinculación del servicio, se hace un reconocimiento de prestaciones definitivas y, en tal medida, las prestaciones o reconocimientos salariales que periódicamente se reconocían y pagaban, bien sea mensual, trimestral, semestral, anual o quinquenalmente, dejan de tener el carácter de periódicos, pues ya se ha expedido un

¹¹ CONSEJO DE ESTADO SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO SECCIÓN SEGUNDA SUBSECCIÓN A Consejero ponente: RAFAEL FRANCISCO SUÁREZ VARGAS Bogotá, D. C., veintitrés (23) de enero de dos mil veinte (2020). Radicación número: 25000-23-42-000-2017-05670-01(1553-18)

¹² Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, sentencia de 13 de febrero de 2014, Expediente: 1174-2012, consejero ponente: Dr. Luis Rafael Vergara Quintero.

acto de reconocimiento definitivo, al momento de finiquitar la relación laboral. (Resalta el despacho)

En este orden de ideas, mientras subsista el vínculo laboral, el auxilio de cesantías tiene la connotación de periódico pese a que se hagan pagos parciales o se consignen anualmente a la cuenta de ahorro individual en el respectivo fondo; igualmente, tales actuaciones no son definitivas pues solo adquieren este carácter cuando termina la relación laboral, momento en el cual se efectúa la liquidación final y el pago de la totalidad de la prestación. Sobre el particular se ha explicado¹³:

Lo anterior permite inferir que mientras subsista el vínculo laboral, la prestación social de las cesantías es periódica, aun cuando esta se liquide de manera anualizada como comporta el caso concreto objeto de análisis.

En efecto, la Sección Segunda del Consejo de Estado, al sentar jurisprudencia sobre la prescripción del derecho al auxilio de cesantías, también concluyó que mientras subsista el vínculo laboral, pese a que se hagan pagos parciales o se consignen anualmente a la cuenta de ahorro individual en el respectivo fondo administrador, tal liquidación no es definitiva pues solo adquiere este carácter cuando termina la relación laboral es decir, cuando el empleado queda cesante, momento en el cual se efectúa la liquidación definitiva y el pago de la totalidad de la prestación. Por esta razón concluyó que mientras esté vigente el vínculo no existe prescripción al derecho al auxilio de cesantías (...)

De conformidad con lo anterior y una vez analizadas las pruebas allegadas al proceso¹⁴, se acredita que las cesantías pagadas a la señora Madeline Erazo Rodríguez son cesantías parciales para el mejoramiento de su vivienda, el cargo que desempeña es de docente en propiedad, y su estado es: activo; en consecuencia, la cesantías sí constituyen una prestación periódica, por lo que, tiene total aplicación el numeral 1, literal c) del artículo 164 de la Ley 1437 de 2011 y no ha operado el fenómeno de la caducidad.

4. Que el acuerdo conciliatorio cuente con las pruebas necesarias, no sea violatorio de la ley o no resulte lesivo para el patrimonio público (artículo 65 A de la Ley 23 de 1991 y artículo 73 de la Ley 446 de 1998).

Respecto a este requisito, ha expresado la Sección Tercera del Consejo de Estado, de manera general y reiterada, que si bien la conciliación propende por la descongestión de la Administración de Justicia y por la composición del conflicto a través de una solución directa acordada por las partes, no lo es menos, que todo acuerdo conciliatorio debe ser verificado por el Juez, quien para aprobarlo debe establecer que ese arreglo económico se ajuste a la ley y no resulte lesivo al patrimonio público¹⁵.

Por lo tanto, para efectos de determinar que la misma conciliación no resulte lesiva al erario público, debe de existir el suficiente acopio probatorio que permita definir con claridad la obligación a cargo de la entidad convocada, lo que constituye el objeto del arreglo económico que se estudia.

Visto lo anterior, se analizarán las pruebas obrantes en el plenario y se determinará, a través del acervo probatorio, si existe el debido soporte que respalde la legalidad y conveniencia del pago de lo conciliado en este trámite.

¹³ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, sentencia de 4 de septiembre de 2017, expediente: 76001 23 33 000 2014 00498 01 (3751-2014), consejero ponente: Dr. William Hernández Gómez.

¹⁴ AD 02 Pág. 23 y 27 del expediente electrónico.

¹⁵ En este sentido, ver autos de julio 18 de 2007, exp. 31838; M.P. Dra. Ruth Stella Correa Palacio y de septiembre 4 de 2008, exp. 33.367, entre otros.

Como el presente asunto gira en torno al pago de sanción por mora en el pago de cesantías, se allegaron los siguientes documentos:

- Solicitud de conciliación ante la Procuraduría (AD 02, Pág. 1-5 del expediente electrónico).
- Poderes de la convocante (AD 02, Pág. 7-12 ibidem)
- Reclamación administrativa de reconocimiento, liquidación y pago de la sanción moratoria establecida en la Ley 1071 de 2006, radicada en las entidades convocadas el 12 de julio de 2021 (AD 02, Pág. 13-22 ibidem)
- Copia de la Resolución No. 4143.010.21.0.10113 del 18 de diciembre de 2019 *“Por medio de la cual se resuelve una solicitud de cesantías parcial a cargo del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio”*, expedida por la Secretaria de Educación del municipio de Cali (AD 02, Pág. 23-25 ibidem)
- Oficio No. 1010103 del 16 de junio de 2021, expedido por la Vicepresidencia del Fondo de Prestaciones Sociales del Magisterio-Fiduprevisora S.A., que certifica el pago de la cesantía en favor de la convocada, realizado el 30 de marzo de 2020. (AD 02 Pág. 26 ibidem)
- Certificado de salarios de la señora Madeline Erazo Rodríguez (AD 02, Pág. 27-28 ibidem)
- Recibos de pago de estampillas municipales (AD 02, Pág. 29-31 ibidem)
- Copia cédula de ciudadanía de la señora Madeline Erazo Rodríguez (AD 02, Pág. 32 ibidem)
- Constancia de envío de solicitud de conciliación a las entidades convocadas (AD 02, Pág. 33 ibidem)
- Acta del comité de conciliación del municipio de Santiago de Cali, donde se propone conciliar (AD 12 ibidem)
- Certificado del Comité Técnico de Conciliación y Defensa Judicial del Ministerio de Educación Nacional de fecha 21 de diciembre de 2021, donde se recomienda NO CONCILIAR (AD 14 ibidem)
- Poderes de las entidades convocadas (AD 10 y 19 ibidem)
- Acta audiencia de conciliación (AD 22 ibidem)

Ahora bien, al analizar las pruebas obrantes en el plenario se determinó que sí existe el debido soporte que respalda la legalidad y conveniencia del pago de lo conciliado debido a que el asunto gira en torno al pago de la sanción moratoria por pago tardío de las cesantías parciales reconocidas por el Ministerio de Educación - Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio-FOMAG a través de la Secretaria de Educación del Municipio de Santiago de Cali

Dado que el reconocimiento fue proferido extemporáneamente, el término para que se genere la sanción moratoria se contabilizara de la siguiente manera, de conformidad con lo indicado por el Consejo de Estado, en sentencia de unificación sobre el tema de sanción moratoria para los docente, quince (15) días hábiles siguientes a la radicación de la solicitud de reconocimiento y pago de las cesantías, con que contaba la entidad pública para expedir la correspondiente resolución, mas diez (10) días hábiles atinentes a la ejecutoria del acto administrativo, toda vez que la referida solicitud se presentó en vigencia del CPACA y cuarenta y cinco (45) días hábiles transcurridos a partir de la fecha en la que quedó en firme la resolución, para un total de setenta (70) días hábiles, pasados los cuales, se causa la sanción moratoria.

Visto lo anterior, se tiene que los 45 días a que se refiere el art. 5 de la Ley 1071 de 2006 se deben contabilizar después de los 15 días hábiles desde la

presentación de la solicitud, más 10 días de ejecutoria del acto administrativo, por haberse presentado la solicitud en vigencia del CPACA.

Del acervo probatorio se tiene que la convocante radicó la solicitud de reconocimiento y pago de las cesantías el 9 de diciembre de 2019, radicado No. 2019PQR54862 (AD 02, Pág. 23 ibidem), por lo tanto, los setenta (70) días vencían el 19 de marzo de 2020; el pago se realizó el 30 de marzo de 2020 (AD 02 Pág. 26 ibidem), para un total de once (11) días de mora. Para el año 2020 el salario de la convocante fue de \$4.387.710¹⁶, en consecuencia, se concilia por la suma de ochocientos setenta y siete mil quinientos cuarenta y dos pesos (\$877.542), que correspondería al pago de seis (6) días de mora¹⁷; situación que no resulta lesiva para el patrimonio de la Administración, ajustándose el mismo, a las exigencias que legal y jurisprudencialmente se han establecido para su aprobación.

Así las cosas, teniendo en cuenta que la presente conciliación se adelantó dentro de los términos previstos en el artículo 20 de la Ley 640 de 2001; que no se observa causal de nulidad que pudiera afectar lo actuado o invalidar lo acordado; y que el pacto logrado no lesiona los intereses de la entidad convocada, a la luz de lo previsto en el Art. 13 del Decreto 1716 de 2009¹⁸, se deberá impartir aprobación, para los fines a los que se refiere la Ley en esta disposición. No obstante, se solicitará al Municipio de Santiago de Cali – Secretaría de Educación, asumir medidas de control que impidan maniobras que no permitan dar estricto cumplimiento a las normas de ejecución presupuestal.

De otro lado se advierte a las partes y sus apoderados que, a partir del **13 de junio de 2022**, podrán ver las actuaciones del proceso y sus correspondientes archivos digitales en <https://samairj.consejodeestado.gov.co/>. Las actuaciones anteriores a dicha fecha, se podrán visualizar en el link de one drive: 76001333300520220010600, hasta que se realice la migración total de los archivos.

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

III. RESUELVE

PRIMERO: APROBAR la conciliación prejudicial celebrada entre la convocante Madeline Erazo Rodríguez y la convocada Municipio de Santiago de Cali, el 13 de mayo de 2022 ante la Procuraduría 59 Judicial I para Asuntos Administrativos de Santiago de Cali.

SEGUNDO: Como consecuencia del acuerdo logrado, el Municipio de Santiago de Cali, reconoce y paga a favor de la señora Madeline Erazo Rodríguez la suma neta de ochocientos setenta y siete mil quinientos cuarenta y dos pesos (\$877.542), por concepto de sanción moratoria por el pago tardío de las cesantías reconocidas. La que se pagará en el término no mayor de sesenta (60) días después de la notificación y ejecutoria del presente auto.

TERCERO: En consecuencia, **EN FIRME** esta providencia, las partes deben proceder a hacer efectivo el arreglo logrado en el término estipulado.

CUARTO: Tanto el acta de conciliación como el presente auto aprobatorio, hacen tránsito a cosa juzgada y los documentos en los que constan, prestan mérito ejecutivo.

¹⁶ AD 02 Pág. 27 ibidem

¹⁷ AD 12 del expediente electrónico

¹⁸ "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".

QUINTO: EXPEDIR a la parte convocante y a la convocada, copia auténtica de la presente providencia de conformidad con el Artículo 114 del Código General del Proceso.

SEXTO: EXPEDIR Y ENVIAR copia del auto aprobatorio a la Procuraduría 59 Judicial I para Asuntos Administrativos de Santiago de Cali.

SÉPTIMO: REQUERIR al Municipio de Santiago de Cali - Secretaria de Educación, para que asuma medidas de control que impidan maniobras que no permitan dar estricto cumplimiento a las normas de ejecución presupuestal y particularmente, respecto de los contratistas

OCTAVO: De otro lado se advierte a las partes y sus apoderados que, a partir del **13 de junio de 2022**, podrán ver las actuaciones del proceso y sus correspondientes archivos digitales en <https://samairj.consejodeestado.gov.co/>. Las actuaciones anteriores a dicha fecha, se podrán visualizar en el link de one drive: 76001333300520220010600, hasta que se realice la migración total de los archivos.

NOVENO: UNA VEZ ejecutoriado este proveído, **ARCHIVAR** la diligencia, previas las anotaciones respectivas en el sistema Justicia Siglo XXI.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

MÓNICA ADRIANA ÁNGEL GÓMEZ
JUEZ

CONSTANCIA: Esta providencia fue firmada electrónicamente en la sede electrónica para la gestión judicial SAMAI¹⁹. En consecuencia, se garantiza la autenticidad, integridad, conservación y posterior consulta de conformidad con la Ley.

¹⁹ <https://samairj.consejodeestado.gov.co/>