



Arauca, Arauca, 30 de enero de 2023

Naturaleza : **Conciliación extrajudicial administrativa**
Radicado No. : 81 001 3333 001 2022 00550 00
Convocante : Daniel Mojica Riaño
Convocado : Departamento de Arauca

Procede el Despacho a resolver lo pertinente sobre la legalidad de la conciliación extrajudicial administrativa de la referencia, la cual fue remitida por la Procuraduría 171 Judicial I Administrativa para Asuntos Administrativos de Arauca.

ANTECEDENTES

i. De la solicitud de conciliación

1.1 El convocante, pretende el reconocimiento y pago de los salarios dejados de percibir respecto al cargo ocupado como docente de aula en la Institución Educativa Francisco José de Caldas dentro de los meses de **julio, agosto y septiembre de 2018**, en razón a la suspensión provisionalidad producto del proceso disciplinario surtido en su contra.

1.2. Luego de instruirse la investigación disciplinaria, el 17 de febrero de 2020, por la autoridad administrativa se decidió **archivar** el asunto, en tanto «*no fue posible inferir con certeza la comisión de las conductas atribuidas al docente*».

1.3. Sustenta el convocante que es viable el pago de los salarios y erogaciones dejadas de percibir, al considerar que, por concluir la investigación con una decisión de archivo, ha operado el supuesto normativo descrito en el artículo 158 de la ley 734 de 2002, le da la razón.

ii. Pretensiones

En resumen, se formularon las siguientes **i)** el pago de las remuneraciones dejadas de percibir durante los periodos en que fue suspendido (julio, agosto y septiembre de 2018); **ii)** los intereses del capital adeudado desde que quedó en firme el archivo de la investigación disciplinaria; y **iii)** 100 SMLMV por daño moral.

iii. Trámite

3.1. La solicitud de conciliación le correspondió conocerla a la Procuraduría 171 Judicial I Administrativa para Asuntos Administrativos de Arauca. Luego del trámite de rigor, se instaló la audiencia de conciliación extrajudicial el 03 de octubre de 2022, siendo suspendida y reanudada el 05 de octubre de la misma anualidad. Sobre el acuerdo de conciliación, se dijo:

«el Comité de Conciliación en reunión efectuada el día 21 de septiembre de 2022 (Acta 019/2022) decidió lo siguiente: "En virtud de lo anterior, los miembros del Comité de Conciliación deciden por unanimidad presentar formula de conciliación en audiencia convocada dentro de la solicitud extrajudicial, cuyo convocante es el señor DANIEL MOJICA RIAÑO, con radicado No. E-2022-393364, por la suma de QUINCE MILLONES DOSCIENTOS SESENTA Y CUATRO MIL TRECIENTOS VINTIDOS (SIC) PESOS MONEDA LEGAL CORRIENTE (\$15'264.322) de conformidad a liquidación presentada por la Líder oficina Talento humano de la Secretaria de Educación del Departamento de Arauca." (...)

En la misma diligencia, se le corrió traslado al apoderado de la parte convocante, quien manifestó:

«Acepto el acuerdo conciliatorio de forma parcial y acudiría a lo contencioso por los intereses moratorios»

La procuradora, expresó que la entidad convocada debía ajustar la formula de conciliación, esto teniendo en cuenta que no estaba claro el pago de la conciliación. Al reanudarse la audiencia, por la Entidad se presentó formula de conciliación, así:

«Me permito certificar que dentro del presente asunto el Comité de Conciliación en reunión efectuada el día 21 de septiembre de 2022 (Acta 019/2022) y decidió lo siguiente, 'En virtud de lo anterior, los miembros del Comité de Conciliación deciden por unanimidad presentar formula de conciliación en audiencia convocada dentro de la solicitud extrajudicial, cuyo convocante es el señor DANIEL MOJICA RIAÑO, con radicado No. No. E-2022- 393364, por la suma de QUINCE MILLONES DOSCIENTOS SESENTA Y CUATRO MIL TRESCIENTOS VINTIDOS PESOS MONEDA LEGAL CORRIENTE (\$15'264.322) de conformidad a liquidación presentada por la Líder oficina Talento humano de la Secretaria de Educación del departamento de Arauca El día 04 de octubre de 2022, el Comité de Conciliación y Defensa Judicial del departamento de Arauca, en reunión ordinaria (Acta 020/2022), decidió dentro del asunto lo siguiente: En virtud de lo anterior, los miembros del Comité de Conciliación y Defensa Judicial del departamento de Arauca, deciden por unanimidad que la suma de dinero antes mencionada, será pagada al señor DANIEL MOJICA RIAÑO por el departamento de Arauca, dentro de los dos (2) meses siguientes, una vez sea aprobada y notificadas a la Entidad el acta de conciliación por el respectivo Juez Administrativo de Arauca»

Al dársele traslado al convocante de la formula de conciliación, manifestó:

«**ACEPTO TOTALMENTE la propuesta.**»

Sobre lo conciliado, la representante del ministerio público expresó su concepto, indicando que el acuerdo no es violatorio de la ley, ni resulta lesivo al patrimonio público, puesto a que:

«teniendo en cuenta que lo acordado pagar por la entidad convocada, Se encuentra ajustado a las pretensiones realizadas en la solicitud de conciliación extrajudicial y soportado con la liquidación allegada con la certificación de comité de conciliación expedida por el líder de la oficina e talento humano, esto es la suma de \$15'264.322 pesos.»

3.2. El acta fue remitida y por reparto le correspondió a este Juzgado.

3.3. El proceso se ingresó a estudio de este despacho, el 12/10/2022, según se verifica en el informe secretarial visto en el índice 04 del expediente electrónico.

CONSIDERACIONES

i. Conciliación extrajudicial administrativa. Breve reseña histórica desde el punto de vista normativo

1.1. Desde antes de regir la Constitución de 1991, el legislador había contemplado en materia contenciosa administrativa, la conciliación extrajudicial sobre pretensiones relativas a nulidad y restablecimiento del derecho, reparación directa y controversias contractuales (art. 59 ley

23/1991¹). Desde esta época se prohibía expresamente la conciliación en materia tributaria.

1.2. Con la ley 446 de 1998, se definió la conciliación extrajudicial como «*un mecanismo de resolución de conflictos a través del cual, dos o más personas gestionan por sí mismas la solución de sus diferencias, con la ayuda de un tercero neutral y calificado, denominado conciliador*» (art. 64), y se permitió a las Entidades públicas conciliar los procesos ejecutivos contractuales, siempre que se hubiesen propuesto excepciones de mérito (art. 70).

1.3. Después se produce la ley 640 de 2001, la cual amplía la regulación frente a la conciliación extrajudicial, modifica algunas existentes y dispone un procedimiento sobre este mecanismo en materia contenciosa administrativa, radicando en cabeza de los agentes del Ministerio Público asignados a esta jurisdicción la competencia para tramitarlas (arts. 23², 24 y 25). Además, refiere de forma expresa que, para formular la acción de repetición, la conciliación no constituirá requisito (parágrafo 1, art. 37).

1.4. Con la promulgación de la ley 1285 de 2009 (art. 13), se añade el artículo «42A» a la ley 270 de 1996, estatuyendo la obligatoriedad de la conciliación prejudicial administrativa «*cuando los asuntos sean conciliables...de las acciones previstas en los artículos 85, 86 y 87 del Código Contencioso Administrativo*».

1.5. Igualmente interesa traer a colación la expedición del Decreto 1716 de 2009³ -como reglamento del *art. 13 de la ley 1285 de 2009, del art. 75 de la ley 446 de 1998 y del capítulo V de la ley 640 de 2001-*, el cual además de reiterar lo consignado en la normatividad anterior, reguló el rol del comité de conciliación y prevención del daño antijurídico dentro de las entidades estatales.

1.6. Por último, cabe anotar, que mediante la ley 1739 de 2014 se habilitó la conciliación en materia tributaria, cambiaria y aduanera, siempre que se adelante dentro de un proceso judicial y se cumplan los requisitos establecidos en el artículo 55 de dicha ley.

ii. La conciliación extrajudicial administrativa en la Jurisprudencia del Consejo de Estado

2.1. La institución de la conciliación extrajudicial administrativa ha sido analizada por el Consejo de Estado a lo largo de su jurisprudencia, de la cual importa destacar algunas reglas importantes.

2.2. Se ha dicho que, aunque la conciliación constituya un mecanismo amigable de terminación o precaución de litigios, al que las partes pueden llegar de forma libre ante un tercero imparcial, lo acordado **no** conduce *per se* a su **aprobación judicial**, en tanto al juez le corresponde determinar la

¹ "Por medio de la cual se crean mecanismos para descongestionar los Despachos Judiciales, y se dictan otras disposiciones"

² El texto original del artículo 23 de la ley 640 de 2001, también confiaba a los centros de conciliación autorizados, la atribución para conocer de conciliaciones administrativas, no obstante, la Corte Constitucional mediante sentencia C-893 de 2001 declaró inexecutable esta facultad

³ Hoy compilado dentro del Decreto único Reglamentario 1069 de 2015.

legalidad del compromiso, teniendo en cuenta la naturaleza pública de los recursos estatales⁴.

2.3. Para que la conciliación sea aprobada por el juez que controla la legalidad, el Consejo de Estado ha establecido los siguientes requisitos:

«**A. Caducidad:** que no haya operado el fenómeno de la caducidad de la acción (artículo 61 Ley 23 de 1991, modificado por el artículo 81 Ley 446 de 1998). (...)»

B. Derechos económicos: que el acuerdo conciliatorio verse sobre derechos económicos disponibles por las partes (artículo 59 Ley 23 de 1991 y 70 Ley 446 de 1998). (...)»

C. Representación, capacidad y legitimación: que las partes estén debidamente representadas, tengan capacidad para conciliar y que se encuentre acreditada su legitimación en la causa. (...)»

D. Pruebas, legalidad y no lesividad: que el acuerdo conciliatorio cuente con las pruebas necesarias, no sea violatorio de la ley y no resulte lesivo para el patrimonio público (artículo 65 A Ley 23 de 1991 y artículo 73 Ley 446 de 1998) ...⁵»

Los requisitos precitados deben obrar en su totalidad dentro del acuerdo extrajudicial, pues la sola falta de uno de ellos conllevaría necesariamente a su improbación, quedando relevado el operador judicial de estudiar la existencia de los demás, dada la naturaleza de inseparabilidad de los mismos.

2.4. Como la conciliación refleja la voluntad libre de las partes de satisfacer determinada pretensión de manera directa, el juez puede aprobarla, incluso, de modo parcial. Sin embargo, no se puede afectar o fraccionar la unidad material de la pretensión específica acordada, de manera que se le otorgue efectos jurídicos a la decisión amistosa, sin que se varíen aspectos medulares del arreglo:

«Aprobarlo parcialmente significa que, después del estudio respectivo, se concluye que algunos de los puntos que se acordaron se ajustan a los presupuestos prescritos para su aprobación, pero otros no. Por ejemplo, si se concilia en la totalidad de las pretensiones indemnizatorias, es posible que el daño moral se encuentre acreditado dentro del proceso, pero el perjuicio material no, por lo tanto, a pesar de que las partes hayan consentido en dicha solución, no podría el juez darle vía libre a esta manifestación, si una parte del mismo no cumple con los requisitos necesarios, entonces aprobarlo parcialmente sería permitir que el acuerdo sobre perjuicios morales haga tránsito a cosa juzgada, pero que el litigio respecto al daño material debe continuar el trámite judicial.

Un escenario diferente se presenta cuando el juez interviene en el acuerdo modificando su contenido, esto es, si por ejemplo se pactó un plazo de dos años para cumplir con la obligación, y el juez procede con la aprobación del mismo pero reduciendo el plazo a un año.

⁴ CE. Secc. III. Providencia del 18 de julio de 2007. MP. Ruth Stella Correa Palacios. Exp. 31838: “Y en esta tarea el juez, ante quien se somete a consideración el acta donde consta el acuerdo conciliatorio, debe realizar las valoraciones correspondientes que le permitan concluir si la conciliación se ajusta a la ley. O lo que es igual, la conciliación en el derecho administrativo -y por ende en controversias contractuales del Estado - como solución alternativa de conflictos, debe estar precedida, conforme el pensamiento uniforme y reiterado de la Sala, de un estudio jurídico comprensivo de las normas jurídicas y de la doctrina y jurisprudencia aplicables al caso, **pues al comprometer recursos del erario es claro que su disposición no se puede dejar a la voluntad libérrima de los funcionarios**, sino que amerita el cumplimiento de reglas y exigencias muy severas y precisas que impiden el uso de la conciliación para fines no previstos y no queridos por la ley”

⁵ CE. Secc. III. Subsecc. A. Providencia del 24 de julio de 2018. MP. Carlos Alberto Zambrano B. Exp. 46.768.

Ahora, si bien los tres supuestos anteriores son posibles fácticamente hablando, lo cierto es que el ordenamiento jurídico colombiano, vía jurisprudencial, ha reducido la posibilidad del juez a aprobarlo totalmente o improbarlo totalmente, basando su tesis en el hecho de que la ley, al definir dicho trámite judicial, solo dotó al juez de esas dos posibilidades, pues el artículo 24 de la Ley 640 de 2001...

(...)

En este sentido, se ha observado como la negativa a aprobar parcialmente los acuerdos, ha limitado la consecución del fin mismo de la conciliación, que es la resolución del conflicto por las mismas partes, lo que contribuye indirectamente a la descongestión judicial.

En conclusión, es evidente la necesidad de **realizar un cambio jurisprudencial**, en tanto se está desconociendo la importancia de los acuerdos válidos que logran las partes, subordinándolos al devenir de los acuerdos que no cumplieron con los requisitos para su aprobación. Entonces, como la aprobación parcial no significa una injerencia en la esfera privada de los administrados, en tanto no se está resolviendo el sentido de los temas improbadados, puesto que queda abierta la posibilidad que tienen las partes de volver a conciliar sobre estos o permitir su trámite vía jurisdiccional, nada obsta para que se permita aprobar parcialmente los acuerdos conciliatorios, en aras de realizar los fines de los mecanismos alternativos de solución de conflictos y contribuir con la descongestión judicial⁶» (se resalta).

iii. Revisión de la conciliación extrajudicial

Expuesto lo anterior, el Despacho procederá a estudiar cada uno de los requisitos enunciados en la motivación **2.3** de esta providencia, así:

3.1. Caducidad

De acuerdo con el artículo 164.2 literal d., cuando se pretenda la nulidad y restablecimiento del derecho, la demanda debe motivarse dentro de los **4 meses** siguientes a la notificación, comunicación, ejecutoria del acto administrativo. Para el asunto, de no haberse conciliado, se tramitaría por la parte un eventual proceso ordinario por nulidad y restablecimiento del derecho, pretendiendo la ilegalidad de la comunicación oficial del **13/06/2022**, por la cual el departamento de Arauca unificó criterios a efectos de negar el reconocimiento y pago de los emolumentos dejados de percibir por el convocante con ocasión a la suspensión provisional de su cargo. Entonces, si el acto administrativo acusado, fue notificado el mismo día de su expedición (se reitera **13/06/2022**), y la solicitud de conciliación extrajudicial el **13/07/2022**, no ha operado la caducidad de este medio de control, por lo que este requisito se satisface.

3.2. Derechos económicos

Lo acordado versó sobre derechos económicos **de solución disponible para las partes**. Vale advertir, que el convocante no declinó sus derechos laborales, pues tales, son considerados **irrenunciables**. Al verificar el acuerdo, este se fijó conforme a la liquidación hecha por el área de talento humano de la Entidad, documento que no detona que se haya practicado una disminución en el salario del empleado, a sus prestaciones sociales o cualquier otro derecho labor que se le reconoce a un empleado de tal categoría.

Es así como, lo **que se concilió** fue la renuncia a los intereses inicialmente pretendidos por el actor, pretensiones que, pese a derivar por el no pago de

⁶ CE. Secc. III. Auto del 24 de noviembre de 2014. MP. Enrique Gil Botero. Exp. 37747.

salarios/prestaciones sociales, pueden renunciarse al no tratarse de una remuneración o contraprestación directa del trabajo. También, se declinó al perjuicio moral alegado, mismo que no tiene inconveniente alguno de irrenunciabilidad.

De acuerdo a lo expuesto, este requisito también se satisface.

3.3. Representación, capacidad y legitimación

Este presupuesto se evidencia cumplido, en la medida que las partes conciliantes son capaces en los términos del artículo 1503 del Código Civil para ser sujetos de derechos y obligaciones. El convocante, es una persona mayor de edad, titular del derecho conciliado, al demostrarse que este ostentaba el cargo de docente de aula de la Institución Educativa Francisco José de Caldas, siendo suspendido provisionalmente conforme al acto administrativo del 20 de junio de 2018, por el cual se dio apertura a la investigación disciplinaria. Como último aspecto, el convocante acudió a la conciliación a través de apoderado, según poder electrónico visto en el expediente (pág. 69-73), mandato que individualiza la facultar de «*conciliar*».

La Entidad convocada acudió mediante apoderado judicial, con **certificación del Comité de Conciliación** (pág. 82) para efectos de que, a través de ese mecanismo, cumplieran con la obligación de reconocer los emolumentos dejados de percibir por Mojica Riaño, en razón de su cargo, y previos descuentos de ley como seguridad social y otros. Lo anterior conforme al artículo 158 de la ley 734 de 2002 (entonces vigente), y por la suma fijada según la «*liquidación presentada por al Líder de la oficina de Talento Humano de la Secretaría de Educación del departamento de Arauca*».

3.4. Pruebas, legalidad y no lesividad

Procede ahora el despacho a examinar en concreto, si los derechos reconocidos están debidamente respaldados por el **acervo probatorio**:

3.4.1. Con los documentos allegados al proceso, se encuentra acreditado que Daniel Mojica Riaño, a la fecha en que solicitó la conciliación, ostentaba el cargo de docente de aula de la Institución Educativa Francisco José de Caldas. También, está probado que este funcionario, fue **suspendido provisionalmente** de su cargo, esto al abrirse una investigación disciplinaria en su contra (pág. 43-49); misma que culminó con **decisión de archivo** el 17 de febrero de 2020 (pág. 50-51). Este último acto, cobró ejecutoria el 3 de septiembre de 2020, según certificación que se acompaña en el expediente (pág. 52).

Al describir los aspectos claves y al contrastar lo obrante en el expediente de conciliación, el requisito de **legalidad** salta a la vista, ya que:

- i) Se trata de un empleado público que fue vinculado a un proceso disciplinario, siendo objeto de una suspensión provisional de su cargo en los meses de julio, agosto y septiembre de 2018.
- ii) Luego de instruirse la investigación, por la autoridad administrativa, se determinó que no había elementos de prueba que demostrar la responsabilidad del investigado, profiriéndose el archivo del proceso.
- iii) La decisión de archivo cobró ejecutoria el 3 de septiembre de 2020.

- iv) El actor, a través de apoderado judicial, requirió a la Entidad el reconocimiento y pago de los emolumentos dejados de percibir por el docente, para los meses que fue suspendido, lo anterior, en virtud del entonces vigente artículo 158 de la ley 743 de 2002.
- v) Las partes, conciliaron derechos económicos disponibles, como lo es, aquellos causados por los intereses sobre el no pago de salarios y prestaciones sociales, además de los alegados perjuicios morales.
- vi) La conciliación fue intentada antes de operar el fenómeno de la caducidad del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho.

Por consiguiente, el acuerdo parcial celebrado entre las partes, es **legal**.

En lo que respecta a que lo acordado no sea **lesivo al erario**, el despacho no tiene objeciones, al contrastar las pruebas allegadas, se demuestra que, en efecto, DANIEL MOJICA RIAÑO le asiste el derecho de reconocimiento y pago de la remuneración dejada de percibir durante los periodos en que fue suspendido, ya que la causa disciplinaria surtida en su contra terminó con una decisión de **archivo**. Lo anterior, sin mayor exigencia cumple con la premisa descrita por el entonces vigente artículo 158 de la ley 734 de 2002, norma que recitaba:

«**Quién hubiere sido suspendido provisionalmente** será reintegrado a su cargo o función y tendrá **derecho al reconocimiento y pago de la remuneración dejada de percibir durante el período de suspensión**, cuando la **investigación termine** con fallo absolutorio, o **decisión de archivo** o de terminación del proceso, o cuando expire el término de suspensión sin que se hubiere proferido fallo de primera o única instancia, salvo que esta circunstancia haya sido determinada por el comportamiento dilatorio del investigado o de su apoderado» (Énfasis por el despacho)

Además de lo expuesto, no afecta el erario la conciliación, por el contrario, resulta beneficio por la Entidad haber adoptado este mecanismo de solución de conflictos, al saldarse cualquier interés causado por la obligación dejada de reconocer, y descartarse del acuerdo, el perjuicio moral alegado por el convocante.

4. Conclusión

Por lo descrito anteriormente, se aprobará en todos sus apartes la conciliación celebrada ante la Procuraduría 171 Judicial I Administrativa para Asuntos Administrativos de Arauca, al estar conforme a derecho.

En mérito de lo expuesto se,

RESUELVE

PRIMERO: Aprobar en todas sus partes el acuerdo de conciliación extrajudicial celebrado por las partes dentro del presente proceso, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: Ordenar la notificación por estado electrónico de la presente decisión a las partes y a la Procuraduría que conoció de la conciliación.

TERCERO: Ordenar que una vez en firme la presente decisión, se expidan copias a las partes convocantes conforme lo regente el artículo 114 del CGP.

CUARTO: En firme la presente decisión, **archivar** el expediente, previas las anotaciones de rigor.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,

(Firmado mediante firma electrónica SAMAI)
JOSÉ ELKIN ALONSO SÁNCHEZ
Juez