REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL

JUZGADO TERCERO ADMINISTRATIVO DE ORAL DEL CIRCUITO
GUADALAJARA DE BUGA - VALLE DEL CAUCA

Guadalajara de Buga, Catorce (14) de diciembre de dos mil veintiuno (2021)

Auto Interlocutorio No. 713

PROCESO	**76-111-33-33-003-2021-00256- 00**
ASUNTO	CONCILIACION EXTRAJUDICIAL
CONVOCANTE	SANDRA MILENA JACOBO OSORIO
CONVOCADO	NACIÓN – MINEDUCACIÓN - FOMAG

I. OBJETO

La señora SANDRA MILENA JACOBO OSORIO otorgó poder a un profesional del derecho para que presentara solicitud de conciliación extrajudicial ante la Procuraduría General de la Nación, conocimiento que correspondió a la Procuraduría 60 Judicial I para asuntos administrativos de Cali, petición que tenía como propósito el de convocar al MINISTERIO DE EDUCACIÓN – FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO para conciliar el pago de la sanción moratoria por la cancelación tardía de las cesantías parciales a que tenía derecho la convocante. La petición se fundamenta en los siguientes

II. HECHOS:

La señora JACOBO OSORIO solicitó al Ministerio de Educación Nacional - Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, el día 05 de marzo 2019 el reconocimiento y pago de sus cesantías definitivas, prestación que le fue reconocida por medio de la Resolución 1.210-658 02882 del 19 de septiembre 2019, decisión que solo fue notificada hasta el 24 de esa calenda.

La solicitud de cesantías se presentó el 05 de marzo de 2019 por lo que el pago debió hacerse el 19 de junio siguiente, sin embargo, se hizo el 26 de octubre de la misma anualidad, esto es, pasados 129 días de la fecha límite.

Ante el incumplimiento de los términos para el pago de la prestación, inició la convocante el agotamiento de la actuación administrativa el 11 de mayo de 2021 mediante solicitud para el reconocimiento y pago de la sanción moratoria, requerimiento que no había sido contestado a la presentación de la demanda.

III. TRÁMITE DE LA SOLICITUD

La solicitud fue radicada ante la Procuraduría General de la Nación en la ciudad de Cali el 24 de agosto de 2021 tal como aparece en el acta de la audiencia levantada por la Procuradora 60 Judicial I para asuntos administrativos el día 03 de noviembre de 2021, en la que el mandatario judicial de la entidad convocada, abogado JULIÁN ERNESTO LUGO ROSERO, a quien le fue sustituido el poder, hizo referencia a la proposición planteada por su representada, que no fue aceptada por la apoderada de la convocante porque, según la afirmación que hizo el abogado del Ministerio de Educación, ya se había realizado el pago que, al parecer no había sido recibido por su cliente. En este orden de ideas, la agencia del Ministerio Público suspendió la diligencia y la programó para el 10 de noviembre siguiente, acto en el que se concedió el uso de la palabra a aquel profesional, con base en lo cual, dijo:

"De conformidad con las directrices aprobadas por el Comité de Conciliación y Defensa Judicial del Ministerio de Educación Nacional, las cuales se encuentran recogidas en el Acuerdo No. 001 de 1 de octubre de 2020 «Por medio del cual se recogen las políticas, lineamientos, directrices, parámetros y reglas aprobados por el Comité de Conciliación y Defensa Judicial del Ministerio de Educación Nacional en asuntos relacionados con la sanción moratoria por el pago tardío de cesantías a los docentes afiliados al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio» aprobado en sesión No. 41 de 1 de octubre de 2020, modificado por el Acuerdo No. 001 de 1 de febrero de 2021 «Por el cual se modifica el numeral 3.4. del artículo 3 del Acuerdo No. 001 de 1 de octubre de 2020», y conforme al estudio técnico presentado al Comité de Conciliación, la posición del Ministerio es CONCILIAR en la audiencia programada por el Despacho con ocasión a la convocatoria a conciliar promovida por SANDRA MILENA JACOBO OSORIO con CC 29900319 en contra de la NACION - MINISTERIO DE EDUCACION - FOMAG, cuya pretensión es el reconocimiento y pago de la sanción moratoria por pago tardío de cesantías (CESANTÍA DEFINITIVA) reconocidas mediante Resolución No. 2882 de 09 de septiembre de 2019. Los parámetros de la propuesta, teniendo en cuenta la fecha de solicitud de las cesantías y la fecha en cual- Fiduprevisora S.A. puso los recursos a disposición de la docente, son los siguientes: Fecha de solicitud de las cesantías: 05 de marzo de 2019 Fecha de pago:26 de octubre de 2019. No. de días de mora: 129. Asignación básica aplicable: $ 2.040.028 Valor de la mora: $8.772.000. Valor pagado por vía administrativa (según lo informado por Fiduprevisora S.A.): $4.013.628 Valor de la mora saldo pendiente: $4.758.372 Propuesta de acuerdo conciliatorio: $4.282.534 (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 (...)"

La propuesta conciliatoria fue aceptada por la apoderada de la convocante después de haber sido aclarado que el FOMAG hizo un pago parcial de la indemnización moratoria, que fue aceptado por la abogada, y que para la liquidación de las cesantías tomó como salario base el ingreso que tenía la convocante para ese nuevo año, esto es, para 2019, dado que el decreto correspondiente no había sido aportado con la solicitud de convocatoria a la conciliación.

La Procuradora 60 Judicial I, con el propósito de ordenar la remisión de las diligencias al juzgado para el control de legalidad del acuerdo conciliatorio, concluyó:

"Esta Procuraduría considera pertinente señalar que para el caso que hoy se concilia existe precedente jurisprudencial unificado contenido en la Sentencia de unificación: "sanción moratoria por pago tardío de las cesantías – aplicación de la Ley 1071 de 2006, a los docentes del sector oficial, proferida por EL CONSEJO DE ESTADO, SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, SECCIÓN SEGUNDA, SUBSECCIÓN B, Consejera ponente: SANDRA LISSET IBARRA VÉLEZ, Bogotá D. C. dieciocho (18) de julio de dos mil dieciocho (2018)., Radicación número: 73001-23-33-000-2014-00580-01(4961-15) CE-SUJ2-012-18, Actor: JORGE LUIS OSPINA CARDONA, Demandado: MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL, FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO Y DEPARTAMENTO DEL TOLIMA", aplicable al caso, de conformidad con lo establecido en el artículo 10 de la Ley 1437 de 2011; que al analizar una situación fáctica idéntica a la que nos ocupa, expuso un criterio contrario al de la parte convocada y accedió a las pretensiones de la parte actora por lo anterior, considera que el anterior acuerdo contiene obligaciones claras, expresas y exigibles, en cuanto al tiempo, modo y lugar de su cumplimiento (siendo claro en relación con el concepto conciliado, cuantía y fecha para el pago) y reúne los siguientes requisitos: ***(i)*** *la eventual acción contenciosa 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 acciones o derechos económicos 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;* ***(v)*** *el acuerdo contenido en el acta no es violatorio de la ley y no resulta lesivo para el patrimonio público (...)*

IV. CONSIDERACIONES

Corresponde al Despacho pronunciarse sobre la aprobación o improbación de la conciliación extrajudicial lograda entre las partes, para lo cual procederá a hacer los siguientes planteamientos y a verificar el cumplimiento de los requisitos que impone la ley a esta clase de actuaciones.

La implementación de la conciliación ha tenido un objetivo específico y puntual al que ha hecho referencia el Honorable Consejo de Estado, señalando:

> "*La autorización genérica para que el Legislador implementara los denominados mecanismos alternativos de solución de conflictos, entre ellos la conciliación, fue objeto de estudio por la Corte Constitucional*[1]*, la cual expuso que el propósito fundamental de la administración de justicia de hacer realidad los principios y valores que inspiran al Estado Social de Derecho, se materializa no sólo mediante el pronunciamiento formal y definitivo de un Juez de la República, sino también con la implementación de las denominadas "alternativas para la resolución de los conflictos", con las cuales se evita a las partes poner en movimiento el aparato judicial y se busca, asimismo, que los interesados puedan llegar en forma pacífica y amistosa a solucionar determinadas diferencias, que plantean complejidades de orden jurídico, por*

[1] Corte Constitucional, sentencia C-037 de 1996.

ello estas -entre ellas la conciliación-, no sólo pretenden la descongestión de los Despachos judiciales sino que también responden a los postulados constitucionales anteriormente enunciados".

La mencionada Corporación ha sostenido que la exigencia legal de sometimiento del acuerdo conciliatorio a la aprobación judicial se justifica, dado que en el pacto se comprometen *"el tesoro público y los intereses de la colectividad"*[2], además porque *"la conciliación se basa en el acuerdo entre las partes, puesto que el conciliador carece de la facultad de imponer su decisión a las personas. Por ello es un mecanismo de resolución de conflictos autocompositivo y no heterocompositivo, y en eso se diferencia del arbitraje[3]",* por lo tanto corresponde a una decisión espontánea, con la que no se busca otra cosa que obtener un beneficio recíproco por la naturaleza consensual del mecanismo, lo que la hace un escenario idóneo en el que las partes participantes manifiesten su intereses en obtener la aprobación de los presupuestos en consideración, en espera de evitar el uso de las acciones legales pertinentes.

El acta como tal tiene como finalidad la de verificar el cumplimiento de los requisitos que el medio de control exige, además de vigilar que no se comprometa el tesoro público ni se afecten los intereses de la comunidad. Son estos los aspectos que debe observar, en eventos como el presente, el Agente del Ministerio Público que interviene como mediador, calidad que no le permite hacer más que plasmar en el acta el acuerdo al que lleguen las partes, previa confirmación de las precitadas exigencias.

Una vez realizada la audiencia, el rol de la Procuraduría se limita a remitir las diligencias al Juez o Corporación competente para conocer del medio de control respectivo, quien deberá examinar la documentación, el pacto mismo y la capacidad de convocante y convocado para conciliar, para concluir aprobando o improbando el acuerdo. Para ello el Procurador Delegado cuenta con un término de tres (3) días según lo señala el artículo 24 de la Ley 640 de 2001.

De conformidad con el artículo 59 de la Ley 23 de 1991, modificado por el artículo 70 de la ley 446 de 1998, las personas jurídicas de derecho público, a través de sus representantes legales o por conducto de apoderado, pueden conciliar, total o parcialmente, en las etapas prejudicial o judicial, sobre los conflictos de carácter particular y contenido económico que sean de conocimiento de la jurisdicción contencioso administrativa, con ocasión de las acciones indemnizatorias de nulidad y restablecimiento del derecho, reparación directa y contractual previstas en el Código Contencioso Administrativo.

Por su lado, el inciso final del artículo 65 A de la Ley 23 de 1991 señala que la autoridad judicial improbará el acuerdo conciliatorio, cuando no se hayan presentado las pruebas necesarias para realizar el pacto, lo cual concuerda con el contenido del parágrafo 3 del artículo 73 de la Ley 446 de 1998, el cual prescribe que "*la autoridad judicial improbará el acuerdo conciliatorio cuando no se hayan*

[2] Consejo de Estado, Sección Tercera, Auto de 13 de octubre de 1993 rad. 7891.
[3] Corte Constitucional, sentencia C-417 de 28 de mayo de 2002, M.P. Eduardo Montealegre Lynett.

presentado las pruebas necesarias para ello, sea violatorio de la Ley o resulte lesivo para el patrimonio público".

Con base en este contenido resulta necesario revisar los documentos aportados como prueba en el trámite de conciliación, entre los cuales, además del poder otorgado a un profesional del derecho para que lo representara en la audiencia previa, los siguientes documentos:

- Resolución de reconocimiento de cesantía.
- Certificado de salarios.
- Certificado de pagos emitido por Fiduprevisora
- Cuadro de liquidación de la sanción de cesantías parciales.

V. CASO CONCRETO

Como se ha visto en el decurso de esta providencia, uno se los requisitos *sine qua non* es posible aprobar el acuerdo conciliatorio es que verse sobre derechos económicos disponibles por las partes, según lo establecen los artículos 70 de la ley 446 de 1998 y 60 de la ley 640 de 2001, además de otras exigencias que es necesario revisar si se verifican según los parámetros establecidos por la Máxima Corporación de lo Contencioso Administrativo.

El primero de ellos es *"que no haya operado la caducidad de la acción (art. 61 ley 23 de 1991, modificado por el art. 81 ley 446 de 1998).*

Cabe precisar que el artículo 164 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo se refiere a la oportunidad para presentar la demanda, y en el numeral 2 establece que ello puede suceder, en el caso del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, en el término de cuatro meses. No obstante, dado que se trata en este caso de una posible demanda con la que se pretendería que se anule un acto ficto o presunto, nacido de la falta de respuesta de la administración sobre la reclamación de la sanción moratoria, de conformidad con la disposición del literal d) del numeral 1 del artículo 164 del mismo Estatuto, es posible demandar en cualquier tiempo, tal como se lee a continuación:

> ***"Artículo 164. Oportunidad para presentar la demanda.*** *La demanda deberá ser presentada:*
>
> *1. En cualquier tiempo, cuando:*
> *a) (…);*
> *d) Se dirija contra actos producto del silencio administrativo;*
> *(…)"*

Una de las causales del rechazo de la demanda es la caducidad de la acción, y es este uno de los factores que debe tener en cuenta el Ministerio Público para determinar si le imprime el trámite correspondiente a la solicitud de conciliación extrajudicial, toda vez que es en esa sede donde se establece si es procedente o no que el acuerdo conciliatorio concluya con auto aprobatorio. Sobre este presupuesto procesal, el Consejo de Estado, dijo:

> *"La caducidad como presupuesto procesal de la acción debe examinarse por el juez al momento de decidir sobre la admisión de la demanda. De advertirse de entrada que la demanda fue presentada fuera del término legal, es obvio que sobrevenga el rechazo de plano de la demanda (artículo 143 del C.C.A), pues sería contrario al principio de economía procesal que se tramitara y fallara una acción que fue presentada extemporáneamente. El examen preliminar debe hacerse a partir de la confrontación de la fecha de notificación, comunicación o publicación el acto, según el caso, con la fecha de presentación de la demanda. De modo que si de esa confrontación se concluye, sin mayor esfuerzo, que ha operado la caducidad habrá que rechazarse de plano la demanda. Sin embargo, el juez no puede exceder el análisis a puntos que constituyen el fondo del asunto, pues entraría a decidir una cuestión de fondo que no es procedente al momento de admitir la demanda sino en el fallo."*[4]

Entonces es viable asegurar que en este evento no se aplica la regla de la caducidad del artículo 164 del Código de Procedimiento Administrativo y Contencioso Administrativo, por tratarse de la omisión de dar respuesta al requerimiento de la docente, la demanda que procedía, que no era otra que la nulidad y restablecimiento del derecho, puede presentarse en cualquier tiempo, eso sí, sin que se exceda el término de tres años en los que se produce la prescripción de las diferencias no reclamadas en tiempo.

De igual manera se cumple el segundo requisito para proceder con la aprobación del pacto, que indica *"que las partes estén debidamente representadas y que dichos representantes tengan capacidad para conciliar",* toda vez que tanto convocante como convocada se encuentran representadas por sus respectivos apoderados, facultados para conciliar, tal como se evidencia en los poderes presentados por los mandatarios judiciales de cada una de las partes ante el Ministerio Público, los cuales fueron remitidos a este despacho.

En cuanto al tercer presupuesto, "q*ue el acuerdo conciliatorio cuente con las pruebas necesarias que respalden lo reconocido patrimonialmente en el acuerdo",* valga decir que es función del Ministerio Público verificar el cumplimiento de este requisito ya que era de su resorte establecer si las pruebas permitían imprimirle a la solicitud el trámite correspondiente. Empero ello no obsta para que, reunidos los elementos de juicio necesarios y corroborado que la petición se hizo dentro del término de ley, el despacho apruebe el acuerdo.

De estas probanzas se colige que realmente la señora SANDRA MILENA JACOBO OSORIO es beneficiaria de una indemnización por el pago tardío de las cesantías parciales recibidas, en la cantidad que reclama ya que la solicitud de pago de la prestación la presentó el 05 de marzo de 2019, fecha desde la cual se contabilizan los setenta (70) días que tenía la entidad para cancelar, que por razones de interpretación legal, son hábiles, de manera que el anunciado plazo transcurrió entre aquella fecha y el 18 de junio de 2019, y a partir del día siguiente, esto es, del 19 de junio de 2019, empezó a generarse la mora hasta el 25 de octubre del mismo año,

---

[4] Consejo de Estado - Sala de lo Contencioso Administrativo - Sección Cuarta. Consejero ponente: HUGO FERNANDO BASTIDAS BARCENAS. Bogotá, (18) dieciocho de marzo de dos mil diez (2010). Radicación número: 25000-23-27-000-2008-00288-01(17793). Actor: Nortel Networks de Colombia S.A. Demandado: Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales.

ya que el día 26 de esta calenda ya había sido consignado el monto que arrojó la liquidación de la prestación. Así las cosas, el retardo en el pago de la cesantía parcial de la docente fue de 129 días como lo concluyó el Ministerio de Educación – FOMAG en la diligencia de audiencia previa.

De aquí que el acuerdo se ocupa de unos derechos económicos que son de disposición por las partes, como lo es la indemnización que se deriva del pago tardío de la cesantía a que tenía derecho la convocante, y no resulta violatorio de la ley, ya que la docente tiene derecho al reconocimiento de las sumas que corresponden a esa indemnización moratoria, según disposición de la Ley 1071 de 2006, en el tiempo en que se produjo la mora que fue de 129 días.

Sobre este presupuesto, el Consejo de Estado ha puntualizado:

> ”… *el límite de la conciliación, para que resulte procedente, lo marca el hecho de que la misma no sea lesiva a los intereses patrimoniales del Estado, para lo cual habrán de examinarse necesariamente los medios de prueba que conduzcan al establecimiento de la obligación reclamada a cargo suyo. Es por ello que no se trata de un mecanismo jurídico que, a cualquier precio, permita la solución o la prevención de litigios, sino de uno que implica que dicha solución, siendo justa, equilibre la disposición de intereses con la legalidad*[5]*. En otros términos, el reconocimiento voluntario de las deudas por parte de las entidades estatales debe estar fundamentado en pruebas suficientes, de manera tal que el acuerdo logrado no lesione el patrimonio público.”*

En este orden de ideas, visto que se cumple con los requisitos para que el Juzgado apruebe el acuerdo al que llegaron las partes ante el Ministerio Público, será del caso aprobarlo.

Como consecuencia de la anterior disertación, es que el Despacho

RESUELVE:

1. **APROBAR** el acuerdo conciliatorio al que llegaron la señora **SANDRA MILENA JACOBO OSORIO y el MINISTERIO DE EDUCACIÓN – FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES DEL MAGISTERIO**, consistente en el pago de la suma de **$4.282.534** equivalente al **90%** de la suma restante como indemnización moratoria, que era de $4.758.372, cantidad que se pagará un (1) mes después de la aprobación judicial de la conciliación, sin reconocimiento de valor alguno por indexación ni 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.

2. **DECLARAR** que, conforme lo dispone el inciso 4º del Art. 60 de la Ley 23 de 1991, la Ley 446 de 1998, la Ley 1285 de 2009 y el Decreto 1716 de 2009, esta providencia constituye cosa juzgada y presta mérito ejecutivo.

[5] MINISTERIO DE JUSTICIA Y DEL DERECHO. *“La conciliación en el derecho administrativo”.* Santafé de Bogotá, abril de 1996, pags. 15-16.

3. **ENVIESE** copia de esta decisión a la Procuraduría 60 Judicial I para Asuntos Administrativos de Cali, para lo de su cargo.

4. **EXPIDANSE** copias auténticas de esta providencia a favor de los interesados, para los fines legales pertinentes.

5. Ejecutoriado este proveído, archívese la actuación.

NOTIFÍQUESE.

RAMÓN GONZÁLEZ GONZÁLEZ
JUEZ

Firmado Por:

Ramon Gonzalez Gonzalez
Juez
Juzgado Administrativo
003
Guadalajara De Buga - Valle Del Cauca

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:
047cad3f52ae57e531e54720c565ac3eb1725d74df0f3df90e10f260ec526007
Documento generado en 10/12/2021 02:18:11 PM

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

JUZGADO TERCERO ADMINISTRATIVO ORAL
DEL CIRCUITO JUDICIAL DE GUADALAJARA DE BUGA

En estado electrónico No. 076 hoy notifico a las partes el auto que antecede.
Guadalajara de Buga, Diciembre 15 de 2021
La Secretaria,

Diana Vanessa Granda Zambrano