

REPUBLICA DE COLOMBIA



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO CUARENTA Y SEIS ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO
SECCIÓN SEGUNDA

Bogotá D.C., diez (10) de mayo de dos mil dieciocho (2018)

EXPEDIENTE N°: 11001-33-42-046-2018-00164-00
CONVOCANTE: UNIDAD NACIONAL DE PROTECCIÓN
CONVOCADO: ROBERTO FEDER RAMOS MERCADO

MEDIO DE CONTROL: CONCILIACIÓN EXTRAJUDICIAL

ASUNTO

Se pronuncia el Despacho sobre la conciliación extrajudicial efectuada entre la UNIDAD NACIONAL DE PROTECCIÓN - UNP y el señor ROBERTO FEDER RAMOS MERCADO, llevada a cabo el día 03 de octubre de 2017, ante la Procuraduría 191 Judicial I para Asuntos Administrativos.

I. ANTECEDENTES

1. De la solicitud de conciliación

El día 5 de septiembre de 2017, la UNIDAD NACIONAL DE PROTECCIÓN - UNP, mediante apoderada judicial, solicitó ante Procuraduría General de la Nación, citar a conciliación extrajudicial al señor ROBERTO FEDER RAMOS MERCADO, con el fin que reconozca y pague los viáticos por concepto de comisiones no canceladas.

La petición de conciliación se sustenta con los siguientes hechos:

“El citado funcionario de la Unidad Nacional de Protección, realizó la comisión o comisiones por fuera de su sede habitual (...) para legalizar dicha

comisión y obtener el pago correspondiente a los viáticos y gastos de viaje en que incurrió dicho funcionario, éste presentó la respectiva documentación a la Subdirección de Talento Humano de la Unidad.

Posteriormente, el 30 de diciembre de 2015, la Subdirección de Talento Humano entregó al Grupo de Contabilidad de la Secretaría General de la entidad, las respectivas órdenes de pago (...)

La información fue radicada y recibida por el grupo de contabilidad, pero no se presentó oportunamente al grupo de presupuesto, el cual tenía a cargo la expedición del registro presupuestal y su inclusión en las cuentas por pagar del rezago presupuestal.

(...) cuando el grupo de presupuesto procedía a efectuar el registro correspondiente y dar su aval para el pago de todas estas comisiones, evidenció que no existía registro presupuestal para cubrir el gasto. No obstante, previamente, el 30 de diciembre de 2015, la subdirección de talento humano había informado a la Secretaría General, que a la fecha se habían autorizado y conferido viáticos y gastos de viaje de 2015, que aún no se habían legalizado, pero que se esperaba legalizar en el mes de enero de 2016 (...)

(...) es importante aclarar que cuando la subdirección de talento humano remite las comisiones para pago a la Secretaría General mediante informes, es porque ya fueron validadas y liquidadas; lo que significa que es un hecho que la entidad reconoce la obligación y adeuda las cuantías allí descritas (...)

Para la Unidad Nacional de Protección resulta procedente y conveniente conciliar esta situación, y en total coherencia y sujeción con la Directiva Presidencial 05 de 2009, no pretende que los despachos judiciales se congestionen con litigios que pueden ser prevaricados y más bien conciliar siempre que se presenten los supuestos jurídicos y probatorios (...).

2. Trámite Conciliatorio

La apoderada de la parte convocante, presentó solicitud de conciliación el día 5 de septiembre de 2017, a la procuraduría delegada del Ministerio Público ante los Jueces Administrativos.

El día 03 de octubre de 2017, se adelantó la audiencia de conciliación extrajudicial, en la cual las partes llegaron a un acuerdo conciliatorio.

3. Acuerdo Conciliatorio.

En audiencia de conciliación celebrada el 03 de octubre de 2017, las partes llegaron al siguiente acuerdo conciliatorio:

“... La unidad Nacional de Protección reconocerá y pagará del señor ROBERTO FEDER RAMOS identificado con la cédula de ciudadanía número 78.695.473 la suma de TRESCIENTOS TREINTA Y OCHO MIL NOVECIENTOS VEINTIOCHO PESOS MCTE (\$338.928.00), por concepto de viáticos por comisiones no canceladas por no contar con el respectivo registro presupuestal, comisión que fue reportada por la Subdirección de Talento Humano de la Entidad a la Secretaría General.

Que la UNIDAD NACIONAL DE PROTECCIÓN, cancele la suma antes indicada al señor ROBERTO FEDER RAMOS en el término de un mes, contado a partir de la fecha de ejecutoria del auto aprobatorio de la conciliación y de la entrega de la documentación exigida por el Decreto 768 de 1993 por parte del acreedor.

Seguidamente, se le concede el uso de la palabra al apoderado de la parte convocante, con el fin de que se sirva indicar la decisión tomada por el Comité de conciliación (o por el representante legal) de la entidad en relación con la solicitud incoada:

Me permito ratificar lo expuesto en la solicitud conjunta de conciliación y en lo manifestado por la Secretaría Técnica del Comité de Conciliación de la UNP en el certificado fechado el 9 de mayo de 2016, respecto del valor y la forma de pago adeudada al convocado, entre ellas el no pago de intereses alguno (sic).

Se le concede el uso de la palabra al apoderado de la parte convocada para que manifieste su posición frente a lo expuesto por la parte convocante.

“Acepto la propuesta (...)”.

II. CONSIDERACIONES

1. De la competencia

La conciliación extrajudicial en lo contencioso administrativo, sólo puede ser adelantada ante los agentes del Ministerio Público asignados al Juez o Corporación que fuere competente para conocer de la acción de restablecimiento del derecho, reparación directa o contractual (Arts. 60 de la Ley 23 de 1991 y 23 de la Ley 640 de 2001). En este evento, el acuerdo debe ser enviado al Juez o Tribunal correspondiente para su homologación o aprobación judicial, para que tenga eficacia.

2. Aspectos Generales de la Conciliación

El artículo 59 de la Ley 23 de 1991, regulaba la conciliación en asuntos Contencioso Administrativos; sin embargo, dicho artículo fue modificado por el artículo 70 de la Ley 446 de 1998, bajo el siguiente tenor literal:

“Artículo 70.- Asuntos susceptibles de conciliación. El artículo 59 de la Ley 23 de 1991, quedará así:

***Artículo 59.** Podrán conciliar, total o parcialmente, en las etapas prejudicial o judicial, 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 las acciones previstas en los artículos 85, 86 y 87 del Código Contencioso Administrativo”.*

La Ley 640 de 2001 en su artículo 37 señaló expresamente la conciliación extrajudicial para los asuntos tramitados mediante las acciones de reparación directa y contractual.

Por su parte la Ley 1285 de 2009 que modificó la Ley Estatutaria de la Administración de Justicia, estableció en su artículo 13 lo siguiente:

ARTÍCULO 13. Apruébase como artículo nuevo de la Ley 270 de 1996 el siguiente:

*“Artículo 42A. **Conciliación judicial y extrajudicial en materia contencioso-administrativa.** A partir de la vigencia de esta ley, cuando los asuntos sean conciliables, siempre constituirá requisito de procedibilidad de las acciones previstas en los artículos 85, 86 y 87 del Código Contencioso Administrativo o en las normas que lo sustituyan, el adelantamiento del trámite de la conciliación extrajudicial.”*

A su turno la Ley 1395 de 2010¹, en su artículo 52 dispuso como requisito de procedibilidad, para acudir ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, la conciliación prejudicial. Veamos:

“(…)

ARTÍCULO 52. <Ver modificaciones directamente en la Ley 640 de 2001> El artículo 35 de la Ley 640 de 2001 quedará así:

***Artículo 35. Requisito de procedibilidad.** En los asuntos susceptibles de conciliación, la conciliación extrajudicial en derecho es requisito de*

¹ “Por la cual se adoptan medidas en materia de descongestión judicial”

procedibilidad para acudir ante las jurisdicciones civil, de familia y contencioso administrativa, de conformidad con lo previsto en la presente ley para cada una de estas áreas. En los asuntos civiles y de familia podrá cumplirse el requisito de procedibilidad mediante la conciliación en equidad.

Realizada la audiencia sin que se haya logrado acuerdo conciliatorio total o parcial, se prescindirá de la conciliación prevista en el artículo 101 del Código de Procedimiento Civil o de la oportunidad de conciliación que las normas aplicables contemplen como obligatoria en el trámite del proceso, salvo cuando el demandante solicite su celebración.

El requisito de procedibilidad se entenderá cumplido cuando se efectúe la audiencia de conciliación sin que se logre el acuerdo, o cuando vencido el término previsto en el inciso 1o del artículo 20 de esta ley la audiencia no se hubiere celebrado por cualquier causa; en este último evento se podrá acudir directamente a la jurisdicción con la sola presentación de la solicitud de conciliación

(...)"

El Decreto 1716 de 2009², estableció en consonancia con las leyes reglamentadas, las materias susceptibles de conciliación extrajudicial en materia contencioso Administrativa y los que o son susceptibles de esta figura de solución de controversias. Señala la norma:

“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 los 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 el proceso ejecutivo de que trata el artículo 75 de la Ley 80 de 1993.*
- Los asuntos en los cuales la correspondiente acción haya caducado.*

Parágrafo 2°. El conciliador velará porque no se menoscaben los derechos ciertos e indiscutibles, así como los derechos mínimos e intransigibles.

Parágrafo 3°. Cuando la acción que eventualmente se llegare a interponer fuere la de nulidad y restablecimiento de derecho, la conciliación extrajudicial sólo tendrá lugar cuando no procedan recursos en vía gubernativa o cuando esta estuviere debidamente agotada, lo cual deberá acreditarse, en legal forma, ante el conciliador.

² “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”

Por su parte, el artículo 12 del mismo Decreto, en lo atinente a la aprobación de la conciliación extrajudicial en asuntos de lo Contencioso Administrativo, estableció:

“Artículo 12. Aprobación judicial. El agente del Ministerio Público remitirá, dentro de los tres (3) días siguientes a la celebración de la correspondiente audiencia, el acta de conciliación, junto con el respectivo expediente al juez o corporación competente para su aprobación”.

Ahora bien, dado que el Comité de Conciliación es una instancia administrativa que actúa como sede de estudio, análisis y formulación de políticas sobre prevención del daño antijurídico y defensa de los intereses de la entidad y decide en cada caso específico, sobre la procedencia de la conciliación o cualquier otro medio alternativo de solución de conflictos, con sujeción estricta a las normas jurídicas sustantivas, procedimentales y de control vigentes, evitando lesionar el patrimonio público, y que en su integración hacen parte el jefe, director, gerente, presidente o representante legal del ente respectivo o su delegado; el ordenador del gasto o quien haga sus veces; y el Jefe de la Oficina Jurídica o de la dependencia que tenga a su cargo la defensa de los intereses litigiosos de la entidad, entre otros, la manifestación efectuada por dicho Comité compromete a la entidad respectiva en tanto constituye manifestación de voluntad de la misma sujeta a la aceptación de quien tiene interés directo en la propuesta u oferta, independientemente de que la decisión del Comité de Conciliación acerca de la viabilidad de conciliar no constituya ordenación de gasto

No obstante lo anterior, comoquiera que en materia contencioso administrativa, el estudio de la aprobación de la conciliación requiere un mayor grado de análisis y exigencias, en razón a que el patrimonio público se puede ver afectado, este Despacho atiende para tal efecto, que el Consejo de Estado determinó, que para aprobar el acuerdo conciliatorio, se deben verificar los siguientes requisitos:

1. Que el medio de control no haya caducado (art. 61 ley 23 de 1.991, modificado por el art. 81 Ley 446 de 1.998).
2. Que el acuerdo conciliatorio verse sobre acciones o derechos económicos disponibles por las partes (Art. 59 ley 23 de 1991, 70 ley 446 de 1.998 y Art. 2 parágrafo 2 Decreto 1614 de 2009).

3. Que las partes deben estar debidamente representadas y sus representantes tener capacidad para conciliar (Art. 2 Decreto 1614 de 2009).
4. Que el acuerdo conciliatorio cuente con las pruebas necesarias, y no sea violatorio de la ley y no resultar lesivo para el patrimonio público (artículos 25, 26 37 de la Ley 640 de 2001).

En consecuencia, el Despacho entrará a revisar si el acuerdo conciliatorio cumplió con todos y cada uno de los requisitos antes señalados.

Caducidad: Observa el despacho que en el caso objeto de estudio no se configuró el fenómeno jurídico de la caducidad, comoquiera que el único acto que a juicio del despacho podría denominarse de tal manera es el acta del comité de conciliación expedida por la Secretaria Técnica de la Unidad Nacional de Protección, en la que la entidad consigna expresamente su voluntad de reconocer y pagar los viáticos adeudados al convocado, luego si se tiene en cuenta desde la fecha de expedición de dicho documento a la fecha de presentación de la conciliación, transcurrieron más de 4 meses, lo que conllevaría a determinar que en el presente asunto se configuró la caducidad de la acción.

Sin embargo, como antes se indicó, el proceso de la referencia recae sobre los viáticos, y siendo estos, constitutivos de salario de conformidad con lo dispuesto en el artículo 42 del Decreto 1042 de 1978³, se tiene que aquellos constituyen prestación periódica.

En efecto, el artículo 45 del Decreto 1045 de 1978 al referirse a los factores sobre los cuales deben liquidarse las cesantías y las pensiones precisa, que los viáticos constituyen factor salarial cuando aquellos se perciban durante más de 180 días, denotando un criterio de permanencia y habitualidad, para el reconocimiento de dicho emolumento como salario.

³ "Artículo 42º.- *De otros factores de salario.* Además de la asignación básica fijada por la ley para los diferentes cargos, del valor del trabajo suplementario y del realizado en jornada nocturna o en días de descanso obligatorio, constituyen salario todas las sumas que habitual y periódicamente recibe el empleado como retribución por sus servicios. (...) h) Los viáticos percibidos por los funcionarios en comisión."

Sobre el particular, la Corte Constitucional en sentencia C-081 de 1996, precisó que los viáticos permanentes son *“aquellas remuneraciones que el patrono da al trabajador para requerimientos ordinarios, habituales y frecuentes”*.

Recuerda el despacho que, el artículo 164 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, determina que en tratándose del medio de control de acción de nulidad y restablecimiento del derecho, cuando se debatan asuntos de carácter laboral, la oportunidad procesal para presentar la demanda es el término de 4 meses contados a partir del día siguiente a la notificación, ejecución o publicación del acto administrativo, salvo cuando la misma se dirija contra actos que reconozcan o nieguen prestaciones periódicas, caso en el cual, la demanda se puede presentar en cualquier tiempo.

De acuerdo con lo expuesto, y atendiendo que la función desarrollada por el convocado, por su naturaleza, requiere la constante causación de viáticos, infiriéndose de ello, la connotación salarial de los mismos, y de contera, el carácter periódico de los viáticos, el despacho encuentra que en el presente asunto no opera el fenómeno jurídico de la caducidad.

En conclusión, se tiene que en el presente asunto, por debatirse el reconocimiento de un derecho de connotación salarial, y por ende, periódico, no opera el fenómeno de la caducidad, por tanto, se concluye, sin lugar a equívocos, que en el asunto sometido a aprobación no ha caducado el medio de control.

Derecho económico: Se trata de los viáticos que al tenor de lo dispuesto por el art 61 del Decreto 1042 de 1978 se reconocen y pagan en favor de los empleados públicos que deban viajar dentro o fuera del país y para cuyo reconocimiento debe mediar acto administrativo que confiera la comisión y ordene el reconocimiento de viáticos en términos del Decreto 1345 de 2012.

En este caso, se acredita que el señor Roberto Feder Ramos Mercado se encuentra vinculado laboralmente con la Unidad Nacional de Protección, desempeñándose como Conductor Mecánico, Código 4103, Grado 16. Asimismo, se demostró que el convocado en ejercicio de sus funciones realizó los desplazamientos debidamente soportados y autorizados en los que se

generaron los viáticos que hoy da cuenta el acuerdo conciliatorio y que corresponden a la comisión N°. 10413, desarrollada durante el periodo comprendido entre el 19 al 21 de diciembre de 2015, en la ciudad de Barranquilla (Atlántico).

Representación: Por otra parte, respecto de la representación de las partes, encuentra este Juzgador que las partes acudieron a la audiencia de conciliación debidamente representadas por sus apoderados quienes tenían la facultad expresa para conciliar, como lo demuestran los poderes obrantes a folios 91 y 16 del expediente.

Pruebas: De igual forma, se advierte que el apoderado de la parte convocante aportó los siguientes medios de prueba:

- ✓ Orden de Comisión y pago de viáticos nacionales al señor Roberto Feder Mercado Ramos y soportes de cumplimiento de las mismas (folios 40-45).
- ✓ Certificado suscrito por el Subdirector de Talento Humano de la Unidad Nacional de Protección, por medio de cual hace constar que el señor Roberto Feder Mercado Ramos se encuentra vinculado a la entidad desde el 01 de enero de 2012 y que se desempeña como Conductor Mecánico, Código 4103, Grado 16 de la Planta de Personal de la UNP (folio 24).
- ✓ Acta de Comité de Conciliación suscrita por la Secretaria Técnica de la Unidad Nacional de Protección – UNP (folios 17-39).

Ahora bien, en el caso objeto de estudio no se observa lesividad para los intereses del Estado, comoquiera que el acuerdo conciliatorio está fundamentado los viáticos causados por señor Roberto Feder Mercado Ramos como funcionario de la Unidad Nacional de Protección, durante la comisión comprendida entre el 19 al 21 de diciembre de 2015, los cuales no fueron pagados en su momento por la entidad convocante, por causas atribuibles a la misma.

Así mismo, se encuentra demostrado, que el señor Roberto Feder Mercado Ramos, realizó la comisión asignada por la entidad y que allegó los documentos

de soporte requeridos para justificar los viáticos que se generaron durante el periodo antes mencionado.

Igualmente, según acta de conciliación suscrita por las partes, el valor a conciliar fue de \$338.298.00, suma que se encuentra ajustada al periodo adeudado por dicho concepto.

Corolario de lo anterior, dado que la pretensión de la Unidad Nacional de Protección se funda en el pago de la obligación derivada de la comisión realizada por el señor Roberto Feder Mercado Ramos, se concluye que no existe impedimento legal para aprobar el acuerdo conciliatorio celebrado entre las partes, dada la naturaleza del asunto y teniendo en cuenta que obra en el expediente el material probatorio que demuestra la comisión realizada por el convocado.

Así las cosas, concluye el despacho, que el acuerdo conciliatorio celebrado entre el apoderado de la UNIDAD NACIONAL DE PROTECCIÓN - UNP y el señor ROBERTO FEDER MERCADO RAMOS, no lesiona los intereses de la entidad, pues no se enlista en aquellos que no sean susceptibles de conciliación prejudicial y está cobijado de legalidad, teniendo en cuenta que el objeto del mismo es efectuar el reconocimiento de los viáticos derivados de la comisión efectuada por el convocado; y, además, porque se evitó un desgaste procesal y una mayor condena, razón por la cual, aprobará el acuerdo conciliatorio objeto de estudio.

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Cuarenta y Seis Administrativo Oral del Circuito de Bogotá, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley.

RESUELVE

PRIMERO: APROBAR el acuerdo conciliatorio celebrado entre la UNIDAD NACIONAL DE PROTECCIÓN - UNP y el señor ROBERTO FEDER RAMOS, identificado con Cédula de Ciudadanía N°. 78.695.473, el día 03 de octubre de 2017, ante la Procuraduría 191 Judicial I para Asuntos Administrativos, conforme las razones expuestas en la parte motiva del presente proveído.

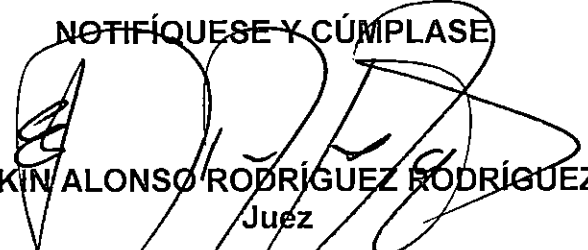
SEGUNDO: El acta de conciliación aprobada mediante la presente providencia, hace tránsito a cosa juzgada y presta mérito ejecutivo.

TERCERO: Notifíquese personalmente esta decisión a la Procuraduría 191 Judicial I para Asuntos Administrativos.

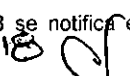
CUARTO: En firme este proveído, y a petición de los convocantes o de su apoderado, entréguese copia auténtica de esta decisión en los términos del artículo 114 del Código General del Proceso.

QUINTO: En firme esta decisión, archívese el expediente, previas las constancias a que haya lugar.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE


ELKIN ALONSO RODRÍGUEZ RODRÍGUEZ
Juez

JUZGADO 46 ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO
JUDICIAL DE BOGOTÁ D.C.

Hoy 11 de mayo de 2018 se notifica el auto anterior por
anotación en el Estado No. 18 

MARÍA DEL PILAR CORCHUELO SAAVEDRA
SECRETARIA