

REPÚBLICA DE COLOMBIA



RAMA JURISDICCIONAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO VEINTICUATRO ADMINISTRATIVO ORAL DE MEDELLÍN

Medellín, diez (10) de septiembre de dos mil veinte (2020)

REFERENCIA	CONCILIACIÓN PREJUDICIAL
CONVOCANTE	SILMIRA DEL SOCORRO PAYARES ARANGO
CONVOCADO	NACIÓN - MINISTERIO DE EDUCACIÓN - FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO
RADICADO	05001 33 33 024 2020 00174 00
ASUNTO	APRUEBA CONCILIACIÓN PREJUDICIAL
INTERLOCUTORIO	248

En atención a lo establecido en el artículo 12 del Decreto 1716 de 2009¹, procede el Juzgado a revisar el acuerdo conciliatorio suscrito entre la señora **SILMIRA DEL SOCORRO PAYARES ARANGO** a través de apoderada judicial y la **NACIÓN - MINISTERIO DE EDUCACIÓN - FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO**, ante la Procuraduría 111 Judicial I para asuntos Administrativos de esta ciudad.

I. ANTECEDENTES

La solicitud de convocatoria a conciliación extrajudicial fue presentada el día 17 de junio de 2020, por la apoderada de la señora **SILMIRA DEL SOCORRO PAYARES ARANGO**, ante la Procuraduría Delegada para Asuntos Administrativos de Medellín, para que previa convocatoria de la **NACIÓN - MINISTERIO DE EDUCACIÓN - FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO**, se propongan fórmulas para conciliar las siguientes,

PRETENSIONES

*"1. Declara la nulidad el Acto configurado el día, **12/5/2019** frente a la petición radicada el día **9/5/2019**, ante la entidad, mediante la cual niega el reconocimiento de la **SANCIÓN POR MORA** en el pago de las cesantías.*

*2. El reconocimiento y pago de la **SANCIÓN POR MORA** establecida en la Ley 1071 de 2006 a mi mandante, 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 cursados desde el momento en que se radicó la solicitud de la cesantía parcial o definitiva ante la entidad y hasta cuando se hizo efectivo el pago de la misma.*

¹. 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.

CONCILIACIÓN PREJUDICIAL

Demandante: Silmira del Socorro Payares Arango

Demandada: FONRPEMAG

Radicado: 05001 33 33 024 2020 00174 00

3. *Que sobre el monto de la SANCIÓN POR MORA reclamada, se ordene l reconocimiento de la respectiva indexación hasta la fecha en que se efectúe el pago de esta obligación a cargo de la convocada.*

4. *Que en caso de no lograrse conciliación sobre las pretensiones anteriores, solicitó, se declare fallida esa etapa previa y satisfecho el requisito de procedibilidad que debe cumplirse antes de procurar el acceso a la administración de justicia”.*

HECHOS

1. La convocante, a través de apoderada judicial sostuvo ante el Agente del Ministerio Público, que por laborar como docente en los servicios educativos estatales en el Departamento de Antioquia solicitó al FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO, mediante escrito radicado el 06 de junio de 2018², el reconocimiento y pago de las cesantías parciales y/o definitivas.

2. Manifestó que mediante Resolución 2018060360023 del 14 de septiembre de 2018, le fueron reconocidas las cesantías solicitadas, las cuales fueron canceladas el 12 de diciembre de 2018, a través de entidad bancaria.

3. Señaló la parte convocante que el artículo 4º de la Ley 1071 de 2006 estableció el trámite que debe adelantarse para el reconocimiento y pago de las cesantías de empleados del sector educativo, en el cual se consagra que la entidad cuenta con un término de 70 días hábiles para efectuar el pago.

4. Indicó que teniendo en cuenta el término con el cual contaba la entidad para proceder con el pago de las cesantías, el mismo debió llevarse a cabo el 29 de agosto de 2018, no obstante, el pago se llevó a cabo el 12 de diciembre de 2018, cuando trascurrieron 105 días de mora.

5. Relató la parte convocante que realizó solicitud el día 09 de mayo de 2019, para el reconocimiento y pago de la sanción moratoria, la cual fue resuelta de manera negativa a través de acto ficto o presunto.

II. TRAMITE IMPARTIDO

La solicitud de conciliación prejudicial fue admitida por la Procuraduría 111 Judicial I para asuntos administrativos, mediante auto del 18 de junio de 2020; y la audiencia de conciliación se llevó a acabo el día 20 de agosto de 2020, en la cual se llegó a un acuerdo conciliatorio entre las partes.

El expediente fue remitido a los Juzgados Administrativos Orales de Medellín, para el estudio y aprobación del acuerdo suscrito, correspondiéndole por reparto a este Despacho; y conforme a los mandatos del Decreto 1716 de 2009³, habrá de pronunciarse sobre su *aprobación o*

² En la solicitud de conciliación prejudicial, la apoderada relata que la petición fue presentada el “5/16/18”, sin embargo, del contenido de la Resolución No. 2018060360023 del 14 de septiembre de 2018, se desprende que la solicitud fue radicada el 06 de junio de 2018.

CONCILIACIÓN PREJUDICIAL

Demandante: Silmira del Socorro Payares Arango

Demandada: FONRPEMAG

Radicado: 05001 33 33 024 2020 00174 00

improbación.

III. EL ACUERDO CONCILIATORIO

En la Audiencia de Conciliación celebrada ante la Procuraduría 111 Judicial I Administrativa de Medellín, el día **20 de agosto de 2020**, las partes llegaron al siguiente acuerdo:

2. La posición para la presente audiencia es de conciliar, según lo expuesto en el acta allegada al comité dentro del caso de SULMIRA DEL SOCORRO PAYARES ARAGON con CC 39266967" (enviado desde t_amosquera@fiduprevisora.com.co a las 15:27).

Se aporta en un (1) folio, donde se formula la siguiente propuesta:

"De conformidad con las directrices aprobadas por el Comité de Conciliación y Defensa Judicial del Ministerio de Educación Nacional en Sesión No. 55 del 13 de septiembre de 2019, los porcentajes establecidos en la Sesión No. 2 del 15 de enero de 2020, y los parámetros fijados en la Sesión No. 25 de 2 de junio de 2020, y conforme al estudio técnico presentado por Fiduprevisora S.A. – sociedad fiduciaria administradora del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio – (FOMAG) – (quien acredita en su estudio que no se han realizado pagos administrativos por concepto de dicha obligación de que trata la presente certificación), la posición del Ministerio es CONCILIAR en la audiencia programada por el Despacho con ocasión a la convocatoria a conciliar promovida por SULMIRA DEL SOCORRO PAYARES ARAGON con CC 39266967 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 reconocidas mediante Resolución No. 2018060360023 de 14/09/2018. Los parámetros de la propuesta, teniendo en cuenta la

fecha de solicitud de las cesantías (CP) y la fecha en la cual Fiduprevisora S.A. puso los recursos a disposición del docente, son los siguientes:

Fecha de solicitud de las cesantías: 06/06/2018

Fecha de pago: 12/12/2018

No. de días de mora: 83

Asignación básica aplicable: \$ 2.888.878

Valor de la mora: \$ 7.992.562

Propuesta de acuerdo conciliatorio: \$ 7.193.306 (90%)

Tiempo de pago después de la aprobación judicial de la conciliación: 1 MES (DESPUÉS DE COMUNICADO EL AUTO DE APROBACIÓN JUDICIAL). No se reconoce valor alguno por indexación".

La presente propuesta de conciliación no causará intereses entre la fecha en que quede en firme el auto aprobatorio judicial y durante el mes siguiente en que se haga efectivo el pago.

Se paga la indemnización con cargo a los títulos de tesorería de conformidad con lo establecido en la Ley 1955 de 2019 (Plan Nacional de Desarrollo) y el Decreto 2020 de 2019, y de acuerdo con la adición presupuestal de \$440.000.000.000 aprobada por el Consejo Directivo de FOMAG en sesión ordinaria de 9 de diciembre de 2019." (enviado desde lijarango@procuraduria.gov.co a las 15:29):

Conforme a lo expuesto, se le corre traslado a la apoderada de la parte convocante para que manifieste su posición frente a lo expuesto por la parte convocada (enviado desde lijarango@procuraduria.gov.co a las 15:30):

3. "Actuando en calidad de apoderada sustituta de la parte convocante de la manera más cordial y respetuosa manifiesto que **ACEPTO** la propuesta realizada por la entidad convocada para conciliar sobre el **90%** de lo que le corresponde a la docente **SILMIRA DEL SOCORRO PAYARES ARANGO**, es decir, que **ACEPTO** que a mi representada se le cancele el valor de **SIETE MILLONES CIENTO NOVENTA Y TRES MIL TRESCIENTOS SEIS PESOS (\$7.193.306.00)**, el cual será pagado dentro del mes siguiente al auto de aprobación judicial. (enviado desde abogada1lopezquinteroarmenia@gmail.com, a las 15:31).

CONCILIACIÓN PREJUDICIAL

Demandante: Silmira del Socorro Payares Arango

Demandada: FONRPEMAG

Radicado: 05001 33 33 024 2020 00174 00

La procuradora judicial consideró lo siguiente:

4. "La Procuradora judicial considera que el anterior acuerdo contiene obligaciones claras, expresas y exigibles, en cuanto al tiempo, modo y lugar de su cumplimiento² siendo claro en las obligaciones ya descritas y 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) por tratarse de un acto ficto negativo, producto del silencio de la administración frente a la petición presentada el día 05 de septiembre de 2019, la cual de conformidad con el numeral 1 del artículo 164 de la Ley 1437 de 2011, puede ser presentada en cualquier tiempo;

(ii) el acuerdo conciliatorio versa sobre conflictos de carácter particular y contenido económico disponibles por las partes (art. 59, Ley 23 de 1991, y 70, Ley 446 de 1998), de acuerdo con lo que se manifestará enseguida;

(iii) las partes se encuentran debidamente representadas y sus representantes tienen capacidad para conciliar, según poder y sustitución de poder (parte convocante) y según poder general y sustitución de poder presentado en esta diligencia por la parte convocada;

(iv) obran en el expediente las pruebas necesarias que justifican el acuerdo, a saber: **1.** copia del derecho de petición radicado por la convocante ante la Secretaría de Educación del Departamento de Antioquia el día 05 de septiembre de 2019, solicitando el pago de la Sanción Moratoria por el pago tardío de la cesantías; **2.** Copia de la Resolución No. 2018060360023 del 14 de septiembre de 2018, mediante la cual se reconoció y se ordenó el pago de una cesantía parcial para construcción de vivienda; **3.** Copia oficio referenciado como "SOLICITUD DE CERTIFICACIÓN PAGO DE CESANTÍA", expedido por la Fidupervisora en la que se hace constar que la fecha en que los recursos quedaron a disposición de la docente fue el día 12 de diciembre de 2018; **4.** Colilla de pago correspondiente al año 2018.

(v) en criterio de esta agencia del Ministerio Público, el acuerdo contenido en el acta no es violatorio de la Ley y no resulta lesivo para el patrimonio público (art. 65 A, Ley 23 de 1.991 y art. 73, Ley 446 de 1998)³, por las siguientes razones: La Ley 244 de 1995 fija los términos para el pago oportuno de cesantías para los servidores públicos y determinó en su artículo 1°, subrogado por la Ley 1071 de 2006, que las entidades públicas cuentan con un término de quince (15) días hábiles siguientes a la presentación de la solicitud de liquidación de las cesantías definitivas o parciales para la expedición del acto administrativo de reconocimiento de la prestación; y en el artículo 2° estableció que a partir de la ejecutoria del acto administrativo que reconozca el pago de las cesantías definitivas o las cesantías parciales al servidor público, la entidad pública pagadora tendrá un plazo máximo de cuarenta y cinco (45) días para cancelar esta prestación social. Estableciendo también el parágrafo del artículo 2° de la Ley 244 de 1995, subrogado por el artículo 5 de la Ley 1071 de 2006, una sanción, correspondiente a un día de salario por cada día de retardo hasta que se haga efectivo el pago de las mismas. Es decir, a partir de la formulación de la petición de reconocimiento y pago de las cesantías, debe computarse los quince (15) días hábiles para expedir la Resolución correspondiente, más diez (10) días de ejecutoria, en vigencia de la Ley 1437 de 2011, más cuarenta y cinco (45) días hábiles a partir de la fecha en la cual haya quedado en firme dicha resolución, para efectuar el pago de la prestación social, para un total de setenta (70) días hábiles para el reconocimiento y pago de la prestación. Ahora bien, está normativa - Ley 244 de 1995 - es aplicable al personal docente tal y como lo ha indicado la H. Corte Constitucional, en un pronunciamiento con vocación de unificación, contenido en la Sentencia SU 336 del 18 de mayo de 2017 y el Honorable Consejo de Estado, en sentencia de unificación del 18 de julio de 2018, al considerar que la ley 1071 de 2006, es aplicable a los docentes por tratarse de empleados y trabajadores del Estado.

En el presente caso, se tiene como fecha de presentación de la solicitud de reconocimiento de pago de la cesantía parcial por la docente **SILMIRA DEL SOCORRO PAYARES ARANGO el 06 de junio de 2018 (según se desprende del acto administrativo de reconocimiento)**, día a partir del cual se contabiliza inicialmente, el término de quince (15) días hábiles para la expedición de la resolución de reconocimiento, luego se suman los diez (10) días de ejecutoria del acto administrativo, más los cuarenta y cinco (45) días hábiles que contempla la Ley 244 de 1995, modificada por la Ley 1071 de 2006, para el pago de la cesantía. Por lo que la Entidad Convocada contaba hasta el **19 de septiembre de 2018** para efectuar el pago, sin embargo, sólo hasta el **12 de diciembre de 2018**, se canceló totalmente el valor de la prestación. Así las cosas, el **20 de septiembre de 2018**, es la fecha a partir de la cual se causó la sanción moratoria a cargo de la entidad convocada y hasta el **11 de diciembre de 2018**, día anterior a la fecha en que se efectuó el pago total de la cesantía a la docente **SILMIRA DEL SOCORRO PAYARES ARANGO**, para un total de **83** días de mora. Adicionalmente, se cuenta con colilla de pago del año 2018 (fecha de causación de la mora), en la cual se verifica que el salario corresponde a \$ **2.888.878**, el mismo que fue tenido en cuenta en la propuesta formulada por la entidad. Por lo que el acuerdo al que llegaron las partes se ajusta a los términos para el cómputo de la sanción moratoria establecidos en la sentencia de unificación del Consejo de Estado, sin que se reconociera indexación.

CONCILIACIÓN PREJUDICIAL

Demandante: Silmira del Socorro Payares Arango

Demandada: FONRPEMAG

Radicado: 05001 33 33 024 2020 00174 00

Antes de impartir la respectiva aprobación o improbación a la citada conciliación, procede el Despacho a hacer las siguientes,

IV. CONSIDERACIONES

1. Generalidades de la conciliación prejudicial.

De acuerdo con la definición que trae el **artículo 64 de la Ley 446 de 1998**, la Conciliación *"es 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"*.

Según lo preceptuado por el **artículo 70 de la Ley 446 de 1998**, las personas jurídicas de derecho público pueden conciliar total o parcialmente en las etapas prejudicial o judicial *"... 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. ..."*.⁴

A su vez el **artículo 80** ibídem, señala que *"Antes de incoar cualquiera de las acciones previstas en los artículos 85, 86 y 87 del Código Contencioso Administrativo, las partes individual o conjuntamente, podrán formular solicitud de conciliación prejudicial, al Agente del Ministerio Público asignado al Juez o Corporación que fuere competente para conocer de aquellas..."*.

Ahora bien, el **artículo 161 de la Ley 1437 de 2011 Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo**, al referirse a los requisitos previos para demandar, dispone en su numeral primero, *"...cuando los asuntos sean conciliables, el trámite de la conciliación extrajudicial constituirá requisito de procedibilidad de toda demanda en que se formulen pretensiones relativas a nulidad con restablecimiento del derecho, reparación directa y controversias contractuales..."*

De las normas anteriores se deduce que los asuntos que pueden conciliarse en la etapa prejudicial deben ser de aquellos cuyo conocimiento corresponda a la jurisdicción contencioso administrativo, mediante el ejercicio de los medios de control de nulidad y restablecimiento del derecho, reparación directa y contractual, que son las reguladas en los artículos 138, 140 y 141 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

2. Presupuestos para la conciliación prejudicial en materia contencioso administrativa.

En materia contencioso administrativa, la conciliación extrajudicial sólo puede ser adelantada ante los agentes del Ministerio Público asignados a esta jurisdicción (**artículo 23**), y las actas que contengan *"...conciliaciones*

⁴Hoy a raíz de la entrada en vigor de la Ley 1437 de 2011 –Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, se trata de los medios de control contemplados en los artículos 138, 140 y 141.

CONCILIACIÓN PREJUDICIAL

Demandante: Silmira del Socorro Payares Arango

Demandada: FONRPEMAG

Radicado: 05001 33 33 024 2020 00174 00

extrajudiciales en materia contencioso administrativo se remitirán a más tardar dentro de los tres (3) días siguientes al de su celebración, al juez o corporación que fuere competente para conocer de la acción judicial respectiva, a efecto de que imparta su aprobación o improbación. El auto aprobatorio no será consultable" (artículo 24 ibídem).

Para definir si hay lugar a aprobar o improbar el acuerdo conciliatorio, se debe verificar el cumplimiento de los siguientes presupuestos: 1) Que no haya operado la caducidad de la acción; 2) la personería adjetiva y la facultad para conciliar; 3) la legitimación en la causa por activa y pasiva; 4) que el acuerdo verse sobre derechos económicos disponibles; 5) El reconocimiento patrimonial deber estar debidamente respaldado en la comunidad probatoria y, 6) el acuerdo no debe resultar lesivo para el patrimonio público.

El examen de dichos presupuestos en el asunto sub examine, arroja el siguiente resultado:

2.1. La no caducidad de la acción:

El artículo 164 literal d) del CPACA indica que *"cuando se pretenda la nulidad y restablecimiento del derecho, la demanda deberá presentarse dentro del término de cuatro (4) meses contados a partir del día siguiente al de la comunicación, notificación, ejecución o publicación del acto administrativo, según el caso, salvo las excepciones establecidas en otras disposiciones"*.

Frente al presente caso, tenemos que la actuación administrativa se inició con la presentación de una petición, mediante la cual, la convocante solicitó el reconocimiento y pago de la sanción moratoria por el pago tardío de las cesantías; no obstante, la administración no ofreció respuesta a dicha solicitud, por lo que se configuró el acto ficto o presunto.

Teniendo en cuenta lo anterior, se observa que cuando se pretende la nulidad de un acto ficto o presunto, fruto del silencio administrativo no opera el fenómeno de la caducidad.

En tal sentido se ha pronunciado el Consejo de Estado, en asunto similar al que se analiza, en el cual indicó:

*"En suma, la persona que considere que se la ha vulnerado su derecho sustancial mediante un acto administrativo definitivo, tendrá cuatro meses contados a partir del día siguiente a su notificación, comunicación, ejecución o publicación, según el caso, para interponer la demanda de nulidad y restablecimiento del derecho, so pena de que opere el fenómeno de la caducidad. Sin embargo, se deberá tener en cuenta, de un lado, que cuando las pretensiones versen sobre prestaciones periódicas, la demanda podrá interponerse en cualquier tiempo de acuerdo con lo dispuesto en el numeral 1.º literal c del artículo 164 del CPACA y, **de otro, que los actos fictos fruto del silencio administrativo, también podrán demandarse en cualquier tiempo.**"⁵*

⁵ CONSEJO DE ESTADO. SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. SECCIÓN SEGUNDA. SUBSECCIÓN "A". Consejero ponente: RAFAEL FRANCISCO SUÁREZ VARGAS. Bogotá, D.C., cuatro (4) de julio de dos mil diecinueve (2019). Radicación número: 17001-23-33-000-2016-00191-01(3348-16)

CONCILIACIÓN PREJUDICIAL

Demandante: Silmira del Socorro Payares Arango

Demandada: FONRPEMAG

Radicado: 05001 33 33 024 2020 00174 00

Así las cosas, en el asunto de la referencia no ha operado el fenómeno de la caducidad, teniendo en cuenta que como se mencionó, frente a los actos administrativos fictos o presuntos configurados como consecuencia del silencio administrativo.

2.2. La debida representación adjetiva de las personas que concilian y la facultad del apoderado judicial para conciliar:

La convocante posee capacidad jurídica y procesal para comparecer al proceso, actuando a través de apoderada judicial con facultad expresa para conciliar de acuerdo con el poder y la sustitución adosada al expediente digital; por su parte, la entidad convocada estuvo representada por apoderada judicial, facultada expresamente para conciliar, de conformidad con el poder general y la sustitución suscrita por el apoderado principal⁶ de la entidad.

2.3. Legitimación en la causa:

Por la parte activa; La cual se acredita con los documentos aportados con la solicitud de conciliación, con los que se demuestra que a la señora Silmira del Socorro Payares Arango, le fue reconocido auxilio de cesantía a través de Resolución No. 2018060360023 del 14 de septiembre de 2018.

Por la parte pasiva: Este requisito se encuentra demostrado, toda vez que la entidad demandada, Nación – Ministerio de Educación – Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, es quien ostenta la competencia para el reconocimiento y pago de las cesantías de los docentes, tal y como se establece en el artículo 56 de la Ley 962 de 2005.

2.4. El acuerdo debe recaer sobre derechos económicos disponibles por las partes. De la conciliación de derechos ciertos e indiscutibles⁷:

La conciliación es procedente cuando se trata de asuntos transigibles, desistibles, derechos inciertos y discutibles; estos son los autorizados por el artículo 53 de la Carta Política, y a los que hace referencia la Ley Estatutaria al establecer dicho requisito: "... **cuando los asuntos sean conciliables...**".

En el caso de la referencia, lo que se busca por la convocante es el reconocimiento y pago de la sanción moratoria por el pago tardío de las cesantías, por tanto, la cuestión en objeto de conciliación está referida a un conflicto de carácter particular y de contenido patrimonial disponible por las partes, toda vez que el reconocimiento y pago de dicha sanción, se torna en un derecho discutible.

⁶ Lo anterior, de conformidad con el poder otorgado a través de la Escritura Pública Nro. 522 del 28 de marzo de 2019, modificada por la Escritura Pública 480 del 03 de mayo de 2019 y 1230 del 11 de septiembre de 2019.

⁷ Parágrafo 2º. El conciliador velará porque no se menoscaben los derechos ciertos e indiscutibles, así como los derechos mínimos e intransigibles (Artículo 2 Decreto 1716 de 2009).

CONCILIACIÓN PREJUDICIAL

Demandante: Silmira del Socorro Payares Arango

Demandada: FONRPEMAG

Radicado: 05001 33 33 024 2020 00174 00

En un caso similar, donde se discutió sobre la posibilidad de conciliar sobre la solicitud de reconocimiento y pago de la sanción moratoria por el pago tardío de las cesantías, el Consejo de Estado⁸, sostuvo:

"(...) el Decreto 1069 de 2015⁹, determinó cuáles eran los asuntos susceptibles de conciliación extrajudicial en materia de lo contencioso administrativo; particularmente, en el artículo 2.2.4.3.1.1.2 se dispuso que se podrían conciliar los conflictos de carácter particular y contenido económico de los cuales **pueda conocer la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo** a través de los medios de control previstos en los artículos 138, 140 y 141 del Código de Procedimiento Administrativo y de Contencioso Administrativo.

Por su parte, el párrafo primero determinó que no son susceptibles de conciliación extrajudicial en lo contencioso administrativo: Los asuntos que versen sobre conflictos de carácter tributario, los que deban tramitarse mediante el proceso ejecutivo de que trata el artículo 75 de la Ley 80 de 1993 y aquellos en los cuales la acción haya caducado.

(...)

De acuerdo con los anteriores planteamientos, la Sala considera que **la solicitud de reconocimiento y pago de la sanción moratoria por el no pago oportuno de las cesantías, es un asunto susceptible de conciliación extrajudicial ante lo contencioso administrativo**, pues se refiere a un aspecto de contenido económico, además, debe tenerse en cuenta tal y como atrás se indicó que el conflicto de competencia en esa materia lo debe suscitar o convocar la autoridad judicial respectiva y no la procuraduría en una instancia prejudicial." (Negrilla y subraya del Despacho)

En otra oportunidad, la misma corporación en Sentencia de Unificación dispuso:

"Unificar jurisprudencia" en la sección segunda del Consejo de Estado, para señalar que el **docente oficial**, al tratarse de un servidor público le es aplicable la Ley 244 de 1995 y sus normas complementarias en cuanto a sanción moratoria por el pago tardío de sus cesantías.

3.5.2 **Sentar jurisprudencia** precisando que cuando el acto que reconoce las cesantías se expide por fuera del término de ley, o cuando no se profiere; la sanción moratoria corre 70 días hábiles después de radicada la solicitud de reconocimiento, término que corresponde a: i) 15 días para expedir la resolución; ii) 10 días de ejecutoria del acto; y iii) 45 días para efectuar el pago.

194. Así mismo, en cuanto a que el acto que reconoce la cesantía debe ser notificado al interesado en las condiciones previstas en el CPACA, y una vez se verifica la notificación, iniciará el cómputo del término de ejecutoria. Pero si el acto no fue notificado, para determinar cuándo corre la ejecutoria, deberá considerarse el término dispuesto en la ley¹⁷⁵ para que la entidad intentara notificarlo personalmente, esto es, 5 días para citar al peticionario a recibir la notificación, 5 días para esperar que compareciera, 1 para entregarle el aviso, y 1 más para perfeccionar el enteramiento por este medio. De igual modo, que cuando el peticionario renuncia a los términos de notificación y de ejecutoria, el acto de reconocimiento adquiere firmeza a partir del día que así lo manifieste. En ninguno de estos casos, los términos de notificación correrán en contra del empleador como computables para sanción moratoria.

195. De otro lado, también se **sienta jurisprudencia** precisando que cuando se interpone el recurso, la ejecutoria correrá 1 día después que

⁸ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo Sección Quinta. Consejero ponente: ALBERTO YEPES BARREIRO. Bogotá, D.C., ocho (8) de junio de dos mil dieciséis (2016). Radicación número: 25000-23-42-000-2016-01977-01(AC).

⁹Por medio del cual se expidió el decreto único reglamentario del sector justicia y del derecho.

CONCILIACIÓN PREJUDICIAL

Demandante: Silmira del Socorro Payares Arango

Demandada: FONRPEMAG

Radicado: 05001 33 33 024 **2020 00174** 00

se notifique el acto que lo resuelva. Si el recurso no es resuelto, los 45 días para el pago de la cesantía, correrán pasados 15 días de interpuesto.

*3.5.3 **Sentar jurisprudencia** señalando que, tratándose de cesantías definitivas, el salario base para calcular la sanción moratoria será la asignación básica vigente en la fecha en que se produjo el retiro del servicio del servidor público; a diferencia de las cesantías parciales, donde se deberá tener en cuenta para el mismo efecto la asignación básica vigente al momento de la causación de la mora, sin que varíe por la prolongación en el tiempo.¹⁰*

De conformidad con lo expuesto, este Despacho considera que el acuerdo logrado entre las partes es válido, no menoscaba derechos ciertos e indiscutibles de la convocante y se obtiene la satisfacción del derecho reclamado, en el entendido que la señora **Silmira del Socorro Payares Arango**, le fue reconocido y pagado el auxilio de cesantía por fuera de los términos establecidos en la norma, y por tal motivo se encuentra legalmente facultada para solicitar la nulidad del acto administrativo ficto o presunto que le negó el reconocimiento y pago de la sanción moratoria por el pago tardío del auxilio de cesantía, teniendo en cuenta que la jurisprudencia del órgano de cierre de esta jurisdicción, tal y como se analizó anteriormente, ha señalado que en el evento que proceda el reconocimiento y pago de las cesantías y el mismo no se realice dentro de los términos establecidos en la Ley 071 de 2006 procede el reconocimiento y pago de la sanción moratoria, siendo procedente debatir la legalidad del acto administrativo que niega el reconocimiento y pago de la misma, ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo, a través del medio de nulidad y restablecimiento del derecho.

Así las cosas, este Despacho encuentra que el presente acuerdo conciliatorio se ajusta a los parámetros legales y jurisprudenciales sobre la materia conciliada, por tanto, no es violatorio de la ley, y además recae sobre derechos económicos particulares disponibles por las partes.

2.5. Que lo reconocido patrimonialmente esté debidamente respaldado en la actuación

De acuerdo con el acta de conciliación de fecha **20 de agosto de 2020**, la entidad convocada acordó reconocer la suma de **\$7.193.306**, como sanción moratoria por el pago tardío de las cesantías parciales. La propuesta anterior fue aceptada por la parte convocante.

Como respaldo para el acuerdo conciliatorio, se allegaron los siguientes documentos:

- Poderes otorgados por ambas partes a los abogados que ejercerán su representación, con facultad expresa para conciliar.
- Solicitud de conciliación prejudicial como requisito previo al trámite de nulidad y restablecimiento del derecho.

¹⁰ 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). Rad. No.: 73001-23-33-000-2014-00580-01(4961-15)

CONCILIACIÓN PREJUDICIAL

Demandante: Silmira del Socorro Payares Arango

Demandada: FONRPEMAG

Radicado: 05001 33 33 024 **2020 00174 00**

- Copia de la petición elevada ante el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio el 05 de septiembre de 2019, mediante el cual se solicita el reconocimiento y pago de la sanción moratoria.
- Copia de la Resolución Nro. 2018060360023 del 14 de septiembre de 2018, mediante el cual se reconoce y ordena el pago de una cesantía parcial de construcción de vivienda.
- Copia del oficio denominado "*solicitud de certificación pago de cesantía*" expedido por la Fiduprevisora, donde consta que la fecha en que los recursos quedaron a disposición de la docente fue el 12 de diciembre de 2018.
- Copia de una colilla de pago del año 2018.
- Copia del auto que admite la solicitud de conciliación.
- Copia de la formula conciliatoria del comité de conciliación y defensa judicial del Ministerio de Educación Nacional, donde se establecen los parámetros para conciliar.

2.6. El acuerdo no debe resultar lesivo para el patrimonio público:

Teniendo en cuenta que con la documentación relacionada se acredita que tanto el reconocimiento, como el pago del auxilio de cesantía de la docente **Silmira del Socorro Payares Arango** fueron realizados por fuera del término establecido en la normatividad vigente, se hace necesario esclarecer a partir de cuándo inició el cómputo de la sanción moratoria, por la mencionada tardanza; teniendo para tal fin que aplica la regla fijada por el Consejo de Estado, bajo la hipótesis de la "*existencia del acto escrito extemporáneo*"; donde se cuentan 10 días (de ejecutoria del acto) a partir del vencimiento de los 15 días (para expedir el acto) y 45 días más (para el pago de la prestación), para un término total de 70 días posteriores a la petición.

En efecto, se tiene como fecha de presentación de la solicitud de reconocimiento de pago de las cesantías, el día **06 de junio de 2018**, día a partir del cual se contabiliza inicialmente, el término de quince (15) días hábiles para la expedición de la resolución de reconocimiento, luego se suman los diez (10) días de ejecutoria del acto administrativo, para el caso en concreto se tiene que para dicha fecha estaba vigente la Ley 1437 de 2011¹¹, por lo que deberá entenderse entonces que el acto administrativo hubiera quedado en firme diez días después de notificado si el mismo se hubiera expedido de manera oportuna; más los cuarenta y cinco (45) días hábiles que contempla la Ley 244 de 1995, modificada por la Ley 1071 de 2006; con lo que se tiene que la entidad accionada contaba hasta **el 19 de septiembre de 2018**, para efectuar el pago; sin embargo, sólo hasta el **12 de diciembre de 2018**, se canceló el valor de la prestación, conforme a la respuesta expedida por la Fiduprevisora S.A.

Así las cosas, el **20 de septiembre de 2019**, día siguiente al cumplimiento del plazo, es la fecha a partir de la cual se causó la sanción moratoria a cargo de la entidad demandada y hasta el **11 de diciembre de 2018** ya que el pago de las cesantías a la señora **Silmira del Socorro Payares Arango**, se efectuó el **12 de diciembre de 2018, para un total de 83 días de mora.**

¹¹La cual entró en vigor a partir del 2 de julio del 2012.

CONCILIACIÓN PREJUDICIAL

Demandante: Silmira del Socorro Payares Arango

Demandada: FONRPEMAG

Radicado: 05001 33 33 024 2020 00174 00

En consecuencia, el Despacho le impartirá su aprobación al acuerdo elevado por las partes, en la Audiencia celebrada el 20 de agosto de 2020.

En mérito de lo expuesto, **EL JUZGADO VEINTICUATRO ADMINISTRATIVO ORAL DE MEDELLÍN,**

RESUELVE

PRIMERO: APROBAR LA CONCILIACIÓN PREJUDICIAL celebrada el **20 DE AGOSTO DE 2020**, por la señora **SILMIRA DEL SOCORRO PAYARES ARANGO**, identificada con cedula de ciudadanía No. 39.266.967, quien actuó a través de apoderada judicial, y la **NACIÓN – MINISTERIO DE EDUCACIÓN – FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO**, ante la procuraduría 111 Judicial I Administrativa, en los términos consignados en el acta de audiencia que obra en el expediente digital.

SEGUNDO: En virtud del acuerdo logrado, la **NACIÓN – MINISTERIO DE EDUCACIÓN – FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO**, en valor total neto deberá pagar la suma de **SIETE MILLONES CIENTO NOVENTA Y TRES MIL TRESCIENTOS SEIS PESOS (\$7.193.306)**, el cual equivale al 90% del cálculo de 83 días de mora, entendiéndose conciliadas todas las pretensiones.

TERCERO: La **NACIÓN – MINISTERIO DE EDUCACIÓN – FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO** dará cumplimiento al presente al acuerdo en los términos establecidos en el artículo 192 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, y en los términos dispuestos en el acuerdo conciliatorio.

CUARTO: Para el cabal cumplimiento de lo acordado por los solicitantes, y lo dispuesto en esta providencia, por secretaria se expedirán las copias auténticas respectivas, incluyendo el poder conferido por el demandante con constancia de vigencia, así como constancia de ejecutoria de la presente providencia, precisando cuál de ellas resulta idónea para el cumplimiento de la obligación (artículo 114 del Código General del Proceso).

QUINTO: En firme esta providencia, por secretaria se procederá al archivo del expediente.

NOTIFÍQUESE

MARTHA NURY VELÁSQUEZ BEDOYA
JUEZ

CONCILIACIÓN PREJUDICIAL

Demandante: Silmira del Socorro Payares Arango

Demandada: FONRPEMAG

Radicado: 05001 33 33 024 **2020 00174 00**

NOTIFICACION POR ESTADOS

JUZGADO VEINTICUATRO ADMINISTRATIVO ORAL DE MEDELLIN

CERTIFICO: en la fecha se notificó por **ESTADOS ELECTRONICOS** el auto anterior.

Medellín, 11 de septiembre de 2020, fijado a las 8:00 a.m.

LAURA ALEJANDRA GUZMÁN CHAVARRÍA

Secretaria

Firmado Por:

MARTHA NURY VELASQUEZ BEDOYA

JUEZ CIRCUITO

JUZGADO 024 SIN SECCIONES ADMINISTRATIVO DE MEDELLÍN

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:

**f05c9df5c19cce531b40d2f934e836c25644677fc8b869de38ce2df6
1a5c0a2a**

Documento generado en 10/09/2020 05:42:19 a.m.