



**JUZGADO TERCERO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE  
SINCELEJO**

Sincelejo, diecinueve (19) de octubre de dos mil veinte (2020)

<b>Ref.</b>	<b>Conciliación Extrajudicial</b>
<b>Radicación N°.</b>	70- 001-33-33-003- <b>2020-00049-00</b>
<b>Demandante:</b>	<b>Ena Luz Cabrera Severiche</b>
<b>Demandado:</b>	<b>Nación - Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio "FOMAG" - Departamento de Sucre</b>

**Asunto a decidir:**

Vista la nota secretarial, se decide sobre el **recurso de reposición** interpuesto por el FNPSM el 20 de mayo de 2020<sup>1</sup>, en contra del auto del 15 de mayo de 2020.

**ANTECEDENTES:**

El FNPSM solicita que se revoque el auto del 15 de mayo de 2020, mediante el cual no se aprobó el acuerdo conciliatorio celebrado entre la señora ENA LUZ CABRERA SEVERICHE y la **Nación - Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio "FOMAG" - Departamento de Sucre**, contenida en el acta suscrita el 2 de marzo de 2020 ante la Procuraduría 104 Judicial I para asuntos Administrativos de Sincelejo, puesto que el acuerdo se ajusta a derecho y cumple con los parámetros estipulados para dicha conciliación.

Sustenta el recurrente con relación a las pruebas aportadas acerca del salario del docente que estos se fijan mediante Decreto nacional ampliamente conocido y por ende no es necesaria su presentación de conformidad al artículo 177 de la Ley 1564 de 2012, que para el caso de la señora Ena Cabrales es de \$2.040.828 al encontrarse en el escalafón 2A, conforme al Decreto 1016 del 6 de junio de 2019, que rige a partir del 1º de enero de 2019, como sustento de su argumento transcribe un aparte jurisprudencial del Consejo de Estado.

Por lo anterior, indica que se demostró que, en el acuerdo conciliatorio se consignó que la convocante pertenecía al escalafón 2A y que su asignación básica es de \$2'040.828, conforme a lo dispuesto en el Decreto 1016 del 6 de junio de 2019, cumpliéndose así con todos los parámetros para el caso, como fue la norma aplicable y las pruebas pertinentes, por lo que solicita que el Despacho revoque la decisión proferida mediante auto del 15 de mayo de 2020, que improbió el acuerdo conciliatorio y que en su lugar se apruebe el mismo.

<sup>1</sup> Fls. 60 - 66 del Cuaderno N° 2.

## CONSIDERACIONES:

Con el fin de decidir sobre el recurso presentado, se debe tener en cuenta conforme a la normativa vigente, en el control de legalidad deberá verificarse el cumplimiento de los siguientes requisitos:

1. Que no haya operado el fenómeno de la caducidad (artículo 61 de la Ley 23 de 1991, modificado por el artículo 81 de la Ley 446 de 1998- párrafo 1 artículo 2 del Decreto 1716 de 2009).
2. Que el acuerdo conciliatorio verse sobre acciones o derechos económicos disponibles por las partes (artículos 59 de la Ley 23 de 1991 y 70 de la Ley 446 de 1998, artículo 2 del Decreto 1716 de 2009).
3. Que las partes estén debidamente representadas y que estos representantes tengan capacidad para conciliar.
4. **Que los hechos que son el fundamento de la conciliación estén probados dentro del expediente de conciliación, esto es, que el acuerdo cuente con las pruebas necesarias.**
5. Que al acuerdo no sea violatorio de la ley o no resulte lesivo para el patrimonio público (artículo 65 de la Ley 23 de 1991 y artículo 73 de la Ley 446 de 1998).

Con referencia a la conciliación en materia contenciosa administrativa, el Consejo de Estado ha determinado:

*"Entratándose de materias administrativas contenciosas para las cuales la ley autoriza el uso de este mecanismo, dado el compromiso del patrimonio público que le es inherente, la ley establece exigencias especiales que debe tomar en cuenta el juez a la hora de decidir sobre su aprobación.*

*Entre dichas exigencias, la ley 446 de 1998, en el último inciso del art. 73, prescribe que el acuerdo conciliatorio debe estar fundado en "**las pruebas necesarias**" que permitan deducir una alta probabilidad de condena contra el Estado - en el evento de que el interesado decidiese ejercitar las acciones pertinentes -, de modo tal que lo acordado no resulte lesivo del patrimonio público o violatorio de la ley.*

*Sin que sea necesario construir un complejo razonamiento jurídico, es claro que en el presente caso el acuerdo logrado por las partes puede ser lesivo para los intereses de la administración, pues, de las pruebas allegadas al expediente no se puede deducir, con claridad, la existencia de la obligación que es objeto de conciliación, a cargo del ente público...*

*A título de reflexión final, vale la pena advertir que la conciliación contenciosa administrativa constituye, sin duda, un mecanismo valioso en la solución de los conflictos en los cuales se ve envuelto el Estado, no solo porque borra las huellas negativas del conflicto sino porque contribuye eficazmente a la descongestión de los despachos judiciales. Tal circunstancia, sin embargo, no debe hacer perder de vista el hecho de que, a través suyo, se comprometen recursos del erario público cuya disposición no se puede dejar a la voluntad libérrima de los funcionarios sino que requiere del 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"<sup>2</sup>(negrillas y subrayado fuera de texto).*

---

<sup>2</sup> Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, auto 30 de marzo 2000, radicación: 16.116, actor: Hospital Universitario San Rafael. En el mismo sentido ver: auto de dos de noviembre de 2000, radicación: 17.674, actor: DISCON LTDA.; auto de 29 de junio de 2000, radicación: 17.909, actor: José María Pertuz Parra.

De lo anterior se colige, que se necesita de un mínimo de pruebas para soportar el fundamento fáctico que da lugar al acuerdo, como quiera que debe exigirse que exista lo que la jurisprudencia ha denominado "probabilidad de condena", como aspecto complementario a la valoración que haga el juez de los elementos probatorios arrojados al expediente, para establecer que no basta con la constatación de los hechos que fundamentan el acuerdo, sino que además es necesario que se deduzca la probabilidad de declaratoria de responsabilidad de la entidad como consecuencia de ellos, en el evento de que el afectado acuda al ejercicio de las acciones contenciosas.

En ese orden, el argumento del recurso de reposición presentado por la entidad convocada Nación - Ministerio de Educación - FOMAG, no es suficiente para dar aprobación al acuerdo conciliatorio, porque, si bien el Decreto 1016 del 6 de junio de 2020, es una norma de alcance nacional mediante el cual se fijó la asignación básica a los docentes al servicio del Estado en los niveles de preescolar, básica y media que se rigen por el Decreto 1278 de 2002 en los distintos grados y niveles de escalafón nacional docente, este operador judicial desconoce la situación particular de la docente Ena Luz Cabrera Severiche, por lo que era imprescindible la prueba no solo de su condición de docente, sino también el grado escalafón y de su asignación básica mensual del respectivo año, para ejercer el control judicial y determinar si el derecho pretendido y el acuerdo alcanzado no vulnera el patrimonio público.

En punto de lo anterior, se aprecia que en el certificado de salarios expedido por el ente territorial se registra una asignación básica de la señora **Ena Cabrera** es totalmente distinto al descrito en el acuerdo conciliatorio, asimismo se desconoce a qué grado escalafón pertenece la mencionada convocante, puesto que en los certificados vistos a folios 15 a 17 del expediente, se encuentra descrito ET3 y no 2A, como lo ha expresado la parte convocada -FOMAG-.

Por otra parte, los certificados de salarios allegados al expediente corresponden a los meses de febrero, marzo y abril del año 2019, cuando la solicitud de retiro de cesantías parciales se presentó el 29 de noviembre de 2018, por lo que la sanción mora debe liquidarse con la asignación básica del año en que se solicitó el retiro parcial de las cesantías y no del año en que fue pagada la prestación, tal como se extrae de los argumentos de la Sentencia de Unificación del 18 de julio de 2018<sup>3</sup>, así:

**"143. Por consiguiente, la Sala reitera que en lo referente a las cesantías parciales, la asignación básica para la liquidación de la sanción moratoria será la que devengue el servidor al momento en que presente la solicitud del retiro parcial,** a diferencia de la sanción moratoria por el no pago oportuno de las definitivas, que estará constituida por la devengada para la fecha de finalización de la relación laboral o el vínculo contractual, por ser la fecha en que se hace exigible tal prestación social." (negrilla y subrayado fuera de texto).

Los argumentos expuestos conducen a este despacho judicial a no reponer el auto proferido el 15 de mayo de 2020 en el que se decidió no aprobar la conciliación prejudicial de la referencia.

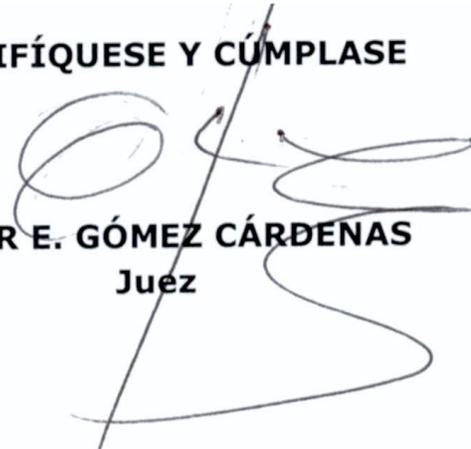
---

<sup>3</sup> Sentencia Consejo de Estado SE-SUJ-SII-012-2018 del 18 de julio de 2018. 73001-23-33-000-2014-00580-01.

**DECISIÓN**

**ÚNICO: No reponer** el auto del 15 de mayo de 2020, por las razones antes expuestas.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**



**CÉSAR E. GÓMEZ CÁRDENAS**  
Juez