Sincelejo, veintiuno (21) de julio de dos mil veinte (2.020)

Referencia: Conciliación extrajudicial en derecho
Radicado No: 70 001 33 33 006 2020-00016-00
Convocante: Luis Carlos Acosta Guarín
Convocada: Nación – Ministerio de Educación – Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio.

Asunto: Auto que no aprueba la conciliación dado que no se demostró el valor de la asignación básica que la parte convocante devengó en la fecha en que se causó la sanción moratoria. Tema: Reconocimiento de la sanción moratoria a docente oficial por el pago tardío de las cesantias (Leyes 244 de 1995 y 1071 de 2006).

1. Antecedentes.

1.1. La solicitud de conciliación.

1.1.1. Partes.

Convocante: Luis Carlos Acosta Guarín, identificado con la C.C. No. 3.848.831, quien actuó a través de apoderadas (fls. 30, 40-41).

Convocada: Nación – Ministerio de Educación – Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, quien actuó a través de su representante legal/judicial, apoderado y apoderada (fls. 56-66, 67, 68).

1.1.2. Los hechos en que se fundamenta la solicitud de conciliación.

El 23 de agosto de 2018 la parte convocante en su condición de docente oficial solicitó el reconocimiento y pago de cesantías parciales.

Mediante la Resolución No. 1339 del 25 de octubre de 2018 la entidad convocada se las reconoció y ordenó pagárselas.

El 18 de febrero de 2018 la entidad convocada le pagó a la parte convocante las cesantías.

La entidad debió pagar las cesantías parciales a más tardar el 4 de diciembre de 2018; por tanto, se produjo una mora de 76 días.

El 15 de marzo de 2019 la parte convocante solicitó el reconocimiento y pago de la sanción moratoria.

La entidad convocada no respondió la petición, en consecuencia, el 15 de junio de 2019 se configuró un acto administrativo ficto producto del silencio administrativo negativo.

1.1.3. Objeto de la conciliación extrajudicial.

La parte convocante pretende que la Nación – Ministerio de Educación – Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio le reconozca y pague la sanción moratoria, establecida en la Ley 1.071 de 2006, indexada.

1.1.4. Fundamento jurídico de la solicitud de conciliación.

- Ley 91 de 1989, artículos 5 y 15.
- Ley 244 de 1995, artículos 1 y 2.
- Ley 1071 de 2006, artículos 4 y 5.

La parte convocante afirmó, que el acto administrativo ficto desconoce las normas anteriores, porque ella tiene derecho a que la entidad convocada le reconozca y pague 76 días de mora, que equivalen a $9.226.215, tomando en cuenta el salario de $3.641.927.

1.2. Lo conciliado (fls. 68-69).

La Nación – Ministerio de Educación – Fondo Nacional del Prestaciones Sociales del Magisterio, previo concepto favorable de su comité de conciliación y defensa judicial (fl. 45), y actuando a través de su apoderada sustituta facultada para conciliar, ofreció lo siguiente:

No. de días de mora	75
Asignación básica	$ 3.641.927
Valor de la mora	$ 9.104.818
Valor a conciliar	$ 8.194.336 (90%)

No reconoció indexación.

Ofreció pagar la suma anterior, un mes después de que se comunique el auto que apruebe la conciliación.

La parte convocante aceptó la propuesta.

1.3. Concepto de la Procuraduría 44 Judicial II para Asuntos Administrativos.

Consideró que la conciliación contiene obligaciones claras, expresas y exigibles, y cumple los siguientes requisitos: (i) no ha operado la caducidad del eventual medio de control; (ii) la conciliación versa

sobre derechos de carácter particular y contenido económico disponibles para las partes; (iii) las partes están debidamente representadas y tienen capacidad para conciliar; (iv) en el expediente están los medios probatorios necesarios que justifican el acuerdo; (v) el acuerdo no es violatorio de la ley y no resulta lesivo para el patrimonio público.

2. Consideraciones

2.1. El asunto es de conocimiento de esta jurisdicción y el juzgado es competente para decidir si aprueba o no la conciliación, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 104-4, 155 numeral 2, art. 156 numeral 3 y 157 de la Ley 1.437 de 2011.

2.2. La parte convocante actuó a través de apoderadas facultadas para conciliar[1]. La entidad convocada actuó a través de su representante legal/ judicial, apoderado general facultado para conciliar y apoderada sustituta facultada para conciliar, quien hizo la oferta de conciliación que determinó el comité de conciliación de la entidad (fls. 45, 68-69, 30, 40-41, 56-66, 67,68).

[1] En el expediente no está la decisión del 3 de diciembre de 2019, mencionada en el acta de conciliación (fls. 68-69), que reconoció el poder que la convocante otorgó. Tampoco existe la decisión que expresamente haya reconocido la sustitución del poder que otorgó quien recibió el poder de la convocante; sin embargo, ambas actuaron y esa actuación fue admitida por la Procuraduría, se entiende que, porque los poderes existen y tienen los requisitos legales para su reconocimiento.

2.3. El medio de control a través del cual se puede plantear el reconocimiento del derecho sobre el cual recayó la conciliación es el de nulidad y restablecimiento del derecho (art. 138 Ley 1437/11).

2.4. El término para el ejercicio de dicho medio de control no ha caducado (art. 164 numeral 1, literal d) Ley 1.437/11), dado que la parte convocante el día 15 de marzo de 2019 (fls. 36-37), presentó ante la Secretaría de Educación del Departamento de Sucre, entidad competente (Ley 91 de 1989, art. 56 Ley 962 de 2005[2] y Decreto 2831 de 2005), solicitud de reconocimiento y pago de la sanción moratoria por el pago tardío de sus cesantías; solicitud que no fue resuelta por la entidad convocada, en consecuencia, se configuró un acto administrativo ficto producto del silencio administrativo negativo (art. 83 Ley 1.437/11), cuya nulidad se puede pretender en cualquier tiempo.

2.5. El derecho sobre el cual recayó la conciliación, este es el derecho que tiene la parte convocante al reconocimiento y pago de la sanción moratoria por el pago tardío de sus cesantías parciales, es conciliable, dado que se trata de un derecho de contenido económico, no es un derecho laboral mínimo e irrenunciable y es un derecho desistible.

[2] Derogado por el art. 336 de la Ley 1955 de 2019, publicada en el Diario Oficial el 25 de mayo de 2019.

2.6. Valoración de los medios probatorios en relación con la existencia del derecho conciliado y el monto por el que se acordó su reconocimiento.

El derecho a la sanción moratoria sobre el cual recayó la conciliación tiene su fuente normativa en la Ley 1.071 de 2006 que modificó y adicionó la Ley 244 de 1995, y su fuente jurisprudencial en la sentencia de unificación del H. Consejo de Estado- Sala de lo Contencioso Administrativo- Sección Segunda, CE-SUJ-SII-012-2018 del 18 de julio de 2018, proferida dentro del expediente radicado No. 73001-23-33-000-2014-00580-01.

2.6.1. En el expediente se encuentran los siguientes medios probatorios documentales:

i) Resolución No. 1339 del 25 de octubre de 2018 (fls. 32-34).
ii) Volante de consignación/pago en efectivo de fecha 28 de febrero de 2019 expedido por el Banco BBVA, según el cual la Fiduprevisora consignó las cesantías el 18 de febrero de 2019 (fl. 35).
iii) Petición presentada por la parte convocante el 15 de marzo de 2019 ante la Secretaria de Educación del Departamento de Sucre, para el reconocimiento y pago de la sanción moratoria por el pago tardío de las cesantías parciales (fls. 36-37).

iv) Certificado expedido el 24 de enero del 2020 por el Secretario Técnico del Comité de Conciliación y Defensa Judicial del Ministerio de Educación Nacional (fl. 45).

v) Ficha técnica conciliación extrajudicial del Ministerio de Educación (fls. 46-54).

vi) Documento expedido el 9 de diciembre de 2019 por la Fiduprevisora, en el que certifica que las cesantías parciales de la parte convocante quedaron a su disposición a partir del 18 de febrero de 2019 en el Banco BBVA COLOMBIA (fl. 55).

2.6.2. Resultado del análisis probatorio

Analizados los anteriores medios probatorios individualmente y en conjunto se afirma lo siguiente:

El 23 de agosto de 2018 la parte convocante en su condición de docente oficial, solicitó el reconocimiento y pago de sus cesantías parciales.

La entidad convocada resolvió la petición a través de la Resolución No. 1339 del 25 de octubre de 2018, extemporáneamente, ya que el término de quince (15) días que tenía para decidir la petición, venció el 13 de septiembre de 2018.

La petición de las cesantías se presentó en vigencia de la Ley 1.437 de 2011, por tanto, el término de diez (10) días para la ejecutoria del acto administrativo venció el 27 de septiembre de 2018.

Así las cosas, el 4 de diciembre de 2018, venció el término de 45 días que tenía la entidad convocada para pagar las cesantías.

A partir de la consignación de las cesantías en el banco BBVA, lo que sucedió el día 18 de febrero de 2019, pues el banco y la Fiduprevisora así lo documentaron (fls. 35,55), la parte convocante tuvo a disposición el valor de sus cesantías parciales.

Por tanto, desde el 5 de diciembre de 2018 (día siguiente al vencimiento de los 70 días hábiles) hasta el 17 de febrero de 2019 (día anterior a la fecha en que la parte convocante tuvo a disposición sus cesantías parciales) transcurrieron 76 días de mora.

En consecuencia, la parte convocante adquirió el derecho a que se le reconozca la sanción moratoria, de conformidad con lo establecido en la Ley 1.071 de 2006, que modificó y adicionó la Ley 244 de 1995, y la sentencia de unificación del H. Consejo de Estado- Sala de lo Contencioso Administrativo- Sección Segunda, CE-SUJ-SII-012-2018 del 18 de julio de 2018, proferida dentro del expediente radicado No. 73001-23-33-000-2014-00580-01.

Además, dado que el 15 de marzo de 2019, la parte convocante solicitó el reconocimiento y pago de la sanción moratoria, no se le ha extinguido por prescripción el derecho a que reciba su pago, pues la petición se presentó dentro de los tres (3) años siguientes a la exigibilidad del derecho (art. 151 del Código de Procedimiento Laboral, aplicado en virtud de lo dispuesto en la Sentencia de Unificación CE SUJ004 del 25 de agosto de 2016[3])

Ahora bien, en el expediente no está el medio probatorio que demuestre cuál fue la asignación básica que la parte convocante devengó el año 2018, fecha en la que se causó la mora, por consiguiente no está probado cuánto le debe la entidad convocada por los 76 días de mora en que incurrió al pagarle sus cesantías parciales.

2.7. Considerando lo anotado en todos los numerales anteriores, el juzgado formula el siguiente interrogante:

¿La conciliación tiene el sustento probatorio suficiente para que sea aprobada?

[3] Consejo de Estado, Sección Segunda, Concejero Ponente: Luis Rafael Vergara Quintero

2.8. El juzgado afirma que la conciliación cumple los requisitos formales y no está viciada de fuerza o dolo. También, precisa que, están demostrados los presupuestos de hecho y de derecho (art. 25 Ley 640 de 2001)[4] que permiten afirmar que existe alta probabilidad de condena contra la entidad convocada, si es demandada oportunamente, dado que se demostró que la parte convocante tiene derecho a que se le reconozcan 76 días de sanción moratoria.

Sin embargo, en el expediente no está el medio probatorio que demuestre cuál fue la asignación básica que la parte convocante devengó para la fecha en la que se causó la sanción moratoria.

Ese medio probatorio es necesario para determinar cuánto le debe la entidad convocada a la parte convocante, en consecuencia para valorar si la conciliación afecta o no afecta el patrimonio público y si está de acuerdo con la ley, pues, la sentencia de unificación CE-SUJ-SII-012-2018 del 18 de julio de 2018, determinó que la sanción moratoria por la no cancelación oportuna de las cesantías parciales, se debe liquidar con base en la asignación básica que el (a) docente devengó para la fecha en la que se causó la mora.

[4] Esta norma indica que en la conciliación extrajudicial las partes deben aportar las pruebas que estimen pertinentes, y el conciliador, puede solicitar que se alleguen nuevas pruebas o se complementen las presentadas por las partes con el fin de establecer los presupuestos de hecho y de derecho para la conformación del acuerdo conciliatorio. Esto permite inferir el requisito que consiste en que el acuerdo conciliatorio debe estar sustentado en presupuestos de hecho y de derecho debidamente demostrados.

Así las cosas, no existe sustento probatorio suficiente para aprobar la conciliación por el monto que las partes acordaron.

3. Decisión.

3.1. No se aprueba la conciliación extrajudicial realizada el 30 de enero del 2020, entre Luis Carlos Acosta Guarín y la Nación – Ministerio de Educación – Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, ante la Procuraduría 44 Judicial II para Asuntos Administrativos, radicada en esa entidad con el No. 15.205 el 4 de octubre de 2019.

3.2. Ejecutoriada esta providencia, remítase el expediente a la oficina de origen.

Mary Rosa Pérez Herrera

Jueza

Firmado Por:

MARY ROSA PEREZ HERRERA
JUEZ CIRCUITO
JUZGADO 006 SIN SECCIONES ADMINISTRATIVO DE SINCELEJO

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:
c25570fa9efa07403645ca6574659f650a45e370ecd2a671526c71d891850a87
Documento generado en 21/07/2020 09:14:27 a.m.