



JUZGADO NOVENO ADMINISTRATIVO ORAL  
CIRCUITO DE SINCELEJO -SUCRE

Veinticinco (25) de septiembre de dos mil veinte (2020)

CONCILIACIÓN EXTRAJUDICIAL

Radicación: 70-001-23-31-000-2020-00142-00

Convocante: ESTEBANA ISABEL SALINAS ARROYO

Convocado: NACIÓN – MINISTERIO DE EDUCACIÓN – FOMAG

*Tema: Imprueba conciliación extrajudicial*

1. OBJETO DE LA DECISIÓN:

Decide el despacho si se imparte o no aprobación al acuerdo al que llegaron las partes, en la audiencia de conciliación extrajudicial celebrada el día 22 de septiembre de 2020, ante la Procuraduría 104 Judicial I para Asuntos Administrativos.

2. ANTECEDENTES:

La parte convocante el día 17 de mayo de 2020 presentó solicitud de conciliación extrajudicial, con el fin de obtener el reconocimiento y pago del valor correspondiente a la sanción por mora, por el no pago oportuno de sus cesantías parciales.

El 22 de septiembre de 2020, se celebró audiencia de conciliación, en la que luego de exponer sus criterios, las partes llegaron a un acuerdo en los siguientes términos:

*"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, la posición del Ministerio es CONCILIAR en la audiencia programada por el Despacho con ocasión a la convocatoria a conciliar promovida por ESTEBANA ISABEL SALINAS ARROYO con CC 64549492 en contra de la NACIÓN – MINISTERIO DE EDUCACION - FOMAG, cuya pretensión es el reconocimiento y pago de la*

*sanción moratoria por pago tardío de cesantías (CP) reconocidas mediante Resolución No. 146 de 14/05/2019 Los parámetros de la propuesta, teniendo en cuenta la fecha de solicitud de las cesantías 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: 14/03/2019.*

*-Fecha de pago: 11/07/2019.*

*-No. de días de mora: 12.*

*-Asignación básica aplicable: \$ 3.919.989.*

*-Valor de la mora: \$ 1.567.996.*

*-Propuesta de acuerdo conciliatorio: \$ 1.411.196 (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.*

*(...)*

*La apoderada informa que acepta la propuesta de conciliación hecha en la solicitud elevada en nombre de ESTEBANA ISABEL SALINAS ARROYO 15782, por valor de \$1.411.196. Además, aporta certificados del salario devengado por la convocante el año 2019.*

### 3. CONSIDERACIONES

3.1 Problema Jurídico: Consiste en determinar si el acuerdo conciliatorio al que llegaron las partes extrajudicialmente, reúne los requisitos exigidos por la legislación y la jurisprudencia para su aprobación.

3.2 La conciliación extrajudicial: Está instituida como un mecanismo alternativo de solución de conflictos, de manera oportuna la administración pública puede entrar a resolver sus diferencias previo al inicio de un proceso judicial lo que permite mayor celeridad y evitar un desgaste innecesario para ambas partes, el acuerdo conciliatorio al cual se llegue está sujeto a la previa homologación del Juez Administrativo.

De conformidad con 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 mismo la solución de sus diferencias, con la ayuda de un tercero neutral y calificado, denominado conciliador”*.

Así mismo, el artículo 70 de la Ley 446 de 1998, que modificó el artículo 59 de la Ley 23 de 1991, dispuso que las personas jurídicas de derecho público podrán conciliar, total o parcialmente, a través de sus representantes legales o por conducto de apoderado, 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; también se podrá conciliar en los procesos ejecutivos de que trata el artículo 75 de la Ley 80 de 1993, siempre y cuando en éstos se hubieren formulado excepciones de mérito.

Finalmente, el artículo 13 de la Ley 1285 de 22 de enero de 2009, al referirse a la Conciliación como requisito de procedibilidad estatuyó lo siguiente:

“Artículo 13. Apruébese 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”.

De las normas anteriores es posible concluir que cuando se pretenda interponer una acción de nulidad y restablecimiento, de reparación directa o contractual, se requiere agotar previamente la etapa de conciliación como requisito previo, salvo excepciones. De ahí que, el caso que nos ocupa sea susceptible de examen de legalidad, pues el estudio de legalidad del acto administrativo acusado, sería objeto de demanda a través del medio de control de Nulidad y Restablecimiento del Derecho.

El acuerdo conciliatorio que suscriben las partes, para tener plena eficacia y validez, requiere la aprobación judicial por parte del juez contencioso, tal ritualidad tiene su razón de ser, al disponerse de recursos estatales, con lo cual puede verse afectado el patrimonio público. Se trata entonces de un requisito adicional, para blindar la salvaguarda del interés general, pilar fundamental de un Estado Social de Derecho como el colombiano.

Ahora bien, en lo que respecta a los supuestos facticos y jurídicos que debe tener en cuenta el Juez para la aprobación del acuerdo conciliatorio prejudicial, concretamente el inciso tercero del artículo 73 de la ley 446 de 1998 por el cual se adicionó el artículo 65A de la Ley 23 de 1991, dispuso: "(...) *La autoridad judicial improbará el acuerdo conciliatorio cuando no se hayan presentado las pruebas necesarias para ello, sea violatorio de la ley o resulte lesivo para el patrimonio público.*"

3.3 Requisitos para impartir aprobación a la conciliación extrajudicial: De manera reiterada ha señalado el H. Consejo de Estado<sup>1</sup> cuales son los requisitos que debe tener en cuenta el Juez Administrativo para analizar la viabilidad del acuerdo conciliatorio extrajudicial, los cuales resume de la siguiente manera:

- La debida representación de las personas que concilian.
- La capacidad o facultad que tengan los representantes o conciliadores para conciliar.
- La disponibilidad de los derechos económicos enunciados por las partes.
- Que no haya operado la caducidad de la acción.
- Que lo reconocido patrimonialmente esté debidamente respaldado en la actuación.

---

<sup>1</sup> Así lo ha expuesto el H. Consejo de Estado en varios de sus pronunciamientos, entre otros: Autos del 28 de marzo de 2007 y 21 de octubre de 2009, Sección Tercera, Subsección A, C.P. Mauricio Fajardo Gómez. Auto del 29 de agosto 2012, Sección Tercera, Subsección A, C.P. Carlos Alberto Zambrano Barrera. Recientemente, auto del 30 de septiembre de 2019, Sección tercera, Subsección C, C.P. Guillermo Sánchez Luque. Radicación número: 05001-23- 31-000-2005-04798-01(47709).

- Que el acuerdo no resulte abiertamente lesivo para el patrimonio público.
- Que el acuerdo conciliatorio cuente con las pruebas necesarias.

3.4 El caso concreto: Procede entonces el Despacho a estudiar las pruebas que acompañan el expediente, en conjunto con el ordenamiento jurídico y la jurisprudencia aplicable, para efectos de ratificar o no el acuerdo conciliatorio, de acuerdo con los requisitos enlistados previamente.

- Representación de las partes y su capacidad para conciliar: La autoridad ante la cual se celebró la audiencia de conciliación, fue la Procuraduría 104 Judicial I para Asuntos Administrativos, habilitada por la Ley para conocer y tramitar esta clase de audiencias cuando se trate de asuntos que puedan demandarse ante esta jurisdicción. Las partes estuvieron debidamente representadas así:

Convocante ESTEBANA ISABEL SALINAS ARROYO: Por la Dra. ANA MARIA RODRIGUEZ ARRIETA, con facultad expresa para conciliar.

Convocada FOMAG: Las entidades de derecho público para actuar dentro de los procesos lo deben hacer por medio de sus representantes debidamente acreditados (art. 159 Ley 1437 de 20113). En el caso sub-examine, la convocada acudió al trámite de conciliación extrajudicial por conducto de apoderado judicial, Dres. LUIS ALFREDO SANABRIA RIOS, LINA MARÍA MONTAÑA ACUÑA y JOSÉ MIGUEL ÁLVAREZ CUBILLOS, con facultad expresa para conciliar, conferida en el poder otorgado en las escrituras públicas número 480 y 522 de 2019, las cuales fueron aclaradas mediante la escritura pública número 1230 de 11 de septiembre del mismo año.

- Disponibilidad de los derechos económicos enunciados por las partes: En lo concerniente al presente requisito, se satisface este presupuesto toda vez que se trata de un conflicto de carácter particular y de contenido económico y los derechos que discuten pueden disponerse, pues son transigibles, condición "*sine qua non*" para que sean materia de conciliación, de conformidad con lo establecido en el artículo 2 del Decreto 1818 de 1998. Los

derechos que se discuten son derechos inciertos por cuanto no estaban reconocidos siendo susceptibles de conciliación extrajudicial.

Ciertamente, la pretensión está encaminada a obtener el reconocimiento de la sanción por mora a cargo de la entidad convocada FOMAG, durante el periodo comprendido entre la fecha en la que debió hacerse el pago y aquella en la que efectivamente fue realizado. Al respecto señala el artículo 70 de la Ley 446 de 1998:

"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".

Por lo tanto, el asunto sobre el cual versa la presente conciliación extrajudicial es susceptible de ser conciliado.

- Que no haya operado la caducidad del medio de control: De la misma forma como no es procedente la admisión de una demanda si la correspondiente acción ha caducado, de igual forma tampoco es viable la conciliación cuando ocurre la misma situación. De tal forma que, si el convocante deja vencer el término de caducidad, no hay acción contenciosa que interponer, porque sería rechazada cuando se presente. En efecto, el parágrafo dos del artículo 81 de la ley 446 de 1998, reza: *"No habrá lugar a conciliación cuando la correspondiente acción haya caducado"*.

En el caso bajo examen, de acuerdo con la solicitud de conciliación, se pretende precaver el proceso que se tramitaría a través del medio de Nulidad y Restablecimiento del Derecho, (art.138 Ley 1437 de 2011)<sup>2</sup>.

---

<sup>2</sup> NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO: Toda persona que se crea lesionada en un derecho subjetivo amparado en una norma jurídica, podrá pedir que se declare la nulidad del acto administrativo particular, expreso o presunto, y se le restablezca el derecho; también podrá solicitar que se le repare el daño. La nulidad procederá por las mismas causales establecidas en el inciso segundo del artículo anterior.

En lo que respecta al término de caducidad para accionar a través del medio de control de Nulidad y Restablecimiento del Derecho, la demanda deberá ser presentada dentro del término de cuatro meses contados a partir del día siguiente al de la comunicación, notificación, ejecución o publicación del acto administrativo (art.164 Ley 1437 de 2011).

En el presente asunto el acto acusado es un acto presunto, nacido del silencio administrativo, que puede ser demandado en cualquier tiempo, por lo que no se encuentra afectado por el fenómeno de la caducidad.

- Que lo reconocido patrimonialmente esté debidamente respaldado en la actuación, que el acuerdo conciliatorio cuente con las pruebas necesarias y no resulte abiertamente lesivo para el patrimonio público: Además de los documentos en los que consta la solicitud de conciliación y la celebración de la audiencia, a los que nos hemos referido al inicio de esta providencia, al expediente se acompañaron los siguientes documentos que sustentan el acuerdo:

A través de la Resolución N° 0146 del 14 de mayo de 2019, se reconoce y ordena el pago de las cesantías parciales solicitadas el día 14 de marzo de 2019 por la convocante.

Según el Formato de pago expedido por el banco BBVA, el valor fue puesto a disposición el día 11 de julio de 2019.

La convocante solicitó el reconocimiento y pago de la sanción por mora el 18 de septiembre de 2019.

Luego la Secretaría técnica del comité de conciliación y defensa judicial del Ministerio de Educación Nacional, expidió certificado en donde consta la voluntad de conciliar, de acuerdo con las directrices del comité de conciliación y defensa jurídica de la entidad, en los siguientes términos:

---

Igualmente podrá pretenderse la nulidad del acto administrativo general y pedirse el restablecimiento del derecho directamente violado por este al particular demandante o la reparación del daño causado a dicho particular por el mismo, siempre y cuando la demanda se presente en tiempo, esto es, dentro de los cuatro (4) meses siguientes a su publicación. Si existe un acto intermedio, de ejecución o cumplimiento del acto general, el término anterior se contará a partir de la notificación de aquel.

*"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, la posición del Ministerio es CONCILIAR en la audiencia programada por el Despacho con ocasión a la convocatoria a conciliar promovida por ESTEBANA ISABEL SALINAS ARROYO con CC 64549492 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 (CP) reconocidas mediante Resolución No. 146 de 14/05/2019 Los parámetros de la propuesta, teniendo en cuenta la fecha de solicitud de las cesantías 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: 14/03/2019.*

*Fecha de pago: 11/07/2019.*

*No. de días de mora: 12.*

*Asignación básica aplicable: \$ 3.919.989.*

*Valor de la mora: \$ 1.567.996.*

*Propuesta de acuerdo conciliatorio: \$ 1.411.196 (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.*

De acuerdo con lo expuesto, al expediente se acompañaron las pruebas que dan cuenta de que la actora solicitó el pago de sus cesantías parciales, que le fueron concedidas, pero se generó un retraso que configuró la sanción moratoria reclamada.

Pasa el Despacho a determinar el monto a liquidar por cada día de retardo en el pago de las cesantías parciales, durante el periodo en el que se generó la mora, ello en armonía con lo previsto por el artículo 8 del Decreto 1716 de 20095 (por el cual se reglamenta el artículo 13 de la Ley 1285 de 2009<sup>3</sup>, el artículo

---

<sup>3</sup> Artículo 8°. Pruebas. Las pruebas deberán aportarse con la petición de conciliación, teniendo en cuenta los requisitos consagrados en los artículos 253 y 254 del Código de Procedimiento Civil.

75 de la Ley 446 de 1998 y del Capítulo V de la Ley 640 de 2001), a efectos de verificar la liquidación efectuada y tenida en cuenta por las partes para el presente acuerdo conciliatorio:

Pues bien, la convocante solicitó la liquidación y pago de sus cesantías parciales al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio el día 14 de marzo de 2019<sup>4</sup>, la entidad contaba con un término de 15 días hábiles para expedir el acto administrativo, es decir, tenía hasta el 05 de abril de 2019, sin embargo la Resolución de reconocimiento de cesantías parciales solo se expidió el día 14 de mayo de 2019, razón por la cual debe contarse el término de 70 días a partir de la presentación de la solicitud de reconocimiento de cesantías, como consecuencia y en síntesis, se procede a calcular la Sanción Moratoria, así:

Radicación solicitud de cesantías parciales	14 de marzo de 2019
Vencen 15 días para expedir la resolución	05 de abril de 2019
Vencen 10 días firmeza acto administrativo	23 de abril de 2019
Vencen 45 días para pago de Cesantías	28 de junio de 2019
Pago de las Cesantías	11 de julio de 2019
Inicia Periodo de Sanción Moratoria	28 de junio de 2019 <sup>5</sup>
Finaliza Periodo de Sanción Moratoria	10 de julio de 2019 <sup>6</sup>
Días de Mora	12
Valor del Salario Diario <sup>7</sup>	\$121.397,56

Con todo, el agente del Ministerio Público podrá 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.

Las pruebas tendrán que aportarse dentro de los veinte (20) días calendario siguientes a su solicitud. Este trámite no dará lugar a la ampliación del término de suspensión de la caducidad de la acción previsto en la ley.

Si agotada la oportunidad para aportar las pruebas según lo previsto en el inciso anterior, la parte requerida no ha aportado las solicitadas, se entenderá que no se logró el acuerdo.

Parágrafo único. Cuando exista ánimo conciliatorio, el agente del Ministerio Público, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 20 del Código Contencioso Administrativo y con miras a estructurar los supuestos fácticos y jurídicos del acuerdo, podrá solicitar a la autoridad competente la remisión de los documentos de carácter reservado que considere necesarios, conservando el deber de mantener la reserva a que se refiere el precepto citado.

Igualmente, cuando exista ánimo conciliatorio, el agente del Ministerio Público podrá solicitar el apoyo técnico de la Dirección Nacional de Investigaciones Especiales de la Procuraduría General de la Nación, así como de las entidades públicas competentes para el efecto, con el objeto de valorar los medios de prueba aportados por las partes.

<sup>4</sup> La petición no se encuentra aportada al expediente, pero la demandada lo acepta en la Resolución N° 0146 del 14 de mayo de 2019.

<sup>5</sup> Día siguiente a los 70 días hábiles contados.

<sup>6</sup> Día anterior a la fecha del pago efectivo, que en el sub lite fue el 11 de julio de 2019.

<sup>7</sup> Según la Resolución N° 0146 del 14 de mayo de 2019, el salario básico mensual devengado por la convocante en el año 2019, correspondió a la suma de \$3.641.927, valor que dividido en treinta (30) días, da como resultado un salario diario equivalente a \$121.397,56.

Valor de la sanción	12 x \$121.397,56
TOTAL	\$1.456.770,72

Por lo anterior, se tiene que, si bien hay concordancia en los días de mora generados, el salario básico mensual devengado por la convocante y tenido en cuenta para la respectiva liquidación, difiere. La Secretaría técnica del comité de conciliación y defensa judicial de la parte convocada, al expedir el certificado en donde consta la voluntad de conciliar, consignó como asignación básica aplicable, la suma de tres millones novecientos diecinueve mil novecientos ochenta y nueve pesos (\$3.919.989). La que se tuvo en cuenta para liquidar las cesantías parciales mediante Resolución No. 0146 del 14 de mayo de 2019, correspondió a la suma de tres millones seiscientos cuarenta y un mil novecientos veintisiete pesos con cuarenta y seis centavos (\$3.641.927), asignación básica devengada por la convocante en el año 2019.

Al determinar el valor de la sanción por mora, resulta una suma de un millón cuatrocientos cincuenta y seis mil setecientos setenta pesos con setenta y dos centavos (\$1.456.770,72) y no la suma de un millón quinientos sesenta y siete mil novecientos noventa y seis pesos (\$ 1.567.996).

En el caso bajo examen no es posible aprobar el acuerdo conciliatorio puesto de presente, como quiera que, se reitera, la asignación básica mensual de la convocante no se encuentra debidamente sustentada. Existen diferencias entre la tenida en cuenta por el comité de conciliación de la parte convocada y la consignada en la resolución que reconoció las cesantías parciales a la convocante. Y si bien se aportó certificado salarial por parte de la Secretaría de Educación del Municipio de Sincelejo, el mismo es ilegible.

A lo anterior, se agrega que no se allegó la ficha técnica de conciliación elaborada por la dirección de gestión judicial de la FIDUPREVISORA S.A. FOMAG, mediante la se debieron establecer las recomendaciones al comité de conciliación de la entidad convocada. Circunstancia que le quita claridad al acuerdo y que debe ser tenida en cuenta, en tanto que es la decisión del comité favorable al acuerdo.

Conclusión: Dado a que no se satisfacen todos los presupuestos para la aprobación del acuerdo conciliatorio, especialmente en lo que respecta a que lo reconocido patrimonialmente esté debidamente respaldado en la actuación, se cuente con las pruebas necesarias y no resulte abiertamente lesivo para el patrimonio público, el Despacho procederá a improbarlo.

En mérito de lo expuesto, EL JUZGADO NOVENO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE SINCELEJO, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPÚBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LA LEY

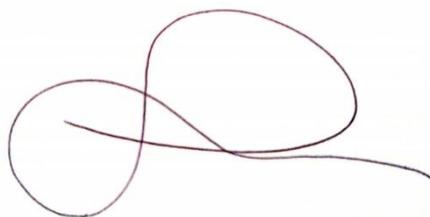
RESUELVE:

PRIMERO: Improbar la Conciliación Extrajudicial, celebrada el 22 de septiembre de 2020, ante la Procuraduría 104 Judicial I para Asuntos Administrativos, entre la señora ESTEBANA ISABEL SALINAS ARROYO y el FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO -FOMAG.

SEGUNDO: Ejecutoriada esta providencia, devuélvase el expediente a la oficina de origen para los fines legales correspondientes, dejándose las constancias del caso, en los sistemas de información.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

La Juez



SILVIA ROSA ESCUDERO BARBOZA

JUZGADO NOVENO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO  
SINCELEJO-SUCRE

Por anotación en ESTADO No 050, notifico a las partes de la providencia anterior, hoy 28 de septiembre de 2020, a las 8:00 a.m.

LA SECRETARIA