



**REPÚBLICA DE COLOMBIA  
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO  
JUZGADO SEGUNDO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO**

Medellín, veintiocho (28) de agosto de dos mil veinte (2020)

Radicado: 050013333002 **2020-00180** 00  
Convocante: MARTHA LUZ VERGARA BUSTAMANTE  
Convocado: NACION – MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL – FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO  
Acción: Conciliación Prejudicial  
Asunto: Estudio solicitud de Conciliación  
Decisión: Aprueba Conciliación

### 1. ANTECEDENTES

**1.1. FACTICOS:** Se presentó solicitud de conciliación prejudicial por parte de **MARTHA LUZ VERGARA BUSTAMANTE**, con el fin de que se reconozca y pague la sanción por pago tardío de sus cesantías, que fueron solicitadas el 29 de noviembre de 2016 y puestas a disposición el 28 de abril de 2017.

**1.2. PROCESALES:** A través de apoderado judicial con facultad expresa para conciliar, se presenta solicitud de conciliación extrajudicial en la que se convoca a la Nación – Ministerio de Educación Nacional – Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio ante la Procuraduría Judicial Delegada ante los Jueces Administrativos de Medellín. La solicitud de conciliación fue tramitada en la Procuraduría 111 Judicial I para asuntos administrativos, realizando audiencia el 16 de agosto de 2020.

En la audiencia, de la cual se levanta acta con los requerimientos del artículo 9° del Decreto 1716 de mayo 14 de 2009, reglamentario del artículo 13 de la ley 1285, se señaló:

*Convocada: “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 MARTHA LUZ VERGARA BUSTAMANTE con CC 21945186 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. 201706040564 de 09/02/2017. Los parámetros de la propuesta, teniendo en cuenta la fecha de solicitud de las cesantías (CD) 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: 29/11/2016*

*Fecha de pago: 28/04/2017*

*No. de días de mora: 49*

*Asignación básica aplicable: \$ 1.492.462*

*Valor de la mora: \$ 2.437.688*

**Propuesta de acuerdo conciliatorio: \$ 2.193.919 (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.”*

La apoderada de la entidad allega poder con facultad expresa para conciliar.

Convocante: *“LA Pocisión (sic) en presente caso es conciliar en lo que refiere a la señora MARTHA LUZ VERGARA BUSTAMANTE identificada con la cédula 21.945.186”.*

El examen del anterior acuerdo conciliatorio se realizará bajo la luz de las normas que establecen los requisitos para su procedencia, esto es, los contenidos en el artículo 70 y ss de la Ley 446 de 1998, Ley 640 de 2001, Ley 1285 de 2009, Decreto 1716 de 2009 y, como quiera que el tema tiene que ver con el medio de control de Nulidad y Restablecimiento del Derecho de carácter laboral - patrimonial, se hará también a la luz de las normas que regulan la materia, especialmente el artículo 138 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, parámetros desde los cuales deberá decirse desde ya, que la Conciliación será aprobada por este Despacho, con fundamento en las siguientes

## **2. CONSIDERACIONES**

La conciliación es un negocio jurídico en el que las partes terminan extrajudicial o judicialmente un litigio pendiente o un eventual conflicto. En tratándose de conciliaciones en materia administrativa, la validez y eficacia está condicionada a la aprobación por parte del juez, quien debe efectuar un control posterior del negocio jurídico, con miras a verificar que existan pruebas que justifiquen la misma, que no sea violatoria a la ley o que no resulte lesiva para el patrimonio público.

Lo anterior tiene consagración legal en el artículo 65A de la Ley 23 de 1991, adicionado por el artículo 73 de la Ley 446 de 1998, el cual en su inciso final dispone:

*“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”*

Sobre el trámite de la conciliación y su aprobación el H. Consejo de Estado ha señalado los requisitos necesarios, indicando como tales los siguientes:

- Que verse sobre derechos económicos disponibles por las partes.
- Que las entidades estén debidamente representadas.
- Que los representantes o conciliadores tengan capacidad o facultad para conciliar y disponer de la materia objeto de convenio.
- Que no haya operado la caducidad de la acción.
- Que no resulte abiertamente inconveniente o lesivo para el patrimonio de la administración.
- Que los derechos reconocidos estén debidamente respaldados por las probanzas que se hubieren arrimado a la actuación, de acuerdo con el artículo 73 de la Ley 446 de 1998.

En materia contencioso administrativa procede la conciliación prejudicial o judicial, de 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 de los artículos 138, 140 y 141 del C.P.A.C.A.

En el caso que nos ocupa, conforme a las pruebas aportadas, vemos que el 20 de noviembre de 2019, la parte convocante solicitó al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, el reconocimiento y pago de la sanción por el pago tardío de sus cesantías, petición que, al no haber sido resuelta por la entidad, configuró un acto presunto negativo, tema que por ser un asunto de contenido meramente patrimonial y tratarse de una penalidad, es conciliable<sup>1</sup>, toda vez que no se está cuestionado el derecho a las Cesantías como tal, sino la sanción al empleador por su pago tardío.

En el presente caso, de manera clara se vislumbra, no solo del escrito a través del cual se solicitó la conciliación prejudicial, sino además del material probatorio aportado, que nos encontramos ante un posible caso de Nulidad y Restablecimiento del Derecho de carácter laboral, lo que nos conduce a que además de abordar los temas anteriores, hacer un análisis de dicho medio de control previsto en el artículo 138 del C.P.A.C.A. que dispone:

*“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.*

*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.”*

Vemos que la petición de reconocimiento y pago de sanción moratoria generó un acto presunto negativo, acto administrativo susceptible de ser atacado por el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, en el cuál como pretensión resarcitoria, estaría el reconocimiento y pago de las sumas adeudas, derivadas del incumplimiento de los plazos para pago de cesantías establecidos en la Ley 244 de 1995 y 1071 de 2006.

Respecto a la posibilidad de conciliar en el tema convocado ha dicho el Honorable Consejo de Estado:

*“Ahora bien en el campo del derecho administrativo laboral, la Constitución Política establece la facultad de conciliación únicamente sobre derechos inciertos y discutibles, así como la irrenunciabilidad del derecho a la seguridad social y de los beneficios mínimos establecidos en normas laborales (arts. 48<sup>2</sup> y 53<sup>3</sup> de la CP).*

---

<sup>1</sup> Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección B, Consejero Ponente: Dr. Jesús María Lemos Bustamante, Bogotá, D.C., veintitrés (23) de agosto de dos mil siete (2007), REF: EXPEDIENTE No. 6730012331000200002858 01

<sup>2</sup> ARTICULO 48. La Seguridad Social es un servicio público de carácter obligatorio que se prestará bajo la dirección, coordinación y control del Estado, en sujeción a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad, en los términos que establezca la Ley.

Se garantiza a todos los habitantes el derecho irrenunciable a la Seguridad Social.

<sup>3</sup> ARTICULO 53. El Congreso expedirá el estatuto del trabajo. La ley correspondiente tendrá en cuenta por lo menos los siguientes principios mínimos fundamentales:

Igualdad de oportunidades para los trabajadores; remuneración mínima vital y móvil, proporcional a la cantidad y calidad de trabajo; estabilidad en el empleo; irrenunciabilidad a los beneficios mínimos establecidos en normas laborales; facultades para transigir y conciliar sobre derechos inciertos y discutibles; situación más favorable al trabajador en caso de duda en la aplicación e interpretación de las fuentes formales de derecho; primacía de la realidad sobre formalidades

De lo anterior se concluye que la conciliación en derecho administrativo laboral puede versar sobre los efectos económicos de un acto administrativo de carácter particular sujeto de control ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo a través de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho cuando:

- i) Se trate de derechos inciertos y discutibles.
- ii) Sean asuntos susceptibles de transacción, desistimiento y aquellos que expresamente determine la ley.
- iii) **Se respete la irrenunciabilidad del derecho a la seguridad social y a los beneficios mínimos establecidos en las normas laborales.** (Resaltos del Despacho)

...

Así las cosas, siendo legal en sí misma la audiencia de conciliación como etapa procesal, se debe reiterar que: "Esta apreciación debe entenderse en el sentido de que no puede transigirse menoscabando los derechos fundamentales. Pero, cosa diferente es que se llegare a un acuerdo que precisamente conlleve la protección del derecho fundamental"<sup>4</sup>. Así en cada caso se debe analizar si la conciliación conllevó realmente a "allanamiento del ente accionado a los hechos presentados por el accionante que dio como resultado un acuerdo sobre las alternativas técnicas para superar la violación del derecho."<sup>5</sup>

**Por tanto, se insiste en que si como resultado de la audiencia de conciliación, se protege el derecho reclamado en el proceso en razón de la fórmula de arreglo, que es aceptada por las partes y avalada por el conciliador, quien vela porque no se menoscaben los derechos ciertos e indiscutibles, dicho acuerdo debe tenerse como válido<sup>6</sup>.**<sup>7</sup>

Para este Despacho, entonces, se acreditaron en su integridad los elementos necesarios para que proceda la aprobación del presente acuerdo conciliatorio.

Por último, obra certificación emanada de la Secretaría Técnica del Comité de Conciliación del Ministerio de Educación Nacional, según la cual se contabilizan 49 días de mora, que según el salario básico del convocante suman \$2.437.688 y se autoriza conciliar por el 90%, es decir, \$2.193.919, con un pago a realizarse al (1) mes después de la comunicación de la aprobación judicial del acuerdo.

De lo anterior se concluye que el acuerdo contenido en el acta de conciliación no es lesivo de los intereses patrimoniales del Estado, no está viciado por causal de ilegalidad y cuenta con los medios probatorios procedentes, conducentes y pertinentes que conllevan a establecer que el conflicto de carácter particular y contenido patrimonial hubiera podido dar lugar a la instauración de la acción prevista en el artículo 138 del C.P.A.C.A. El acta que contiene el acuerdo conciliatorio reúne los presupuestos legales, tiene buen sustento argumentativo tanto en lo jurídico, como en lo fáctico para el caso concreto y presta mérito ejecutivo, por lo tanto, la conciliación se aprobará.

En mérito de lo expuesto, **EL JUZGADO SEGUNDO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE MEDELLÍN**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

---

establecidas por los sujetos de las relaciones laborales; garantía a la seguridad social, la capacitación, el adiestramiento y el descanso necesario; protección especial a la mujer, a la maternidad y al trabajador menor de edad.

El estado garantiza el derecho al pago oportuno y al reajuste periódico de las pensiones legales.

Los convenios internacionales del trabajo debidamente ratificados, hacen parte de la legislación interna.

La ley, los contratos, los acuerdos y convenios de trabajo, no pueden menoscabar la libertad, la dignidad humana ni los derechos de los trabajadores.

<sup>4</sup> T-232 de 1996, M.P. Alejandro Martínez Caballero

<sup>5</sup> T-677 de 2001, M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra

<sup>6</sup> T-677 de 2001, M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra

<sup>7</sup> Consejo de Estado. Sección Segunda. Providencia de 14 de junio de 2012. Radicación número: 25000-23-25-000-2008-01016-01(1037-11). C.P. Gerardo Arenas Monsalve.

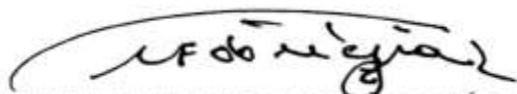
## RESUELVE

**PRIMERO: APROBAR** el acuerdo conciliatorio realizado entre **MARTHA LUZ VERGARA BUSTAMANTE** y la **NACIÓN – MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL – FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO**, ante la Procuraduría 111 Judicial I Administrativa, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

**SEGUNDO: ORDENA DAR CUMPLIMIENTO** a lo acordado, una vez ejecutoriado este auto, en los términos establecidos en el acta, para lo cual se remitirá copia de esta.

**TERCERO: ORDENA ARCHIVAR** el expediente, una vez realizado lo anterior y comunicada en debida forma la presente providencia a las partes y a la Procuraduría Judicial Administrativa.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**



**MANUEL FERNANDO MEJÍA RAMÍREZ**  
**JUEZ**

Amco

En la fecha 31 de agosto de 2020 – A las 8:00 A.M., se notifica por **ESTADOS** este auto.

**Firmado Por:**

**MANUEL FERNANDO MEJIA RAMIREZ**  
**JUEZ CIRCUITO**  
**JUZGADO 002 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:

**8334d6aa4799b8cfbbae4b348aab110b377b67562657e86550f8da17fb9150c4**

Documento generado en 28/08/2020 11:40:57 a.m.