

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA
SECCIÓN SEGUNDA - SUBSECCIÓN "A"



Bogotá D.C., 9 de marzo de 2017.

Magistrado Ponente: Néstor Javier Calvo Chaves
Expediente: 25000-23-42-000-2013-04268-00
Convocante: Jorge Alirio Mancera Cortés
Convocado: Autoridad Nacional de Televisión -ANTV
Asunto: Aprobación conciliación judicial. Insubsistencia
Instancia: Primera

Procede la Sala a estudiar la conciliación judicial llevada a cabo el 28 de febrero de 2017, mediante la cual la Autoridad Nacional de Televisión -ANTV y el señor Jorge Alirio Mancera Cortés, por conducto de sus apoderados judiciales, llegaron a un acuerdo conciliatorio, encontrándose el proceso en conocimiento de este Despacho, en trámite de primera instancia.

ANTECEDENTES

1. Mediante sentencia de primera instancia del 5 de mayo de 2016 proferida por esta Sala, se resolvió (fls. 291-324):

RESUELVE

PRIMERO. DECLÁRASE LA NULIDAD de la Resolución No. 0360 de 26 de febrero de 2013, mediante la cual el Director de la Autoridad Nacional de Televisión declaró insubsistente el nombramiento del señor JORGE ALIRIO MANCERA CORTÉS del cargo de Asesor 1020-16, a partir del 1º de marzo de 2013.

SEGUNDO. ORDÉNASE a la Autoridad Nacional de Televisión reintegrar al señor JORGE ALIRIO MANCERA CORTÉS al cargo de Asesor 1020-16, o uno de igual o superior categoría.

TERCERO. CONDÉNASE a la Autoridad Nacional de Televisión pagar al señor JORGE ALIRIO MANCERA CORTÉS, a título de indemnización, el equivalente a los salarios y prestaciones dejados de percibir, esto es, desde su desvinculación, hasta el reintegro.

CUARTO. DÉSE cumplimiento a la presente sentencia en los precisos términos del artículo 192 del C.P.A.C.A., y los valores adeudados deberán actualizarse en la forma dispuesta en el inciso final del artículo 187 del C.P.A.C.A...

La anterior providencia fue notificada por correo electrónico el 11 de julio de 2016 (fls. 326-328).

2. Como **fundamento fáctico** (fls. 106-109) de estas súplicas se encuentra que el demandante previa superación al proceso de selección adelantado por la Universidad de La Sabana, fue nombrado mediante Resolución No. 040 del 3 de julio de 2012, en el cargo de libre nombramiento y remoción de Asesor 1020 16 del Despacho del Director de la Autoridad Nacional de Televisión, del cual tomó posesión el 3 de julio de 2012.



La entidad demandada suscribió con el Ex Magistrado de la Corte Constitucional Humberto Antonio Sierra Porto contrato de prestación de servicios profesionales No. 022 del 10 de octubre de 2012, el cual tenía por objeto "*Prestar los servicios profesionales de asesoría jurídica especializada a la entidad en los asuntos requeridos para el fortalecimiento institucional y el cumplimiento de sus funciones...*".

El Ex Magistrado de la Corte Constitucional en cumplimiento del contrato, presentó el 11 de diciembre de 2012 escrito dirigido a la Dra. Alexandra Falla Zarrate, en el cual sugirió:

"...estudiar la presentación de una demanda de inconstitucionalidad o bien, adicionar el proyecto de demanda que ya ha sido elaborado... para que la Corte Constitucional cierre el debate sobre las características de la ANTV. De esta manera, podríamos a partir de que la ley 1507 o se ajustan a la estructura de una entidad descentralizada por servicios adscrita al nivel central de la administración, en nuestro caso al Ministerio de Tecnologías de la Información y Telecomunicaciones. Todo ello con el propósito que la Corte Constitucional refuerce la necesidad de la autonomía que debe brindar a la ANTV, el manejo del servicio público de la televisión de las posibles injerencias -del gobierno central y de los partidos mayoritarios".

La entidad demandada a fin de interponer la acción de inconstitucionalidad contra algunos artículos de la Ley 1507 de 2012, suscribió con el Ex Consejero de Estado Dr. Germán Rodríguez Villamizar contrato de prestación de servicios profesionales No. 41 del 25 de octubre de 2012.

El demandante fue designado como supervisor del anterior contrato, las cuales cumplió a satisfacción, no existió repara alguno a su labor y el contrato se cumplió y pagó en la forma convenida.

Interpuesta la demanda por el Ex Consejero de Estado Dr. Germán Rodríguez Villamizar ante la Corte Constitucional se generó un gran escándalo nacional, en consideración a que la demanda de la ANTV tenía como uno de los propósitos retirar de la junta directiva de la ANTV al Ministro de Tecnologías de la Información y las Comunicaciones.

El señor Germán Rodríguez Villamizar presentó memorial el 15 de febrero de 2013 dirigido al Director de la ANTV, en los siguientes términos:

"...aclarar y afirmar, de manera absoluta, que la inclusión en mi demanda del último precepto mencionado, obedeció, de manera exclusiva, al criterio estrictamente profesional del suscrito, totalmente ajeno a sugerencia o recomendación alguna por parte de funcionarios o miembros de la Junta Nacional de Televisión. Hago la anterior aseveración, y la ratificaría, si necesario fuese, bajo juramento, porque lo cierto fue, que en las distintas oportunidades en que nos reunimos con los directivos y funcionarios de la Autoridad Nacional de Televisión..."

Con ocasión del escándalo nacional que trajo por la demanda de inconstitucionalidad presentada por el Dr. Germán Rodríguez Villamizar, el Director de la ANTV le solicitó al demandante que presentara la renuncia a su cargo, petición a la cual no accedió por considerarla injusta.

Ante la negativa del demandante de presentar renuncia, el Director de la ANTV expidió la Resolución No. 0360 del 26 de febrero de 2012, a través de la cual declaró insubsistente al demandante.

El 18 de abril de 2013 la ANTV y el Dr. Germán Rodríguez Villamizar dieron por terminado por mutuo acuerdo el contrato de prestación de servicios No. 041 de 2012, con el pago total de los honorarios pactados.

Manifiesta que el retiro del demandante no obedece al ánimo de satisfacer los intereses generales o buen servicio sino es una retaliación de la entidad. Asimismo, considera que le fue vulnerado el derecho a la defensa y contradicción.

La entidad demandada omitió el deber legal de dejar en la hoja de vida del demandante la constancia de los hechos y las causas por las cuales tomó la decisión de retirarlo del servicio.

El demandante prestó sus servicios hasta el 28 de febrero de 2013.



3. Previo a resolver sobre la concesión del recurso de apelación interpuesto por el apoderado de la parte demandada el 26 de julio de 2016 (fls. 329-339), contra la anterior sentencia, el Despacho mediante auto de sustanciación del 31 de enero de 2017 (fl. 357) citó a las partes y al Ministerio Público a audiencia de conciliación en cumplimiento del inciso 4 del artículo 192 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo (CPACA).



4. El 28 de febrero de 2017 (fls. 364-365) se realizó audiencia de conciliación ante este Despacho Judicial, en la que el apoderado de la entidad demandada dio a conocer propuesta de conciliación, que fue anexada en 1 folio (fl. 366), en los siguientes términos:

DETERMINACIÓN: los miembros del Comité de Conciliación acogieron la recomendación del apoderado de la entidad Dr. Jorge Alejandro Mesa Albarracín y el asesor externo Javier Mauricio Quiñones en el sentido de presentar como fórmula conciliatoria reconocer y pagar a favor del demandante, esto es, Dr. Jorge Alirio Mancera Cortés, los salarios y prestaciones dejados de percibir desde su desvinculación, hasta la fecha en que se perfeccione el acuerdo conciliatorio propuesto.

Respecto al término de pago el apoderado de la entidad señaló que "se producirá dentro de los 15 días siguientes a la ejecutoria de la aprobación del acuerdo conciliatorio".

La anterior propuesta fue acogida en todas sus partes por el apoderado de la parte demandante quien manifestó al Despacho "que el presente acuerdo conciliatorio reemplaza en su totalidad la parte resolutive de la sentencia proferida el 5 de mayo de 2016".

CONSIDERACIONES

Corresponde a la Sala pronunciarse sobre el acuerdo realizado por las partes en audiencia de conciliación judicial que se celebró el 28 de febrero de 2017 (fls. 364-365). Es deber de esta Sala verificar que el acuerdo aquí consignado se ajuste a derecho y que no menoscabe los intereses del Estado, así como que se hayan aportado las pruebas suficientes que respalden y justifiquen la conciliación lograda.

El artículo 59 de la Ley 23 de 1991, modificado por el artículo 70 de la Ley 446 de 1998, establece la posibilidad de la conciliación en materia de lo contencioso administrativo en los siguientes términos:

Podrán conciliar total o parcialmente en las etapas judicial o prejudicial, 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

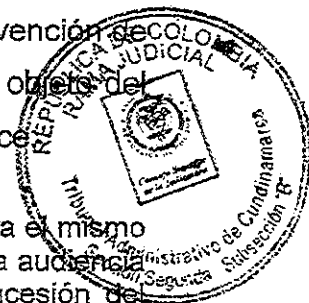
conozca o pueda conocer la jurisdicción de lo contencioso administrativo a través de las acciones previstas en los artículos 85, 86 y 87 del Código Contencioso Administrativo.

La conciliación es un mecanismo alternativo para la solución de conflictos, a través del cual dos o más personas resuelven solucionar sus diferencias con la intervención de un conciliador neutral y calificado. Para el caso de la conciliación que es objeto del presente pronunciamiento, el inciso 4º del artículo 192 del CPACA, establece:

Cuando el fallo de primera instancia sea de carácter condenatorio y contra el mismo se interponga el recurso de apelación, el Juez o Magistrado deberá citar a audiencia de conciliación, que deberá celebrarse antes de resolver sobre la concesión del recurso. La asistencia a esta audiencia será obligatoria. Si el apelante no asiste a la audiencia, se declarará desierto el recurso.

Antes de entrar a determinar si la conciliación reúne los requisitos establecidos en la ley, para la Sala es necesario destacar que en cuanto a la insubsistencia de cargos de libre nombramiento y remoción, el Consejo de Estado ha sido claro en determinar que no se requiere de motivación, pero debe adecuarse a los fines de la norma, del Estado y de la función administrativa, y ser proporcional a los hechos que le sirven de causa, así se desprende de la sentencia del CONSEJO DE ESTADO - SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO - SECCIÓN SEGUNDA - SUBSECCIÓN B, Consejero ponente: GERARDO ARENAS MONSALVE, sentencia Bogotá, D.C., veintinueve (29) de febrero de dos mil dieciséis (2016), Radicación número: 05001-23-33-000-2012-00285-01(3685-13), Actor: EDGAR AUGUSTO ARIAS BEDOYA, Demandado: INSTITUTO PARA EL DESARROLLO DE ANTIOQUIA - IDEA, cuando el alto tribunal expresó:

Aunque, de acuerdo con la norma, la remoción en empleos de libre nombramiento y remoción es discrecional y no requiere motivación, cabe precisar que la regla y medida de la discrecionalidad de un instrumento como la declaratoria de insubsistencia es la razonabilidad, en otras palabras, la discrecionalidad es un poder en el derecho y conforme a derecho, que implica el ejercicio de los atributos de decisión dentro de límites justos y ponderados. El poder jurídico de la competencia para decidir, equivale a la satisfacción del interés general y por ende, a partir de la observación de los elementos fácticos se mueve la adopción de la decisión que mejor convenga a la comunidad. En concordancia con tal planteamiento, la jurisprudencia constitucional ha indicado que la discrecionalidad debe ser ejercida siempre dentro de parámetros de racionalidad, proporcionalidad y razonabilidad, en tal sentido, ha identificado como límites para el ejercicio de dicha facultad, los siguientes: a) debe existir una norma de rango constitucional o legal que contemple la discrecionalidad expresamente, b) su ejercicio debe ser adecuado a los fines de la norma que la autoriza, y c) la decisión debe ser proporcional a los hechos que le sirven de causa. Por su parte, el artículo 44 del C.P.A.C.A. establece que, en la medida en que el contenido de una decisión de carácter general o particular sea discrecional, debe ser "adecuada" a los fines de la norma que la autoriza, y "proporcional" a los hechos que le sirven de causa; lo anterior supone que debe existir una razón o medida entre la realidad de hecho y el derecho que supone la verdad de los hechos y su conexidad.



con la decisión, se dice entonces, que la discrecionalidad tiene como medida la "razonabilidad". Así las cosas, los límites de la facultad discrecional de libre nombramiento y remoción están dados en que la decisión debe adecuarse a los fines de la norma, del Estado y de la función administrativa, y ser proporcional a los hechos que le sirven de causa, de lo cual deberá dejarse constancia en la hoja de vida del funcionario de manera suficiente, concreta, cierta y concurrente al acto que origina el despido, sin acudir a razones genéricas o abstractas que no expongan con claridad los hechos.

Es del caso señalar que para establecer si la conciliación reúne los requisitos de ley para su aprobación, la jurisprudencia del Consejo de Estado ha señalado que se deben analizar los siguientes aspectos: I. Jurisdicción, II. Competencia funcional, III. Caducidad, IV. Capacidad para ser parte y comparecer, V. La disponibilidad de los derechos enunciados por las partes, VI. Legitimación material en la causa, VII. Que el acuerdo conciliatorio cuente con las pruebas necesarias, no sea violatorio de la ley o resulte lesivo para el patrimonio público (artículo 65 A de la ley 23 de 1991 y artículo 73 de ley 446 de 1998).

Teniendo en cuenta lo anterior, el despacho analizará cada uno de los aspectos mencionados:

1.- JURISDICCIÓN: Existe para conocer el asunto, de acuerdo con lo previsto en el artículo 104 del CPACA, el cual dispone que esta jurisdicción conoce de las controversias y litigios originados en actos sujetos al derecho administrativo.

2.- COMPETENCIA: Existe de conformidad con el numeral 2 del artículo 152 del CPACA.

3. CADUCIDAD: Sobre este asunto el artículo 164 del CPACA, en los apartes pertinentes, expresa:

Art. 164.- La demanda deberá ser presentada:

.....

1. En cualquier tiempo, cuando:

.....

c) Se dirija contra actos que reconozcan o nieguen total o parcialmente prestaciones periódicas.

....

Así las cosas, se encuentra acreditado que el acto administrativo acusado se ejecutó el 1 de marzo de 2013 (fl. 3), que la solicitud de conciliación extrajudicial ante el Ministerio Público se presentó el 12 de junio de 2013 (fl. 2), que la constancia



de conciliación extrajudicial se produjo el 9 de julio de 2013 (fl. 2) y que la demanda se interpuso el 18 de julio de 2013 (fl. 116), es decir, no se configuró el fenómeno jurídico procesal de la caducidad, como quiera que el término de cuatro meses previsto en la ley, contados a partir del día siguiente al de la publicación, notificación, comunicación o ejecución del acto, según el caso no había fenecido.

4.- CAPACIDAD PARA SER PARTE Y COMPARECER: A la audiencia de conciliación se presentaron los apoderados judiciales, facultados expresamente para conciliar, por lo que se concluye que ambos extremos de la Litis podían llegar al acuerdo alcanzado.



Para tal efecto la entidad demandada allega certificación expedida por la Directora de la Autoridad Nacional de Televisión en la cual se indica que en sesión ordinaria del Comité de Conciliación realizada el 28 de febrero de 2017 se sometió a consideración el presente caso y se determinó: *"reconocer y pagar a favor del demandante, esto es, Dr. Jorge Alirio Mancera Cortés, los salarios y prestaciones dejados de percibir desde su desvinculación, hasta la fecha en que se perfeccione el acuerdo conciliatorio propuesto"*.

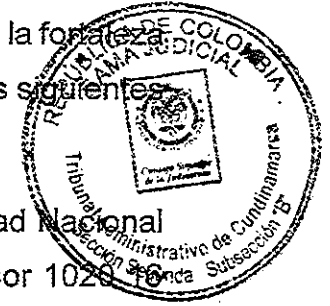
5.- LA DISPONIBILIDAD DE LOS DERECHOS ECONÓMICOS ENUNCIADOS POR LAS PARTES: A juicio de la Sala, se satisface este presupuesto toda vez que no ha habido renuncia de derechos ciertos e indiscutibles, dándose un acuerdo concretado en el reconocimiento y pago a favor del demandante de los salarios y prestaciones dejados de percibir desde su desvinculación hasta la fecha en que se perfeccione el acuerdo conciliatorio, lo cual es un derecho cierto y es indiscutible.

6.- LEGITIMACIÓN MATERIAL EN LA CAUSA: Los sujetos conciliantes son personas naturales y jurídicas, a las cuales la ley les da vocación jurídica, además, dentro del expediente se aportaron pruebas que acreditan la legitimidad para la reclamación y la presunta responsabilidad de la entidad demandada por la decisión negativa a la petición.

7.- QUE EL ACUERDO CONCILIATORIO CUENTE CON LAS PRUEBAS NECESARIAS, NO SEA VIOLATORIO DE LA LEY O NO RESULTE LESIVO PARA EL PATRIMONIO PÚBLICO (ARTÍCULO 65 A DE LA LEY 23 DE 1991 Y ARTÍCULO 73 DE LA LEY 446 DE 1998): La conciliación judicial no está viciada de

nulidad absoluta, pues su causa es lícita, su objeto – conflicto de carácter particular y de contenido patrimonial – está previsto en la ley, su validez no está afectada porque se logró en el Despacho de conocimiento y se alineó a los parámetros legales y normativa que regula esta figura jurídica.

En tales condiciones, la aprobación del acuerdo conciliatorio depende de la fuerza probatoria que lo sustenta. Para el efecto, al expediente se allegaron, los siguientes documentos:



- Resolución No. 040 de 2012 por medio de la cual la Directora Autoridad Nacional de Televisión nombró, entre otros, al demandante en el cargo de Asesor 1020 (fls. 4-5), quien tomó posesión de dicho cargo el 3 de julio de 2012 (fl. 149).
- Resolución No. 0360 de 26 de febrero de 2013 a través de la cual el Director de la Autoridad Nacional de Televisión, declaró insubsistente el nombramiento del señor Jorge Alirio Mancera Cortés, en el cargo de libre nombramiento y remoción de Asesor 1020 16, del Despacho del Director de la ANTV (fl. 3).
- Contrato de prestación de servicios profesionales No. 22 de 2012 suscrito entre la ANTV y el doctor Humberto Antonio Sierra Porto (fls. 8-11).
- Memorando interno del 11 de octubre de 2013 por la cual la Directora de la ANTV designó al demandante supervisor del contrato No. 22 de 2012 (fl. 12).
- Memorial del 15 de febrero de 2013 suscrito por el doctor Germán Rodríguez Villamizar en el cual le manifestó al Director de la entidad que: *"...la inclusión en mi demanda del último precepto mencionado, obedeció, de manera exclusiva al criterio estrictamente profesional del suscrito, totalmente ajeno a sugerencia o recomendación alguna por parte de funcionarios o miembros de la Junta Nacional de Televisión..."* (fls. 24-29).
- Contrato de prestación de servicios profesionales No. 041 de 2012 suscrito entre la ANTV y el doctor Germán Rodríguez Villamizar (fls. 30-38). Otrosí No.1 modificación al contrato (fls. 39-40).
- Memorando interno del 25 de octubre de 2013 mediante la cual la Directora de la ANTV designó al demandante supervisor del contrato No. 041 de 2012 (fl. 41).
- Acta de terminación por mutuo acuerdo del contrato de prestación de servicios No. 041 de 2012 (fl. 86).
- Certificación expedida por la Coordinadora Administrativa y Financiera de la ANTV el 21 de junio de 2013, en la cual se indica que el demandante laboró en esa entidad desde el 3 de julio de 2012 al 28 de febrero de 2013, en el cargo de Asesor 1020

16, nombrado mediante Resolución No. 040 de 2012 del cual tomó posesión el 3 de julio de 2012 (fl. 105).

- Resolución No. 0403 del 22 de marzo de 2013 por la cual se nombró en reemplazo del demandante el señor Carlos Enrique Silgado Betancourt (fls. 150-151).

- Hoja de vida del señor Carlos Enrique Silgado Betancourt, quien tomó posesión de dicho cargo el 4 de abril de 2013 (fl. 160).

- Certificación expedida por la Directora de la ANT en la cual se decide con cita al presente asunto (fl. 366).

En el trámite de primera instancia se realizó audiencia de pruebas el 5 de junio de 2015 (fls. 227-229), a la que comparecieron los testigos Martín Alonso Hurtado

Arenas, Natalia Jaramillo Mejía y Fabiola Téllez Fontecha, posteriormente se llevó a cabo reanudación de la audiencia de pruebas el 18 de agosto de 2015 (fls. 237-238), a la que compareció la señora Lina María Sánchez Patiño, de cuyas declaraciones se infiere que la ANTV a través de contrato de prestación de servicio quien le ordenó al contratista presentar demanda de inconstitucionalidad frente a los apartes de la Ley 1507 de 2012 que presuntamente vulneraban la autonomía de la entidad demandada, puesto que la entidad no estaba de acuerdo con la anterior disposición que le otorgó al Ministro de Telecomunicaciones facultades en los asuntos misionales y presupuestales del órgano de televisión, igualmente que el demandante como interventor del contrato 041 de 2012 entre la ANTV y Germán Rodríguez Villamizar no tenía como función supervisar los contenidos de los documentos legales que elaboraba el contratista.

Con fundamento en el anterior material probatorio y los parámetros establecidos por la jurisprudencia de lo contencioso administrativo sobre la materia, esta Sala concluye que en caso de no haberse efectuado un acuerdo conciliatorio, existirían suficientes elementos de juicio para que mediante sentencia de segunda instancia se confirmara la de primera que accedió a las pretensiones de la demanda, al demostrarse que la demanda de inconstitucionalidad presentada por el señor Germán Rodríguez Villamizar ocasionó la salida del demandante, no siendo lesivo para el patrimonio de la entidad demandada el reconocimiento económico que le realiza al demandante por concepto de indemnización.



Por otro lado, la Sala encuentra que la propuesta de conciliación presentada por la entidad convocada y aceptada por la parte demandante se acoge a lo dispuesto en la sentencia del 5 de mayo de 2016.

Por consiguiente, con la claridad anterior, como se reúnen las condiciones legales para la aprobación del acuerdo conciliatorio, así se dispondrá.

En mérito de lo expuesto, esta Sala procederá a aprobar el acuerdo conciliatorio, consultando razones de justicia social y de interés público.



RESUELVE

1. Se aprueba el acuerdo conciliatorio logrado entre las partes, dentro de la audiencia de conciliación judicial llevada a cabo el 28 de febrero de 2017, en esta Corporación, la cual se concreta en que la Autoridad Nacional de Televisión, reconocerá a favor del señor Jorge Alirio Mancera Cortés, identificado con la cédula de ciudadanía No. 79.309.847 de Bogotá, los salarios y prestaciones sociales dejadas de percibir desde su desvinculación hasta la fecha en que se perfeccione el acuerdo, que se cancelarán dentro de los 15 días siguientes a la ejecutoria de la presente providencia, todo lo anterior en los términos establecidos en el acuerdo conciliatorio.
2. Tanto el **Acuerdo Conciliatorio**, llevado a cabo entre las partes, como ésta providencia que lo aprueba, tienen efectos de **COSA JUZGADA Y PRESTAN MÉRITO EJECUTIVO**.
3. Como consecuencia de la anterior aprobación, no se da trámite al recurso de apelación interpuesto por el apoderado de la parte demandada contra la sentencia del 5 de mayo de 2016.
4. Expídanse copias de conformidad con el artículo 114 del C. G. del P., con destino a las partes, de la presente providencia y del acta de conciliación.
5. Una vez **ejecutoriada** la presente decisión, por Secretaría de ser solicitado procédase con la devolución a la parte demandante de los remanentes de la cuota de gastos a que hubiere lugar.

6. En los términos del inciso 1º del artículo 298 del CPACA, una vez verificado el cumplimiento de la presente decisión, archívese el expediente.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,

Discutido y aprobado en Sala de la fecha, según Acta respectiva.


NÉSTOR JAVIER CALVO CHAVES
Magistrado




JOSE MARIA ARMENTA FUENTES
Magistrado


CARMEN ALICIA RENGIFO SANGUINO
Magistrada