

REPÚBLICA DE COLOMBIA**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA -
SECCIÓN SEGUNDA SUBSECCIÓN "E"
SALA DE DESCONGESTIÓN**

Bogotá D.C., dieciocho (18) de septiembre de dos mil doce (2012).

MAGISTRADA PONENTE: LILIA APARICIO MILLÁN.

APROBADO EN ACTA N° 034

00000299

Radicación: **25000232500020120137800**
Demandante: **MARIA HAIDEE SÁNCHEZ DE ORTEGA**
Demandado: **NACIÓN-MINISTERIO DE RELACIONES
EXTERIORES.**
Controversia: **REAJUSTE CESANTÍAS DEFINITIVAS (1991-
2003).**
Naturaleza: **PRIMERA INSTANCIA**

ASUNTO

Pronunciarse en relación con la conciliación extrajudicial verificada en la Procuraduría 85 Judicial I para asuntos Administrativos de Bogotá, entre el apoderado del MINISTERIO DE RELACIONES

EXTERIORES y de la señora MARÍA HAIDEE SÁNCHEZ, realizada el 28 de marzo de 2012.

ANTECEDENTES

1. La solicitud de conciliación.

En escrito dirigido al Procurador Delegado ante la Jurisdicción Contenciosa (Reparto), el apoderado de la señora MARÍA HAIDEE SÁNCHEZ DE ORTEGA elevó solicitud de conciliación prejudicial como requisito de procedibilidad de la eventual demanda, tendiente a que se le cancele la diferencia de cesantías correspondientes al sueldo devengado realmente en Planta Externa, de acuerdo a las reclamaciones efectuadas en la vía gubernativa ante el Ministerio de Relaciones Exteriores.

La petición de esta forma de solución alternativa de conflictos se fundamentó en los siguientes hechos:

1. La señora MARÍA HAIDEE SÁNCHEZ DE ORTEGA, laboró en la Planta Externa del Ministerio de Relaciones Exteriores y sus cesantías fueron liquidadas con base en el salario "equivalente en planta interna", que correspondía a un cargo que no ejercía, de manera que para la liquidación de la aludida prestación no se tuvo en cuenta el salario real devengado.
2. Como la cesantía es una prestación unitaria, se causa a la disolución del vínculo laboral y como la señora María Haidee laboró hasta el 31 de agosto de 2011, la reclamación de las diferencias de cesantías se formuló dentro de los tres años contados a partir del retiro, circunstancia que descarta la ocurrencia de la prescripción trienal.
3. Los montos girados al FNA, por concepto de cesantías originadas en todos los años laborados en planta externa, no fueron determinados con base en el salario realmente devengado, pues se tuvo en cuenta el equivalente en planta interna, de modo que no se tuvo en cuenta el mayor valor devengado en el cargo realmente

25000232500020120137800
Convocante: María Haidee Sánchez de Ortega.
Convocado: Ministerio de Relaciones Exteriores.
Conciliación prejudicial.

desempeñado, por ende, se originaron unas diferencias de cesantías a favor de la servidora pública y nunca se cancelaron.

4. El 15 de diciembre de 2011, la parte convocante solicitó al Ministerio de Relaciones Exteriores expediera y notificara debidamente las cesantías por todos los años, en que laboró en planta externa.

5. La entidad expidió a través de la División de Talento Humano el Oficio DITH N°5366 del 26 de enero de 2012 y el Oficio GNPS-078-F, en el que se relacionan los giros realizados al F.N.A, pero no tienen relación con el salario efectivamente devengado.

Con fundamento en lo anterior, pretende que se concilien los efectos económicos relacionados con la reliquidación de las cesantías correspondientes a todos los años en que la empleada laboró en planta externa, desde 1991 hasta el año 2003, sin consideración a ninguna prescripción, tomando en cuenta el salario realmente devengado en planta externa, es decir, el percibido en divisas extranjeras, convertidas a pesos colombianos, a la tasa representativa del mercado, se reconozca el 2% de interés moratorio, previsto en el Decreto 162/69 artículo 14, para casos de condenas judiciales a un mayor valor de cesantías. Citó en apoyo de sus pretensiones, cinco fallos emitidos por la Sección Segunda del Consejo de Estado, emitidas en procesos de contornos similares al presente.

2. Conciliación

En diligencia verificada el 28 de marzo del presente año, la Nación – Ministerio de Relaciones Exteriores, en relación con las pretensiones de conciliación expresadas por el apoderado de la convocante, manifestó: *“El Comité de Conciliación de este Ministerio, en sesión adelantada el día 27 de febrero de 2012 decidió presentar propuesta conciliatoria frente a las pretensiones de la parte convocante, teniendo en consideración que debe darse cumplimiento a lo señalado por el artículo 114 de la Ley 1395 de 2010, el cual establece que tratándose el reconocimiento y pago de*

25000232500020120137800
Convocante: María Haidee Sánchez de Ortega.
Convocado: Ministerio de Relaciones Exteriores.
Conciliación prejudicial.

prestaciones sociales entre las erogaciones a trabajadores afiliados y activos de las entidades públicas de cualquier orden, de deberá tener en cuenta los precedentes jurisprudenciales que en materia tanto ordinaria como contencioso administrativa, por los mismos hechos y pretensiones se hubieren proferido en cinco o más casos análogos. En el caso particular del Consejo de Estado ya se ha pronunciado en esa cantidad de fallos, como por ejemplo en los procesos de Ana Socorro Bornacelli, Fabio Emel Pedraza, Guillermo Orjuela Bermero, María Luisa Fernández Cárdenas y Javier Darío Higuera Ángel. Así pues, el Comité de Conciliación teniendo en cuenta dichos precedentes jurisprudenciales y en consideración además a que la prolongación del proceso podría agravar el monto de la condena del Estado, en consideración a que existe una línea jurisprudencial ya consolidada, por ende podría causarse un mayor detrimento patrimonial a los intereses de la entidad, lo que es factible evitar dando aplicación a los precedentes jurisprudenciales ya señalados. En ese orden de idea, el Comité de Conciliación decidió presentar propuesta conciliatoria con fundamento en el estudio de reliquidación de auxilio de cesantía expedido por la Dirección de Talento Humano en Oficio DTH N°.4875 del 25 de enero de 2012, el cual se anexa en dos folios y que se resumen en los siguientes parámetros: 1. Pagar las diferencias de cesantías originadas en planta externa, sin prescripción alguna por valor de \$58.000.492, teniendo en cuenta como se dijo anteriormente que la convocante es funcionaria activa de este Ministerio. 2. Pagar un interés moratorio del 2% nominal mensual sobre las diferencias a transferir al Fondo Nacional del Ahorro, valor que asciende a la suma de %160.274.415, valor el cual será actualizado a la fecha del pago. 3. El valor total a pagar, el cual conjuga diferencia de cesantías e interés moratorio, asciende a la suma de \$218.274.845. 4. No reconocer indexación. 5. El valor anteriormente expuesto será pagadero dentro de los dos meses siguientes a la fecha en la cual el apoderado de la parte convocante aporte en la Dirección Administrativa y Financiera del Ministerio de Relaciones Exteriores la primera copia auténtica del auto que aprueba la presente conciliación”

25000232500020120137800
Convocante: María Haidee Sánchez de Ortega.
Convocado: Ministerio de Relaciones Exteriores.
Conciliación prejudicial.

CONSIDERACIONES

La conciliación es un acto por medio del cual dos o más personas gestionan la solución de sus conflictos de carácter particular y contenido patrimonial con la ayuda de un conciliador, la cual conforme a lo establecido en las Leyes 23 de 1991 y 640 de 2001, procede también en asuntos que podrían ventilarse ante la jurisdicción contenciosa administrativa, mediante las acciones previstas en los artículos 85, 86 y 87 del C.C.A. Adicionalmente, se halla prevista como requisito de procedibilidad en el artículo 2° del Decreto 1617/09, mediante el que se reglamentó el artículo 13 de la Ley 1285 de 2009

De la conciliación prejudicial.

Es aquella que se intenta antes de iniciar un proceso judicial. En ella intervienen el Procurador que actúa ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, la Administración Pública y el particular u otra entidad estatal.

Procede en aquellos conflictos que por su naturaleza podrían demandarse mediante las Acciones de Nulidad y Restablecimiento del Derecho, reparación Directa, Controversias contractuales y de Grupo.

En los conflictos que se desatarían por medio de la **Acción de nulidad y Restablecimiento del derecho**, en la conciliación prejudicial se deben verificar los siguientes presupuestos:

- a. La solicitud de conciliación Prejudicial se debe presentar ante la Procuraduría Judicial Administrativa, dentro de los cuatro meses siguientes a la notificación del acto administrativo, es decir, dentro del término de caducidad.
- b. Que se haya agotado previamente la vía gubernativa, es decir, se haya permitido a la Administración Pública revisar su propio acto administrativo a través de la interposición de los recursos de Ley. O cuando la vía gubernativa no sea procedente.

25000232500020120137800
Convocante: María Haidee Sánchez de Ortega.
Convocado: Ministerio de Relaciones Exteriores.
Conciliación prejudicial.

Problema jurídico.

Le asiste el derecho a la demandante a la reliquidación de las cesantías con base en el salario realmente devengado durante el tiempo que laboró en la planta externa del Ministerio de Relaciones Exteriores?

En consideración con este aspecto existían dos tesis contrapuestas, la del Ministerio de Relaciones Exteriores que venía aplicando a los funcionarios de planta externa, para lo cual tenía en cuenta el equivalente en planta interna, y la de aquellos, según la cual creían tener derecho a que sus prestaciones fueran reconocidas con fundamento en el salario real devengado, con apoyo en el artículo 53 de la Constitución Política que establece la primacía de la realidad sobre las formalidades.

Este tema fue finalmente dirimido por la Sección Segunda del Consejo de Estado, en sus Subsecciones (A y B), en más de cinco sentencias en las que ha condenado a la Nación-Ministerio de Relaciones Exteriores, a cancelar a favor de los servidores públicos que laboran en planta externa, la diferencia de cesantías que habían sido liquidadas con base en el salario equivalente en planta interna, que en efecto, no corresponde al devengado realmente, porque es bastante menor¹.

Esas decisiones a no dudarlo, constituyen precedente judicial vinculante para las autoridades administrativas encargadas de reconocer prestaciones sociales como las de la especie, como lo

¹ C.Edo. Sentencia 3 de marzo de 2011. Radicado 25000-23-25-000-2006-06288-02(1491-10). C.P.Dr. Víctor Hernando Alvarado Ardila Actor: María Lucía Fernández Cárdenas. Ddo. Ministerio de Relaciones Exteriores.

6 de julio de 2011. N° I.(1963-2008).C.P.Dr.Gustavo Eduardo Gómez Aranguren. Actor: Francisco Echeverry Lara. Ddo: Ministerio de Relaciones Exteriores.

24 de junio de 2010. Exp.25000-23-25-000-2005-0760501 (2158-2008). C.P.Dra Bertha Lucía Ramírez de Paéz. Actor: Ana del Socorro Bornacelli. Ddo: Ministerio de Reaciones Exteriores.

4 nov/2010. Exp.25000-23-25-000-2005-08742-01.C.P.Dr.Victor Hernando alvardo Ardila. Actor Fabio Emel Pedraza Pérez. Ddo: Ministerio de Relaciones Exteriores.

21 de oct/2010. Exp.25000-23-25-000-2005-08735-01. C.P.Dr, Gerardo Arenas Monsalve. Actor: María del Tránsito Bello Torres. Ddo: Ministerio de Relaciones Exteriores.

25000232500020120137800

Convocante: María Haidee Sánchez de Ortega.
Convocado: Ministerio de Relaciones Exteriores.
Conciliación prejudicial.

determinó el artículo 114 de la Ley 1395 de 2010, derogado por el artículo 309 de la Ley 1437 de 2011 (Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo).

En punto de la observancia del precedente judicial, como mecanismo orientador de las decisiones administrativas como mecanismo para hacer efectivos los principios de economía, eficacia y celeridad de la Administración Pública y evitar la congestión de la Administración de Justicia, es ilustrativa la sentencia C-539 de 6 de junio de 2011, M.P.Dr. Ernesto Vargas Silva, en cuanto precisó:

"La voluntad del legislador fue la de consagrar expresamente el deber de las autoridades administrativas de acatar y aplicar el precedente judicial, tanto en la jurisdicción ordinaria, en la contencioso administrativa, como en la constitucional, especialmente en algunas materias neurálgicas que han producido gran congestión judicial a partir de las acciones judiciales que han generado, tales como las acciones de tutela interpuestas o acciones judiciales que se han originado por el desconocimiento del precedente judicial por parte de las autoridades administrativas a la hora de adoptar sus decisiones o desarrollar sus actuaciones administrativas. Por tanto, la finalidad de la medida es claramente la adopción de mecanismos para descongestionar la justicia colombiana, a través del acatamiento del precedente judicial por parte de las autoridades administrativas, especialmente en relación con ciertos temas neurálgicos, en donde se presenten situaciones similares o análogas que tengan que decidir estas autoridades con el fin de lograr celeridad y uniformidad a los procesos administrativos e impedir la congestión judicial debido a la generación de controversias judiciales por el desconocimiento del precedente judicial en casos similares o análogos, objetivo que resulta plenamente constitucional".

En relación con el régimen de cesantías de los servidores públicos del Ministerio de Relaciones Exteriores, los fallos expedidos por el máximo órgano de cierre de la jurisdicción, precisaron los siguientes aspectos:

- Las cesantías de los servidores públicos de dicho Ministerio que se afiliaron al Fondo Nacional del Ahorro, deben sujetar su sistema de liquidación a los Decretos 3138 de 1968 y 530 de 1994, y a las Leyes 41 de 1975 y 432 de 1998, en virtud de las cuales, las entidades nominadoras encargadas de reconocerlas las giran de manera anualizada a dicha entidad.

25000232500020120137800

Convocante: María Haidee Sánchez de Ortega.

Convocado: Ministerio de Relaciones Exteriores.

Conciliación prejudicial.

- El hecho de que se ordene el pago de intereses moratorios implícitamente conlleva la actualización de la condena, de modo que no hay lugar a la aplicación de la indexación.
- La sentencia C-535 de mayo 24 de 2005, que declaró inexecutable el Decreto 10² de 1992, legitimó a los servidores públicos para reclamar sus prestaciones con fundamento en lo realmente devengado en planta externa de las cesantías, porque el referido artículo imposibilitaba su reconocimiento.
- El auxilio de cesantía, no es una prestación periódica sino unitaria, que sólo se concreta en el momento de culminar la relación laboral. Sin embargo, cuando no se notifica al interesado el acto de liquidación y giro de sus cesantías, se le impide impugnarlo y por ende, no corre en su contra el término prescriptivo

Del caso concreto.

En el presente evento se estableció que la señora María Haidee Sánchez de Ortega laboró en Planta Externa del Ministerio de Relaciones Exteriores hasta el año 2003 inclusive y las liquidaciones de cesantías, no le fueron notificadas personalmente o por edicto.

Mediante escrito radicado el 15 de diciembre de 2011, ante el citado Ministerio, solicitó a través de su apoderado la reliquidación de las cesantías con el salario realmente devengado y tomando en cuenta no solamente el salario básico, sino demás factores salariales, conforme a las normas vigentes, sin que haya lugar a imponer prescripción alguna (fls.2 y 3).

El citado organismo negó la petición mediante Oficio DITH.Nº5366 del 26 de enero de 2012, en consideración a que para la época comprendida entre el 24 de septiembre de 1973 hasta el 31 de julio de 1974 y desde el 1º de julio de 1991 hasta el 31 de agosto de 2011, el artículo 76 del Decreto 2016 de 1978, el artículo 57 de la Ley 10 de 1992 (que rigió desde enero 3 del mismo año y hasta el 21 de febrero de 2000) y el artículo 66 del Decreto Ley 274 de 2000

² Según el artículo 57 del Decreto 10 de 1992, "Las prestaciones sociales de los funcionarios del servicio exterior, a excepción de los administrativos locales, se liquidarán y se pagarán con base en las asignaciones equivalentes en servicio interno del Ministerio de Relaciones Exteriores"

25000232500020120137800
Convocante: María Haidee Sánchez de Ortega.
Convocado: Ministerio de Relaciones Exteriores.
Conciliación prejudicial.

(que entró en vigencia el 22 de febrero del mismo año), legislación aplicable para la época de la prestación del servicio en la entidad, establecía que las prestaciones sociales de los funcionarios del servicio exterior se debían liquidar y pagar con base en la asignación del cargo equivalente en el servicio interno del Ministerio de Relaciones Exteriores" (fls.5 y ss).

En el expediente obra la certificación de tiempo de servicios de la empleada, de la asignación básica en divisas extranjeras, la tasa de cambio, el equivalente en pesos y el sueldo equivalente en planta interna para el cargo de Secretario Ejecutivo 5040-06 (fls.9 y s.s).

Del análisis de los medios de persuasión allegados al expediente se evidencia que la señora María Haidee Sánchez tiene derecho a la reliquidación de sus cesantías con fundamento en los salarios devengados en planta externa como lo propuso el apoderado de la entidad convocada, en aplicación del precedente fijado por el Consejo de Estado en la materia. Además, se observa que el acta de conciliación extrajudicial N° 026-012 del 28 de marzo de 2012, contempla las partes intervinientes, el monto de la conciliación, así como el término dentro del cual se cancelará, una vez se surtan los trámites internos establecidos por el Ministerio para su pago. Igualmente se destaca que el acuerdo tiene objeto y causa lícitos, sin vicios de consentimiento de las partes conciliadoras y no se advierte lesión en contra de los intereses del Estado o que se afecte el patrimonio económico del ente público.

Lo anteriormente expuesto constituye razón suficiente para aprobar la conciliación verificada en la Procuraduría 85 Judicial I para Asuntos Administrativos de Bogotá, contenida en el acta 026-12, entre los apoderados de la Nación-Ministerio de Relaciones Exteriores y de la señora María Haidee Sánchez de Ortega, en los términos y condiciones allí previstos y aclarando que la misma hace tránsito a cosa juzgada.

En mérito de lo expuesto, **EL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA SECCIÓN SEGUNDA, SUBSECCIÓN E DE DESCONGESTIÓN,**

25000232500020120137800
Convocante: María Haidee Sánchez de Ortega.
Convocado: Ministerio de Relaciones Exteriores.
Conciliación prejudicial.

RESUELVE:

Primero: Aprobar la conciliación realizada el 28 de marzo de 2012, en la Procuraduría 85 Judicial I para asuntos administrativos de Bogotá, contenida en el acta 026-12, entre los apoderados de la Nación-Ministerio de Relaciones Exteriores y de la señora María Haidee Sánchez de Ortega, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

Segundo: Por Secretaría, expídase la primera copia de la presente decisión con la correspondiente constancia para su ejecución.

NOTIFIQUESE Y CÚMPLASE



JORGE HERNÁN SÁNCHEZ FELIZZOLA

 
LILIA APARICIO MILLÁN FANNY CONTRERAS ESPINOSA



República de Colombia
Poder Judicial del Poder Público
TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE
CONDENACIÓN DE DESCONGESTIÓN
BOTAFUEGO

El auto número se notifica en el día 020

de hoy 25 SEP 2012

Secretario 