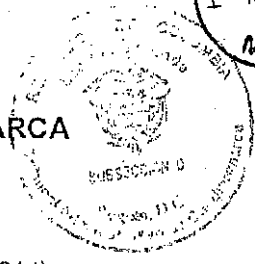


47
68
37



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA
SECCIÓN SEGUNDA
SUB SECCIÓN "D"

Bogotá, D.C., treinta (30) de enero de dos mil catorce (2014).

Magistrado Sustanciador doctor Luis Alberto Álvarez Parra.

REFERENCIA: Exp. 2013 – 07051
DEMANDANTE: MIRYAM DUARTE BERNAL
DEMANDADO: NACIÓN – MINISTERIO DE RELACIONES EXTERIORES
ASUNTO: CONCILIACIÓN EXTRAJUDICIAL

El señor Procurador Cincuenta y Seis (56) Judicial II Administrativo Delegado ante este Tribunal, remitió para revisión el Acta de Conciliación No. 303 – 2013 del 18 de diciembre de 2013, suscrita entre la señora Miryam Duarte Bernal y la Nación – Ministerio de Relaciones Exteriores. En el Acta de conciliación se acordó:

"Se le concede el uso de la palabra al apoderado de la parte convocante para que exponga sus pretensiones... 1.1. Reliquidar las cesantías de la señora MIRYAM DUARTE BERNAL correspondientes al período comprendido entre el 13 de enero de 1986, hasta el año 2003, con base en el salario realmente devengado durante ese tiempo cuando ejerció su cargo en el servicio exterior... 1.2. De acuerdo con lo preceptuado por el artículo 14 del Decreto 162 de 1969, pagar a la tasa del 2% mensual sobre la diferencia de capital generada entre lo efectivamente consignado y lo que debía consignarse con base en el salario real devengado por la funcionaria del Ministerio, durante el período comprendido entre el 13 de enero de 1986 y el año 2003... A continuación se le concede la palabra a la apoderada de la parte Convocada Nación – Ministerio de Relaciones Exteriores, con el fin de que se sirva indicar la decisión tomada por el Comité de Conciliación de la entidad frente a lo cual señala: el Comité de Conciliación del Ministerio de Relaciones Exteriores y su Fondo Rotatorio en sesión celebrada el 18 de noviembre de 2013 ...decidió proponer fórmula conciliatoria respecto del pago de la reliquidación de cesantías, durante el tiempo laborado en planta externa, período comprendido del 16 de octubre de 1989 al año 2003, para lo cual es necesario aportar estudio de reliquidación realizado por la Dirección de Talento Humano de la entidad que arroja un valor de... \$123'981.130,00... En relación al período laborado en planta externa comprendido del 13 de enero de 1986 al 31 de julio de 1989, se decidió no proponer fórmula conciliatoria por cuanto para dicho período operó el fenómeno de la prescripción del derecho. El pago mencionado se realizará dentro de los cuatro (4) meses siguientes a la presentación por parte de la convocante de la solicitud de pago, previo el aporte de la totalidad de los documentos exigidos para el efecto... De la propuesta de conciliación elevada por la apoderada de la Nación – Ministerio de Relaciones Exteriores, se le corre traslado al apoderado de la convocante, quien manifiesta: ...concilio en los términos indicados por la apoderada del Ministerio... Observaciones de la Procuraduría... vi) De conformidad con lo dispuesto en el numeral 5 del artículo 9 del Decreto 1716 del 2009, se le informa a las partes, que una vez suscrita la presente acta conciliatoria, se remitirá al Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Segunda (reparto) para su correspondiente aprobación..." (ffs. 34-35).

Conciliación Prejudicial No. 2013-07051

Por su parte, el Decreto 1716 de 2009, reglamentario del artículo 13 de la Ley 1285 de 2009, en sus artículos 2º, párrafos 1º, 2º y 3º y 13, estableció:

"Artículo 2º. Asuntos susceptibles de conciliación extrajudicial en materia contencioso administrativa. Podrán conciliar, total o parcialmente, las entidades públicas y las personas privadas que desempeñan funciones propias de los distintos órganos del Estado, por conducto de apoderado, sobre conflictos de carácter particular y contenido económico de los cuales 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 o en las normas que los sustituyan.

Parágrafo 1º. No son susceptibles de conciliación extrajudicial en asuntos de lo contencioso administrativo:

- Los asuntos que versen sobre conflictos de carácter tributario.
- Los asuntos que deban tramitarse mediante proceso ejecutivo de que trata el artículo 75 de la Ley 80 de 1993.
- Los asuntos en los cuales la correspondiente acción haya caducado.

Parágrafo 2º. El conciliador velará porque no se menoscaben los derechos ciertos e indiscutibles, así como los derechos mínimos e intransigibles.

Parágrafo 3º. Cuando la acción que eventualmente se llegare a interponer fuere la de nulidad y restablecimiento del derecho, la conciliación extrajudicial sólo tendrá lugar cuando no procedan recursos en vía gubernativa o cuando ésta estuviere debidamente agotada, lo cual deberá acreditarse en legal forma, ante el conciliador.

Artículo 13. Mérito Ejecutivo del acta de conciliación. El acta de acuerdo conciliatorio total o parcial, adelantado ante el agente del Ministerio Público y el correspondiente auto aprobatorio debidamente ejecutoriado, prestarán mérito ejecutivo y tendrán efecto de cosa juzgada".

Respecto a la conciliación extrajudicial como requisito de procedibilidad para acudir ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, la Ley 1395 de 2010 en su artículo 52 (*Modificatorio del artículo 35 de la Ley 640 de 2001*) dispuso:

"ARTÍCULO 52. El artículo 35 de la Ley 640 de 2001 quedará así:

Artículo 35. Requisito de procedibilidad. En los asuntos susceptibles de conciliación, la conciliación extrajudicial en derecho es requisito de procedibilidad para acudir ante las jurisdicciones civil, de familia y contencioso administrativa, de conformidad con lo previsto en la presente ley para cada una de estas áreas. En los asuntos civiles y de familia podrá cumplirse el requisito de procedibilidad mediante la conciliación en equidad.

El requisito de procedibilidad se entenderá cumplido cuando se efectúe la audiencia de conciliación sin que se logre el acuerdo, o cuando vencido el término previsto en el inciso 1º del artículo 20 de esta ley la audiencia no se hubiere celebrado por cualquier causa; en este último evento se podrá acudir directamente a la jurisdicción con la sola presentación de la solicitud de conciliación...".

Conciliación Prejudicial No. 2013-07051

moratorios del 2% conforme a lo establecido en el artículo 14 del Decreto 162 de 1969 (ffs.21-23).

- Copia del Oficio No. S-GNPS-13-029950 del 29 de julio de 2013, mediante el cual, el Director de Talento Humano del Ministerio de Relaciones Exteriores, le negó a la convocante la solicitud de reliquidación de las cesantías con base en el salario realmente devengado en planta externa (ffs.10-12).
- Certificación de fecha 19 de noviembre de 2013, mediante la cual, la Secretaria Técnica del Comité de Conciliación del Ministerio de Relaciones Exteriores y su Fondo Rotatorio, le comunicó al Procurador Ciento Noventa y Tres (193) Judicial I Administrativo de Bogotá¹, que en sesión celebrada el 18 de noviembre de 2013, el Comité de Conciliación de dicha entidad, decidió proponer fórmula conciliatoria respecto del pago de la reliquidación de cesantías de la señora Miryam Duarte Bernal, durante el tiempo laborado en la planta externa, entre el 16 de octubre de 1989 y el año 2003, para lo cual aportó el estudio de reliquidación realizado por la Dirección de Talento Humano de la entidad, el cual arrojó un valor total de \$123'981.130. En relación con el período comprendido entre el 13 de enero de 1986 y el 31 de julio de 1989, informó que el Comité decidió no proponer fórmula conciliatoria por haber operado el fenómeno de la prescripción trienal (ff.40).
- Liquidación de las diferencias de cesantías e intereses adeudados a la convocante por el período comprendido entre el 16 de octubre de 1989 y el 31 de diciembre de 2003, la cual arroja un valor total de \$123'981.130 discriminados así: \$29'979.661 por concepto de diferencias de las cesantías y \$94'001.469 equivalentes a los intereses moratorios del 2% nominal mensual. Esta liquidación fue suscrita por el Director de Talento Humano y la Coordinadora de Nómina y Prestaciones del Ministerio de Relaciones Exteriores (ff.39).

Observa la Sala, que el motivo de inconformidad de la convocante radica en que en la liquidación de las cesantías, el Ministerio de Relaciones Exteriores, no tuvo en cuenta los salarios que realmente percibió durante su permanencia en el exterior. Al respecto, se abordará el estudio de la presente conciliación prejudicial de la siguiente manera:

¹ La Procuraduría 193 Judicial I Administrativa, remitió por competencia la solicitud de conciliación de la referencia a los Procuradores Judiciales II Administrativos de Bogotá (ffs.44-45).

Conciliación Prejudicial No. 2013-07051

50
71
HISTORIA LABORAL
302
23/07/13

- 7

Así entonces, con la declaratoria de inexecutable tanto del Decreto 1181 de 1999, como del artículo 66 del Decreto 274 de 2000, que fijó la liquidación y pago de las prestaciones sociales de los funcionarios pertenecientes a la Carrera Diplomática y Consular, estas disposiciones quedaron por fuera del mundo jurídico y cobró plena vigencia lo dispuesto en el artículo 57 del Decreto 10 de 1992, antes transcrito.

Sin embargo, este artículo (57 del Decreto 10 de 1992), fue objeto de demanda de inconstitucionalidad ante la H. Corte Constitucional y declarado inexecutable mediante Sentencia C – 535 del 24 de mayo de 2005, con ponencia del Dr. Jaime Córdoba Triviño, en la cual se estableció que existe una línea jurisprudencial consolidada de acuerdo con la cual la cotización y liquidación de la pensión de jubilación del servicio diplomático se efectuaba con el salario equivalente en la planta interna, vulnerando principios superiores como la dignidad humana e igualdad; precedente que resulta aplicable igualmente en la liquidación de prestaciones sociales como las cesantías. Lo anterior en los siguientes términos:

"No obstante su regulación en normas legales diversas, los problemas constitucionales planteados por la cotización y liquidación de la pensión de jubilación y por la liquidación de las prestaciones sociales de los funcionarios del servicio exterior con base en el salario que corresponde a un cargo equivalente en planta interna y no con base en el salario realmente devengado, son los mismos. Esto es así en tanto en uno y otro caso se incurre en tratamientos diferenciados injustificados que contrarían el mandato de igualdad en la formulación del derecho y que, frente a casos concretos, resultan lesivos de derechos fundamentales como los de seguridad social y mínimo vital. Entonces, tratándose de problemas constitucionales similares, la uniforme línea jurisprudencial desarrollada de tiempo atrás por esta Corporación resulta aplicable y por lo mismo se debe declarar la inexecutable de la norma legal demandada.

Para la Corte, como se ha visto, ese tratamiento no está justificado pues implica un desconocimiento del mandato de igualdad en la formulación del derecho y del principio de primacía de la realidad en las relaciones laborales, principios de acuerdo con los cuales la pensión de jubilación y las prestaciones sociales deben cotizarse y liquidarse con base en lo realmente devengado por el funcionario del servicio exterior y no con base en un salario inferior que no le corresponde. Esta concepción, desde luego, no se opone a que, frente a prestaciones como la pensión de jubilación, la cotización y liquidación se realice respetando los límites máximos impuestos por la ley pues el respeto de tales límites asegura el equilibrio financiero del sistema de seguridad social en pensiones" (Subrayado de la Sala).

De lo anterior, se deduce que la liquidación de las prestaciones sociales de los funcionarios del Ministerio de Relaciones Exteriores, deben liquidarse con el salario efectivamente devengado por el trabajador, pues las cotizaciones y las liquidaciones no deben realizarse con base en ingresos inferiores a los que estos funcionarios perciben, estén vinculados en la planta interna o en la externa de la

Conciliación Prejudicial No. 2013-07051

del 29 de julio de 2013, suscrito por el Director de Talento Humano del Ministerio de Relaciones Exteriores (fls. 10-18).

Al analizar el texto del oficio de respuesta, se observa que la administración no indicó la procedencia de ningún recurso, por lo tanto, al tenor de lo establecido en el artículo 161 numeral 2° del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, se encuentra agotada la vía gubernativa, requisito de procedibilidad exigido por el Decreto 1716 de 2009, artículo 2°, parágrafo 3°, para surtir el trámite de la conciliación extrajudicial.

Frente al término de caducidad, éste debe contabilizarse a partir del día siguiente al de la notificación del Oficio No. S-GNPS-13-029950 del 29 de julio de 2013, mediante el cual se le negó a la convocante la reliquidación de las cesantías con base en el salario realmente devengado en el servicio exterior, pues si bien, los actos de liquidación de cesantías anuales pueden impugnarse una vez transcurrida la fecha de liquidación, lo cierto es, que no existe prueba de que las liquidaciones correspondientes a los años reclamados hayan sido notificadas a la convocante, como lo señala en su petición de conciliación, afirmación que no fue refutada por el Ministerio de Relaciones Exteriores. En consecuencia, se tiene que, para la fecha de presentación de la solicitud de conciliación en la Procuraduría General de la Nación, el 4 de octubre de 2013, el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, que eventualmente podría ejercitarse no se encontraba caducado respecto del Oficio No. S-GNPS-13-029950 del 29 de julio de 2013 (Decreto 1716 de 2009, artículo 2°, parágrafo 1°, inciso tercero)⁴.

Ahora bien, en relación con la prescripción, se advierte que en acatamiento a la posición reiterada del H. Consejo de Estado⁵, no es procedente aplicar dicho fenómeno, cuando no aparezca probada la respectiva notificación de los actos administrativos de liquidación de las cesantías. Al respecto, esta alta corporación indicó:

"Primer Cargo: es inaceptable que la sentencia apelada considere prescritos unos años y otros no, cuando ningún año lo está, habida consideración que el término no comenzó a contar debido a la falta de notificación de las liquidaciones de las cesantías."

⁴ Decreto 1716 de 2009. Art. 2°, parágrafo 1°, inciso 3°. No son susceptibles de conciliación extrajudicial en asuntos de lo contencioso administrativo: - Los asuntos en los cuales la correspondiente acción haya caducado.

⁵ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección "B". C.P. Dra. Bertha Lucía Ramírez de Páez, sentencia del 3 de marzo de 2011, Expediente No. 25000-23-25-000-2006-06267-01 (1792-2006), Actor: Javier Darío Higuera Ángel, Demandado: Nación - Ministerio de Relaciones Exteriores.

52
HISTORIA LABORAL
306
42
73

concepto de diferencias de las cesantías originadas en planta externa y \$94'001.469 equivalentes a los intereses moratorios del 2% nominal mensual.

En relación con el período comprendido entre el 13 de enero de 1986 y el 31 de julio de 1989, el Comité de Conciliación de la entidad convocada decidió no proponer fórmula conciliatoria por haber operado el fenómeno de la prescripción trienal.

Atendiendo la recomendación del Comité de Conciliación del Ministerio de Relaciones Exteriores, se concilió en los términos autorizados, por un valor total de \$123'981.130, conforme a la liquidación elaborada por el Director de Talento Humano y la Coordinadora de Nóminas y Prestaciones de esa entidad, visible en el folio 39 del expediente, en la cual se tuvo en cuenta como período a conciliar los años en los que la convocante prestó sus servicios en el exterior (1989 y 2003), el salario devengado en cada uno de ellos, haciendo la conversión en pesos, la cesantía reportada y la que debió cancelarse, estableciendo la diferencia a pagar por dicho concepto y, sobre ésta se calculó el interés moratorio del 2%, conforme al artículo 14 del Decreto 162 de 1969⁶. Dicho valor, es coincidente con el consignado en el Acta No. 303 - 2013 del 18 de diciembre de 2013, suscrita en la Procuraduría Cincuenta y Seis (56) Judicial II Administrativa y, que se somete a la aprobación de esta Sala.

En consecuencia, ~~por no resultar violatorio de la ley, ni lesivo para los intereses patrimoniales del Estado, ser un asunto susceptible de conciliación y, encontrarse respaldado en las pruebas oportunamente allegadas al expediente, la Sala impartirá aprobación al referido acuerdo conciliatorio suscrito entre la señora Miryam Duarte Bernal y la Nación - Ministerio de Relaciones Exteriores.~~

En mérito de lo expuesto el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Segunda, Subsección "D",

⁶ "Decreto 162 de 1969, reglamentó el D.E. 3118 de 1968, por el cual se crea el Fondo Nacional de Ahorro y se establecen normas sobre auxilio de cesantías a empleados públicos y trabajadores oficiales y, en su artículo 14, establece: De acuerdo con los artículos 41 y 51 del decreto que se reglamenta, en caso de controversia sobre cualquier clase de liquidación del auxilio de cesantía, si en la providencia que decida el litigio se ordenara el reconocimiento a favor del trabajador de una suma mayor que la que hubiere sido liquidada por la respectiva entidad, en el mismo proveído se dispondrá el reconocimiento de interés moratorio en beneficio del trabajador sobre la diferencia, a la tasa del 2% mensual, desde la fecha en que la suma se hubiere causado hasta aquella en que se le acredite. De manera similar se procederá cuando se niegue al trabajador el pago del auxilio de cesantías, de acuerdo con el artículo 45 del Decreto que reglamenta. En tales casos, si la providencia que desata el litigio fuere favorable al trabajador, sobre la suma reconocida a su favor, se ordenará el pago de los intereses moratorios a la indicada tasa del 2% mensual, desde la fecha en la que dicha suma se le ha debido pagar o acreditar hasta aquella en que esto se haga..."

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA
SECCION SEGUNDA
NOTIFICACION POR ESTADO N° 16

El Jefe de Oficina se notifica a los partes por Estado
en el día 18 FEB. 2014

El Secretario:

PSS

7 MAR. 2014 Pagan Copias De

La suscrita Oficial Mayor de la Subsección "D" de la Sección Segunda del H. Tribunal Administrativo de Cundinamarca, hace constar: Que los folios tomados en fotocopia auténtica coinciden en su integridad con lo(s) siguiente(s): Poder (folio 9, 9 vto.) Acuerdo conciliatorio extrajudicial (radicación N° 303-2013) (folios 50 a 55) De fecha dieciocho (18) de diciembre de dos mil trece (2013) y Auto que aprueba la Conciliación prejudicial (folios 60 a 71, 71 vto.) de fecha treinta (30) de enero de dos mil catorce (2014), que he tenido a la vista, y sus originales reposan dentro del expediente Número 25000-23-42-000-2013-07051-00. Demandante: MIRYAM DUARTE BERNAL, Demandado: NACIÓN - MINISTERIO DE RELACIONES EXTERIORES. La providencia fue notificada y se encuentra legalmente ejecutoriada desde el veintiuno (21) de febrero de dos mil catorce (2014), a la hora de las 05:00 PM. Esta es PRIMERA COPIA QUE PRESTA MERITO EJECUTIVO, de conformidad con lo dispuesto en el Artículo 115, ordinal 2°, inciso 2° del Código de Procedimiento Civil. Se expide en Bogotá DC, hoy 10 de febrero de 2014 en cumplimiento del auto de treinta (30) de enero de dos mil catorce (2014), con destino al apoderado de la Demandante, Doctor(a) ENVER JORGE GRANADOS BERMEO identificado con Cedula de Ciudadanía No. 79.967.028 y TP No. 119.461 del C.S. de la J, a quien le fue reconocida personería y actuó como apoderado de la parte demandante.

ERIKA ALEJANDRA MURILLO CAMACHO
Oficial Mayor



13 JUN 2014