



CONSEJO DE ESTADO
SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO
SECCIÓN SEGUNDA - SUBSECCIÓN "A"

Consejero Ponente: Dr. ALFONSO VARGAS RINCÓN

Bogotá D.C., once (11) de febrero de dos mil quince (2015)

Radicación número: 110013331029201200233 01
Número Interno: 3895 - 2013
Actor: CÉSAR EMIGDIO HERNÁNDEZ RIAÑO
Apelación Interlocutorio

Decide la sala el recurso de apelación interpuesto por la apoderada del demandante contra el auto de veintitrés (23) de julio de dos mil trece (2013) proferido por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, que improbió la conciliación efectuada ante la Procuraduría 50 judicial II Administrativa, entre el actor y el Ministerio de Relaciones Exteriores.

ANTECEDENTES

CÉSAR EMIGDIO HERNÁNDEZ RIAÑO, elevó solicitud de conciliación extrajudicial ante la Procuraduría General de la Nación, en la que pidió convocar al Ministerio de Relaciones Exteriores con el fin de obtener la reliquidación y pago del excedente de los aportes por concepto de auxilio de



Actor: César Emigdio Hernández Riaño
Número Interno: 3895-0-2013

cesantías realizados al Fondo Nacional del Ahorro en los años 1990, 1991, 1994, 1995, 1996, 1998, 1999, 2000, 2001, 2002, 2006, 2007, 2008 y 2009, ya que durante esos años los servicios fueron prestados en el exterior y por lo tanto su pago debió realizarse tomando como base de cotización el salario devengado en divisas.

El 7 de mayo de 2012 se celebró audiencia de conciliación ante la Procuraduría 50 Judicial II Administrativa Delegada para el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, en la que el Ministerio de Relaciones Exteriores, con fundamento en la sesión que se realizó el 30 de abril de 2012 por el Comité de Conciliación de la misma entidad, acordó pagar al actor \$233.549.690 por concepto de diferencias de las cesantías causadas por sus servicios en la planta externa de la Entidad, suma que fue aceptada por el demandante.

EL AUTO APELADO

Mediante providencia de 23 de julio de 2013 el Tribunal Administrativo de Cundinamarca resolvió no aprobar la conciliación que se realizó ante la Procuraduría 50 Judicial II Administrativa, entre el señor César Emigdio Hernández Riaño y el Ministerio de Relaciones Exteriores.



Actor: César Emigdio Hernández Ríos
Número Interno: 3895-2013

Señaló que conforme lo ha manifestado esta Corporación, para aprobar un acuerdo conciliatorio éste debe cumplir los siguientes requisitos: 1) Debida representación de las partes, 2) Disponibilidad de los derechos económicos enunciados por las partes y 3) Que lo reconocido esté respaldado debidamente en la actuación.

Consideró que conforme las pruebas obrantes en el proceso, el 7 de mayo de 2012 ante la Procuraduría 50 Delegada, el Ministerio de Relaciones Exteriores con base en Comunicación de la Secretaría Técnica del Comité de Conciliación de la entidad, acordó conciliar las pretensiones del actor por la suma de \$233.549.690.

Sin embargo, a solicitud del Despacho, la entidad pública demandada remitió memorando suscrito por el Director de Talento Humano en el que indicó que en la suma a pagar al actor, no se había efectuado la reliquidación del sueldo de los tres últimos meses de 1998 y que a su vez fueron corregidos errores de digitación en los valores de las cesantías reportadas para los años 2000 y 2001, razón por la cual se envió reliquidación pormenorizada de los años 1990, 1991, 1994, 1996, 1998 y 2002, por valor de \$220.189.385.



Actor: César Emigdio Hernández Ríos
Número Interno: 3895-2013

En consecuencia, el valor que se pretende pagar por parte de la entidad demandada es inferior al que se acordó en la audiencia de conciliación que se celebró ante el Procurador 50 delegado el 7 de mayo de 2012.

Asimismo, observó que la liquidación que envió la Oficina de nómina del Ministerio de Relaciones Exteriores va desde 1990 hasta el 2002, aun cuando el actor solicitó el pago de las diferencias de las cesantías aportadas en los años 1990, 1991, 1994, 1995, 1996, 1998, 1999, 2000, 2001, 2002, 2006, 2007, 2008 y 2009.

Por último, señaló que en el expediente solo obran las Resoluciones que reconocieron el auxilio de cesantías por los años de 1990, 1991, 1994, 1995, 1996 y 2008.

RECURSO DE APELACIÓN

El actor manifiesta que el Tribunal Administrativo de Cundinamarca no puede improbar el acuerdo conciliatorio basándose únicamente en las correcciones que manifestó haber realizado el Ministerio de Relaciones Exteriores, sobre la reliquidación de las diferencias debidas por concepto de auxilio de cesantías, pues ello va en detrimento del principio de prevalencia del derecho sustancial y no corresponde con los fines de la conciliación.



Actor: César Emigdio Hernández Riaño
Número Interno: 3895/2013

Afirma que las diferencias que le adeudan fueron causadas durante los periodos en que se desempeñó en el exterior, esto es, hasta el 2002, como quedó demostrado dentro del expediente. Es decir, que el Ministerio procedió a realizar la reliquidación con base en los salarios realmente devengados.

Para resolver, se

CONSIDERA

El problema jurídico gira en torno a establecer si el acuerdo conciliatorio efectuado entre el actor y el Ministerio de Relaciones Exteriores cumple o no los requisitos para su aprobación.

Para efectos de decidir, se tiene lo siguiente:

Los artículos 70 a 76 de la Ley 446 de 1998 y 13 de la Ley 1285 de 2009, establecen que la conciliación como mecanismo de resolución de conflictos, procede ante esta jurisdicción, cuando se pretendan resolver conflictos de carácter particular y de contenido económico susceptibles de discusión a través de las acciones previstas en los



Actor: César Emigdio Hernández Riaño
Número Interno: 3895 - 2013

artículos 85 (nulidad y restablecimiento), 86 (reparación directa) y 87 (controversias contractuales) del C.C.A.

Igualmente disponen que de existir acuerdo conciliatorio entre las partes, éste debe ser aprobado por el juez competente siempre que existan las pruebas necesarias que lo soporten, no debe violar la ley, ni resultar lesivo para el patrimonio público.

Se agrega a lo anterior, que no debe haber operado el fenómeno de la caducidad de la acción, debe versar sobre acciones o derechos económicos disponibles por las partes, las partes deben estar debidamente representadas y tales representantes deben tener capacidad para conciliar. El acuerdo debe contar con las pruebas necesarias, no debe ser violatorio de la Ley, ni resultar lesivo para el patrimonio público, para ser aprobado.

El Tribunal Administrativo de Cundinamarca, al efectuar el estudio del acuerdo conciliatorio, consideró que no existía prueba suficiente para determinar el valor adeudado al actor, toda vez que encontró una diferencia en el valor y los periodos de las cesantías reclamadas por el mismo.

El actor solicitó se reconocieran los excedentes del auxilio de cesantías aportados al Fondo Nacional del Ahorro durante los años 1990,1991, 1994, 1995, 1996, 1998,



Actor: César Emigdio Hernández
Número Interno: 3895 - 2013

1999, 2000, 2001, 2002, 2006, 2008 y 2009, tomando como base de cotización el salario devengado en divisas.

Sin embargo, observa el Despacho que a folio 48 del expediente obra comunicación (tenida en cuenta para la conciliación realizada el 7 de mayo de 2012) expedida por la Secretaría Técnica del Comité de Conciliación de la entidad pública demandada, en la que se recomendó conciliar la diferencia en la reliquidación de las cesantías por los periodos comprendidos entre el 7 de enero de 1990 y el 4 de marzo de 1992, el 27 de marzo de 1994 y el 16 de marzo de 1997 y del 1 de noviembre de 1998 al 30 de enero de 2003.

Asimismo, a folios 85 a 90, la Coordinadora de Nómina y Prestaciones del Ministerio de Relaciones Exteriores expidió certificación, en la que indicó que en aplicación de lo dispuesto en sentencia C-173 de 2004 proferida por la Corte Constitucional, a partir del 1º de mayo de 2004, los aportes al Sistema General de Seguridad Social se hicieron tomando como base de cotización el salario devengado en divisas por los funcionarios de planta externa, razón por la que no hay lugar al reconocimiento ni pago del excedente del auxilio de cesantías al actor después del año 2004.

En consecuencia, está probado dentro del expediente que durante los años 1990, 1991, 1992, 1994, 1995, 1996, 1997, 1998, 1999, 2000, 2001, 2002 y 2003, al actor le



Actor: César Emigdio Hernández Ríos
Número Intelecto: 2933

fueron liquidados los aportes a cesantías con fundamento en la asignación básica y factores establecidos para los cargos equivalentes de la planta interna del Ministerio.

Por lo anterior, el acuerdo conciliatorio entre las partes sí cuenta con las pruebas necesarias para aprobarse. Nótese que aun cuando el actor solicitó el reconocimiento también de los años 2006, 2007, 2008 y 2009, en la certificación mencionada se consignó que éstos ya le habían sido pagados en debida forma.

Es decir, que el acuerdo cumple con los presupuestos descritos por esta Corporación, toda vez que lo adeudado se encuentra probado dentro del expediente, no viola la ley y no resulta lesivo para el patrimonio público.

Ahora bien, la demandada acordó pagar la suma de \$233.549.690, no obstante, mediante memorando de 27 de junio de 2013 (Folio 108 a 110), manifestó que debido a que no se había calculado el promedio del sueldo de los tres últimos meses del año 1998 para liquidar las cesantías, y que se corrigieron unos errores de digitación en los valores reportados 2000 y 2001, la reliquidación varió, dando un valor total de \$220.189.385.

Si bien es cierto, la suma consignada en el acuerdo de 7 de mayo de 2012 es diferente de la que obra en el memorando



Actor: César Emigdio Hernández Riaño
Número Interno: 885590

ya mencionado, también lo es, que dicho valor además de ser inferior en más de \$13.000.000 y por lo mismo más favorable al patrimonio público, es la suma real que se le adeuda al actor, y que se encuentra probada dentro del presente asunto, como en efecto lo reconoció el actor a folio 133 a 137 del expediente, razón por lo que en aplicación del principio de prevalencia del derecho sustancial se aprobará el acuerdo conciliatorio realizado por las partes.

Dar paso al adelantamiento de un proceso sí resultaría excesivo/oneroso y perjudicial para el patrimonio público, teniendo en cuenta que la Ley castiga con severidad la mora en el pago de las cesantías.

En mérito de lo expuesto, el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección "A"

RESUELVE

REVÓCASE el auto de veintitrés (23) de julio de dos mil trece (2013), mediante el cual no se aprobó el acuerdo conciliatorio realizado entre el señor César Emigdio Hernández Riaño y el Ministerio de Relaciones Exteriores,



Actor: César Emigdio Hernández Riaño
Número Interno: 3895 - 2013

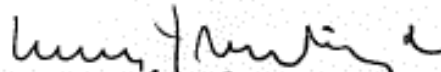
por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

En su lugar, se dispone:

APROBAR el acuerdo conciliatorio realizado entre el señor Cesar Emigdio Hernández Riaño y el Ministerio de Relaciones Exteriores el 7 de mayo de 2012, ante la Procuraduría 50 Judicial II.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE y ejecutoriada esta providencia, devuélvase el expediente al Tribunal de origen.

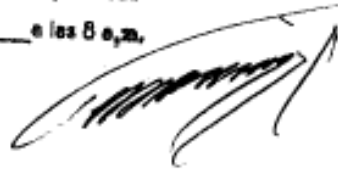
La anterior providencia fue estudiada y aprobada por la Sala en sesión de la fecha.


GUSTAVO GÓMEZ ARANGUREN


ALFONSO VARGAS RINCON


LUIS RAFAEL VERGARA QUINTERO

CONSEJO DE ESTADO
SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO
SECRETARIA SECCION II
Por anotación en ESTADO notifico a las partes la providencia anterior hoy **26 MAR. 2015** a las 8 a.m.



CONSEJO DE ESTADO - SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO - SECCION SEGUNDA - La anterior providencia en fotocopia es fiel al original que reposa en el expediente No. 11001333102920120023301 (3895-2013) Actor: CÉSAR EMIGDIO HERNÁNDEZ RIAÑO, la cual se expide en cumplimiento a lo ordenado por auto de fecha 30 de abril de 2015, dictado por el señor Presidente de la Sección Dr. GERARDO ARENAS MONSALVE. Se deja constancia que según anotaciones del proceso, la presente providencia fue notificada en legal forma a las partes y quedó debidamente ejecutoriada el siete (07) de abril de dos mil quince (2015). Igualmente se hace constar que esta es la primera copia que se expide para que preste mérito ejecutivo de conformidad con la exigencia del inciso 2° numeral 2° del artículo 115 del C. de P.C., a la doctora GLORIA ELVIRA LÓPEZ

El Secretario


WILLIAM MORENO MORENO



WMM/dmv