

REPÚBLICA DE COLOMBIA



JUZGADO DIECIOCHO ADMINISTRATIVO DE ORALIDAD DEL CIRCUITO DE
BOGOTÁ D. C.
SECCIÓN SEGUNDA

Bogotá D.C., treinta (30) de abril de dos mil quince (2015)

CONCILIACIÓN PREJUDICIAL

Proceso: 110013335018201500081 00
Convocante: CAROLINA DIAZ ACOSTA
Convocada: NACIÓN – MINISTERIO DE RELACIONES EXTERIORES
Asunto: Aprueba conciliación prejudicial

Se encuentra el expediente de la referencia al Despacho para efectos de decidir sobre la aprobación o improbación de la Conciliación extrajudicial celebrada ante la Procuraduría 1ª Judicial II Para Asuntos Administrativos, entre la señora CAROLINA DIAZ ACOSTA, identificada con cédula de ciudadanía No.52.619.557 y la NACIÓN – MINISTERIO DE RELACIONES EXTERIORES, representada por la doctora Angélica María Correa González.

ANTECEDENTES

Los hechos están referidos en la solicitud de Conciliación que obra a folios 1 a 3, de los cuales se resaltan los siguientes:

1. La señora Carolina Díaz Acosta presta sus servicios en el Ministerio de Relaciones Exteriores desde el 9 de abril de 1999, fue inscrita en carrera diplomática y consular y actualmente desempeña el cargo de Segundo Secretario de Relaciones Exteriores, Código 2114, grado 15, adscrita a la embajada de Colombia ante el Reino de Bélgica.

Doc
Angélica.

GA

2. La convocante desempeñó el cargo de Tercer Secretario, Grado Ocupacional 1EX, en la embajada de Colombia, ante el Gobierno de la República Popular China, desde el 30 de enero de 2003 hasta el 16 de julio de 2007.
3. Las cesantías que se causaron por la convocante durante el período 2003 en el desempeño del precitado cargo, le fueron liquidadas con base en asignaciones distintas a los salarios reales que la misma devengó, generando diferencias pendientes a su favor por este concepto prestacional, lo cual se advierte en el certificado de factores salariales GNPS-0791 –F del 10 de julio de 2014.
4. Las normas que permitían liquidar las prestaciones sociales de los funcionarios y empleados del Ministerio de Relaciones Exteriores causadas en planta externa bajo la figura de una equivalencia entre cargos fueron declaradas inexecutable por la corte constitucional conforme a la sentencia C-292 de 2001 sobre los artículos 65 y 66 del Decreto Ley 274 de 2000, como también fue objeto de declaratoria expresa de inconstitucionalidad el artículo 57 del derogado Decreto Ley 10 de 1992 en la C-535 de 2005
5. El 27 de agosto 2014, la convocante solicitó al Ministerio de Relaciones Exteriores la reliquidación de sus cesantías causadas en el servicio exterior durante el año 2003 tomando en cuenta para el efecto los salarios devengados por la misma con el reconocimiento y pago de las diferencias que resultaren a su favor por dicho concepto con los intereses moratorios legalmente aplicables.
6. Mediante oficio de 4 septiembre de 2014, la entidad convocada negó la anterior petición de la actora toda vez que la cesantía del periodo 2003 se le liquidó y reconoció de conformidad con el artículo 66 del Decreto Ley 274 de 2000, el cual disponía que las prestaciones sociales del servicio exterior se liquidaban con base en la asignación del cargo equivalente en planta interna.
7. La convocante nunca fue notificada del acto administrativo de liquidación de sus cesantías del periodo de 2003

ACUERDO DE LA CONCILIACIÓN

En la Procuraduría 1ª Judicial II Para Asuntos Administrativos se llevó a cabo la audiencia de conciliación el día 12 de noviembre de 2014, por solicitud de la señora Carolina Díaz Acosta, en calidad de convocante quien actúa a través de apoderada, contra la Nación – Ministerio de Relaciones Exteriores como autoridad convocada, diligencia en la cual se logró el siguiente acuerdo (fl. 63 y 64):

(...)

Acto seguido se le concede el uso de la palabra al apoderado de la parte convocada **LA NACIÓN MINISTERIO DE RELACIONES EXTERIORES**, con el fin de que se sirva indicar la decisión tomada por el Comité de Conciliación de la Entidad que representa, en relación con la solicitud incoada, quien Manifestó: **“Que el Comité de Conciliación del Ministerio de Relaciones Exteriores y su Fondo Rotatorio en sesión celebrada el 10 de noviembre de 2014, previo estudio de la solicitud de Conciliación Extrajudicial presentada por la Señora Carolina Díaz Acosta, identificada con la cédula de ciudadanía No. 52.619.557 de Bogotá que se tramita en ésta Procuraduría 1ª Judicial II Administrativa de Bogotá, decidió proponer fórmula Conciliatoria respecto del pago de reliquidación (sic) de cesantías durante el tiempo laborado en planta externa durante el año 2003, para lo cual es necesario aportar en la audiencia de conciliación el estudio de reliquidación realizado por la Dirección de Talento Humano de la Entidad, el cual arroja un valor de \$23.602.402.00, valor que comprende la reliquidación de las cesantías en su capital junto con los intereses del 2% mensual desde cuando se causaron hasta la fecha de la conciliación, documento que constituye el fundamento para la presentación de la propuesta Conciliatoria en la precitada solicitud.**

Dicho pago se realizará dentro de los cuatro (4) meses siguientes a la presentación por parte del Convocante (sic) de la solicitud de pago previo el aporte de la totalidad de los documentos exigidos para el efecto entre ellos la copia auténtica del auto que aprueba la Conciliación Extrajudicial por parte del Juez de Conocimiento.

(...)

De la propuesta conciliatoria hecha por la apoderada de la parte convocada, se le corre traslado a el apoderado de la parte convocante quien manifiesta ‘Analizada la propuesta por parte de la convocante y esta apoderada, manifestamos a esta diligencia que se concilia totalmente la propuesta hecha por LA NACION – MINISTERIO DE RELACIONES DE RELACIONES (sic) EXTERIORES’”

PRUEBAS QUE OBRAN DENTRO DE LA CONCILIACIÓN

Se acompañaron los siguientes documentos:

1. Copia de la petición elevada por la convocante el 27 de agosto de 2014, ante el Ministerio de Relaciones Exteriores, por medio de la cual solicitó i) la reliquidación de las cesantías con base en los salarios reales que la misma devengó en la planta externa del Ministerio de Relaciones Exteriores durante el año 2003, con el pago de un interés moratorio del 2% mensual sobre el monto de las diferencias que resulten a su favor por concepto de auxilio de cesantías, desde que debieron depositarse tales valores al Fondo Nacional del Ahorro hasta cuando se verifique el pago, ii) la copia de la liquidación que practicó la entidad de las cesantías de la convocante correspondiente al período 2003 y iii) la respectiva constancia de notificación con la indicación de los recursos procedentes, la autoridad ante quien debe interponerse y el plazo para hacerlo (fls. 22 a 30).
2. Oficio No. S-DITH -14-063388 del 4 de septiembre de 2014, por medio del cual la Directora de Talento Humano del Ministerio de Relaciones Exteriores negó la reliquidación de las cesantías (folios 31 a 34).
3. Copia de los Extractos individuales de cesantías expedidos por el Fondo Nacional del Ahorro (Fls, 35 a 40).
4. Certificados de tiempo de servicio, cargos desempeñados y conceptos salariales devengados por la convocante (fls. 20 y 21).
5. Certificación expedida por la Secretaria Técnica del Comité de Conciliación del Ministerio de Relaciones Exteriores mediante la cual señala que en la sesión del Comité de Conciliación de ese Ministerio realizada el 10 de noviembre de 2014, los miembros del Comité manifestaron tener ánimo conciliatorio en el caso de la convocante Carolina Díaz Acosta (fl. 61).
6. Liquidación de la Diferencia de Cesantías de la convocante suscrita por la Directora de Talento Humano y la Coordinadora de Nómina y Prestaciones de la convocada (fl. 62).

CONSIDERACIONES

Procede este Despacho a pronunciarse sobre la conciliación EXTRAJUDICIAL TOTAL, lograda entre los participantes del acuerdo.

1. Marco legal de la conciliación extrajudicial. La conciliación extrajudicial es un mecanismo de solución de conflictos de carácter particular y de contenido patrimonial, el cual, conforme a lo establecido en las Leyes 23 de 1991, 446 de 1998, 640 de 2001 y 1285 de 2009, procede también en asuntos que podrían ventilarse ante la Jurisdicción Contenciosa Administrativa en demandas de nulidad y restablecimiento del derecho (Artículo 161 del C.P.A.C.A).

La Ley 640 de 2001, por la cual se modifican normas relativas a la conciliación y se dictan otras disposiciones, estipuló en su artículo 3º:

“ARTICULO 3º. Clases. La conciliación podrá ser judicial si se realiza dentro de un proceso judicial, o extrajudicial, si se realiza antes o por fuera de un proceso judicial.

La conciliación extrajudicial se denominará en derecho cuando se realice a través de los conciliadores de centros de conciliación o ante autoridades en cumplimiento de funciones conciliatorias; y en equidad cuando se realice ante conciliadores en equidad.”

Conforme a la normatividad vigente, la CONCILIACIÓN es manifestación de voluntad de las partes, en este caso extrajudicial, ante un conflicto originado por actividad administrativa o en ejercicio de aquella, con refrendación del Procurador Judicial, la cual sólo surte efectos jurídicos con la ejecutoria de la decisión jurisdiccional que la aprueba. Esa decisión tiene efectos de COSA JUZGADA y PRESTA MERITO EJECUTIVO (Artículo 13 del Decreto 1716 de 2009).

Así mismo, la Ley 640 de 2001 consagra en el capítulo V, lo relativo a la conciliación extrajudicial en materia contencioso administrativa:

“Artículo 23. Conciliación extrajudicial en materia de lo contencioso administrativo. Las conciliaciones extrajudiciales en materia de lo contencioso administrativo sólo podrán ser adelantadas ante los Agentes del Ministerio Público asignados a esta jurisdicción [y ante los conciliadores de los centros de conciliación autorizados para conciliar en esta materia.” (Expresión entre paréntesis declarada inexecutable por sentencia C-0893 de 2001).

“Artículo 24. Aprobación judicial de conciliaciones extrajudiciales en materia de lo contencioso administrativo. Las actas que contengan conciliaciones extrajudiciales en materia de lo contencioso administrativo se remitirán a más tardar dentro de los tres (3) días siguientes al de su celebración, al Juez o Corporación que fuere competente para conocer de la acción judicial respectiva, a efecto de que imparta su aprobación o improbación. El auto aprobatorio no será consultable.
(...)”

Mediante el Decreto No. 01716 de 14 de mayo de 2009, se reglamentaron los artículos 13 de la Ley 1285 de 2009, 75 de la Ley 446 de 1998 y el Capítulo V de la Ley 640 de 2001, en cuyos artículos 6 y 12 dispuso:

“Artículo 6°. Petición de conciliación extrajudicial. La petición de conciliación o extrajudicial podrá presentarse en forma individual o conjunta por los interesados, ante el agente del Ministerio Público (reparto) correspondiente, y deberá contener los siguientes requisitos:
(...)”

“Artículo 12. Aprobación judicial. El agente del Ministerio Público remitirá, dentro de los tres (3) días siguientes a la celebración de la correspondiente audiencia, el acta de conciliación, junto con el respectivo expediente al juez o corporación competente para su aprobación.”

Por su parte, el artículo 65 – A de la Ley 23 de 1991, adicionado por el artículo 73 de la Ley 446 de 1998, dispuso:

“ARTICULO 65-A. El auto que apruebe o impruebe el acuerdo conciliatorio corresponde a la Sala, Sección o Subsección de que forme parte el Magistrado que actúe como sustanciador; contra dicho auto procede recurso de apelación en los asuntos de doble instancia y de reposición en los de única.

El Ministerio Público podrá interponer el recurso de apelación para ante el Tribunal, contra el auto que profiera el Juez Administrativo aprobando o improbando una conciliación. Las partes podrán apelarlos, sólo si el auto imprueba el acuerdo.

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.

PARAGRAFO. Derogado por el artículo 49 de la Ley 640 de 2001, a partir del 24 de enero de 2002”. (Negrillas del Despacho)

2. Comprobación de ciertos supuestos de orden legal. El Juez de lo Contencioso Administrativo puede avalar la conciliación como medio alternativo de solución de conflictos, siempre que se acredite el cumplimiento de una serie de exigencias particulares y específicas que deben ser valoradas por el operador judicial.

El H. Consejo de Estado ha señalado, de manera reiterada, que para la aprobación del acuerdo conciliatorio se requerirá la constatación efectiva de los siguientes supuestos¹:

1. Que no haya operado la caducidad de la acción.
2. La debida representación de las personas que concilian.

¹ Sentencia del 17 de julio de 2003. C.P. Alejandro Ordóñez Maldonado. Exp.: 25000-23-25-000-2002-2602-01(6150-02). Ver, entre otras, las providencias radicadas bajo los números: 21.677, 22.557, 23.527, 23.534 y 24.420 de 2003.

3. La capacidad o facultad que tengan los representantes o conciliadores para conciliar.
4. Que lo reconocido patrimonialmente esté debidamente respaldado en la actuación.
5. Que el acuerdo no resulte abiertamente lesivo para el patrimonio público (artículos 73 de la Ley 446 de 1998).
6. La disponibilidad de los derechos económicos enunciados por las partes.

Como se observa, el límite de la conciliación, para que resulte procedente, se encuentra enmarcado bajo unos condicionamientos específicos, pues no se trata de un mecanismo jurídico que, a cualquier precio, permita la solución o la prevención de litigios, sino de uno que implica que dicha solución, siendo justa, equilibre la disposición de intereses con la legalidad. En consecuencia, corresponde a este Despacho verificar los requisitos de orden legal relacionados con anterioridad:

2.1. Que no haya operado la caducidad de la acción: Según lo establecido por el literal d) del numeral 2º del artículo 164 del C.P.A.C.A. la acción de nulidad y restablecimiento del derecho tiene un término de caducidad de cuatro meses contados a partir de la comunicación, notificación o ejecución del acto. Sin embargo, de acuerdo con lo consagrado en el numeral 1, literal c) del artículo 164 del C.P.A.C.A., la demanda se podrá presentar en cualquier tiempo contra actos que reconozcan o nieguen total o parcialmente las prestaciones periódicas.

Sobre el particular, es preciso advertir que el auxilio de cesantía no es una prestación periódica tal como lo señaló el H. Consejo de Estado en providencia del 15 de marzo de 2007, Radicación No. 13001-23-31-000-1999-00512-01 (00512-05), C.P. Jesús María Lemos Bustamante, así:

“La cesantía no es una prestación periódica, tal como lo precisó esta Corporación mediante auto del 18 de abril de 1995, expediente No. 11.043, Magistrada ponente Clara Forero de Castro, actor Luis Anibal Villada. Conforme a la jurisprudencia transcrita, que la Sala reitera, es claro que en el presente caso la norma contenida en la segunda parte del numeral 2 del artículo 136 del Código Contencioso Administrativo, que exceptuó de la caducidad a los actos que reconocen prestaciones periódicas, no es aplicable al asunto debatido. Al no encontrarse la parte apelante dentro de la excepción de la norma por no ser la cesantía, se repite, una prestación periódica, debe aplicarse, como lo hizo el a quo, el término de cuatro (4) meses que establece el artículo 136 del C.C.A., modificado por el artículo 44 de la Ley 446 de 1998, contándose a partir de la publicación, notificación, comunicación o ejecución del acto, según el caso. De acuerdo con lo señalado, en el presente caso operó el fenómeno de la caducidad de la acción, por lo que se confirmará la decisión del Tribunal, que se declaró inhibido para conocer el fondo del asunto”.

74

Así mismo, dicha Corporación mediante providencia del 26 de marzo de 2009, radicado número: 25000-23-25-000-2001-06288-01(4204-05), Magistrada Ponente, Dra. Bertha Lucía Ramírez de Páez, señaló:

"(...)

Como lo ha sostenido esta Sala, la Cesantía Definitiva no es una prestación periódica que pueda ser demandada en cualquier tiempo, tal como lo prevé el numeral 2 del artículo 136 del C.C.A., pues se trata de un auxilio que pretende solventar al afiliado cuando se encuentre sin empleo..."

Conforme a lo anterior, podría afirmarse que, en principio, se habría configurado el fenómeno jurídico de la caducidad de la acción, pues se reclama la reliquidación de cesantías del año 2003, no obstante, es necesario establecer el régimen aplicable en materia de cesantías a la convocante como empleada pública del Ministerio de Relaciones Exteriores, para efectos de determinar si la misma tuvo o no la oportunidad legal de controvertir el monto de la cesantía que se estaba liquidando en dicha época. Veamos:

El Decreto 3118 de 1968, *"Por el cual se crea el Fondo Nacional de Ahorro, se establecen normas sobre auxilio de cesantía de empleados públicos y de trabajadores oficiales y se dictan otras disposiciones"* estableció sobre el auxilio de cesantías, lo siguiente:

"ARTICULO 3. ENTIDADES VINCULADAS AL FONDO. Deberán liquidarse y entregarse al Fondo Nacional de Ahorro, conforme a las disposiciones del presente Decreto, las cesantías de empleados públicos y trabajadores oficiales de los Ministerios, Departamentos Administrativos, Superintendencias, Establecimientos Públicos y Empresas Industriales y Comerciales del Estado del orden Nacional."

"ARTICULO 27. LIQUIDACIONES ANUALES. Cada año calendario, contado a partir del 1. de enero de 1969, los Ministerios, Departamentos Administrativos, Superintendencias, Establecimientos Públicos y Empresas Industriales y Comerciales del Estado, liquidarán la cesantía que anualmente se cause en favor de sus trabajadores o empleados."

La liquidación anual así practicada tendrá carácter definitivo y no podrá revisarse aunque en años posteriores varíe la remuneración del respectivo empleado o trabajador."

"ARTICULO 28. LIQUIDACIÓN AÑO DE RETIRO. En caso de retiro del empleado o trabajador, el respectivo Ministerio, Departamento Administrativo, Superintendencia, Establecimiento Público o Empresa Industrial y Comercial del Estado, liquidará la cesantía que corresponda al empleado o trabajador por el tiempo servido en el año de retiro."

"ARTICULO 30. NOTIFICACIONES Y RECURSOS. Las liquidaciones del auxilio de cesantía de empleados públicos y trabajadores oficiales de que tratan los Artículos 22, 25, 27 y 28 se notificarán a los interesados, quienes si

las encuentran correctas deberán suscribirlas en señal de asentimiento.

Si el respectivo empleado público o trabajador oficial no estuviere conforme con la liquidación practicada podrá hacer uso de los recursos legales correspondientes.

Vencidos los términos establecidos para tales recursos, la liquidación quedará en firme y contra ella no cabrá ninguna otra clase de acciones."

"ARTICULO 31. COMUNICACIÓN AL FONDO. En firme las liquidaciones, ellas se comunicarán al Fondo Nacional de Ahorro para que éste las acredite en cuenta a favor del respectivo empleado o trabajador."

"ARTICULO 32. ENTREGA DE LIQUIDACIONES AL FONDO. La Caja Nacional de Previsión Social, los establecimientos públicos y las empresas industriales y comerciales del Estado deberán entregar al Fondo Nacional de Ahorro las liquidaciones previstas en el Artículo 22 dentro de los términos que señale el Gobierno.

Los Ministerios, Departamentos Administrativos, Establecimientos Públicos y Empresas Industriales y Comerciales del Estado entregarán al Fondo las liquidaciones previstas en el Artículo 27, durante el mes de enero del año inmediatamente siguiente."

De conformidad con lo anterior, la entidad convocada estaba en la obligación de efectuar anualmente la liquidación de las cesantías de la convocante y notificarlas en debida forma para que las suscribiera si estaba de acuerdo o en caso contrario tuviera la oportunidad de interponer los recursos pertinentes.

En el presente asunto, la Nación - Ministerio de Relaciones Exteriores afilió a la convocante al Fondo Nacional de Ahorro y allí giró las cesantías correspondientes al año 2003 (fl. 36).

No obstante, no le notificó cada acto administrativo de liquidación anual de la cesantía, como bien lo reconoció la entidad convocada en el oficio S-DITH-14-063388 de 4 de septiembre de 2014 (fls. 31 a 34) al señalar que:

"4. En cuanto a su cuarta petición relacionada con la expedición de copia de la liquidación anual de cesantías, que en su momento practicó la entidad de las cesantías de su representada por el período 2003 y que en caso de obrar constancia de haber sido notificada, con la indicación de los recursos que procedían, ante quien debían interponerse y el plazo para hacerlo, igualmente expedir tal copia, al respecto le informó que revisada la historia laboral de su poderdante no se encontraron los documentos por usted solicitados.

Como quiera que las cesantías que le correspondían a su representada fueron remitidas al Fondo Nacional del Ahorro en su oportunidad de acuerdo con lo contemplado en el Decreto - Ley 3118 de 1968, la Ley 432 de 1998 y el Decreto 1453 de 1998, no es posible para esta Dirección expedir nuevos actos administrativos que liquiden, reconozcan o notifiquen prestaciones que en su oportunidad se reconocieron y enviaron a la entidad competente conforme a la



normatividad vigente para la época en que se causaron”.

De lo anterior se colige que el Ministerio de Relaciones Exteriores restringió a la convocante la oportunidad de incoar los mecanismos de impugnación respecto del salario base que se tuvo en cuenta para el mencionado reconocimiento prestacional, pues no le notificó la decisión anual de liquidación de las cesantías correspondientes al año 2003, de donde se deriva la falta de firmeza de la misma y en consecuencia no produce efectos jurídicos, tal como lo establecen los artículos 72 del C.P.A.C.A. y 30 del Decreto 3118 de 1968, no configurándose la caducidad de la acción.

Así mismo, teniendo en cuenta que la convocante no tuvo oportunidad de discutir el monto de las cesantías, con el fin de encontrar un medio de defensa acerca de la forma de la liquidación de las mismas, se vio en la necesidad de presentar el agotamiento de la vía gubernativa, lo cual hizo a través de la petición elevada el 27 de agosto de 2014 (fls. 22 a 30), la cual fue resuelta de forma desfavorable mediante el Oficio S-DITH-14-063388 del 4 de septiembre de 2014.

Ahora bien, no existe constancia en el plenario de la notificación o comunicación del Oficio S-DITH-14-063388 del 4 de septiembre de 2014, sin embargo se observa que aún contando el término desde el día siguiente al de su expedición, es decir, 5 de septiembre de 2014, el término de caducidad no se encuentra vencido, como quiera que la solicitud de conciliación fue radicada el 17 de octubre del mismo año (fl. 48), esto es, cuando habían transcurrido 1 mes y 12 días, sin que se encontrara vencido el término de cuatro meses de caducidad de la acción.

Es preciso advertir que el término de caducidad fue suspendido con la presentación de la solicitud de conciliación, en virtud de lo previsto en el artículo 3 del Decreto 1716 de 2009². Por lo que el tiempo de caducidad vencía el 5 de enero de 2015.

2.2. Capacidad para ser parte: En el caso en examen, figuran como SUJETOS, por la parte ACTIVA, la señora Carolina Díaz Acosta, quien actúa a través de apoderada judicial y por la parte PASIVA, la Nación – Ministerio de Relaciones Exteriores, quien también actúa a través de apoderada judicial, reuniendo así lo exigido en el artículo 54 del C.G.P.

² “Por el cual se reglamenta el artículo 13 de la Ley 1285 de 2009, el artículo 75 de la Ley 446 de 1998 y del Capítulo V de la Ley 640 de 2001”.

2.3. Capacidad para comparecer a conciliar: Los conciliantes actuaron por medio de mandatarios judiciales, condiciones que se acreditaron así:

La Nación – Ministerio de Relaciones Exteriores mediante Resolución No. 5393 de 13 de diciembre de 2010 (Fls. 55 a 58) delegó en el Jefe de la Oficina Asesora de Jurídica la facultad de notificarse de las actuaciones judiciales y extrajudiciales, y de constituir mandatarios y apoderados que representen a la Entidad, quien otorgó poder a la doctora María Angélica Correa González , con facultad para conciliar (Fl. 50).

De otro lado, la señora Carolina Díaz Acosta otorgó poder a la doctora Martha Esperanza Rueda Merchán, en el cual la convocante también confirió facultad para conciliar (Fl. 44).

2.4. Que lo reconocido patrimonialmente esté debidamente respaldado en la actuación:

2.4.1. A fin de establecer si hay lugar a la aprobación del acuerdo conciliatorio, se hace necesario determinar si la convocante tiene derecho al reconocimiento y pago de la reliquidación de sus cesantías con base en lo realmente devengado durante la prestación del servicio en el exterior, así como al reconocimiento y pago de los intereses moratorios sobre la diferencia, en porcentaje del 2% mensual desde la fecha en que la suma respectiva se causó.

2.4.1.1. Precedentes Jurisprudenciales sobre la Reliquidación de Cesantías de los funcionarios del servicio exterior

La Jurisprudencia del Tribunal Administrativo de Cundinamarca y del H. Consejo de Estado en varios pronunciamientos ha reconocido el derecho de los funcionarios del Ministerio de Relaciones Exteriores del servicio exterior a que se reliquiden sus cesantías con base en lo realmente devengado durante la prestación del servicio en el exterior y no con fundamento en el salario que corresponda a un cargo equivalente en planta interna.

Así, entre otras sentencias mediante las cuales se ha accedido a las pretensiones de la demanda en ese sentido, se encuentran las siguientes:

-
- a. En sentencia proferida por el H. Consejo de Estado el 21 de octubre de 2010 en el expediente N° 250002325000200508735 01(0176-2008) con ponencia del Consejero Gerardo Arenas Monsalve se confirmó la sentencia proferida el 30 de agosto de 2007 por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Segunda, Subsección C, mediante la cual se condenó al Ministerio de Relaciones Exteriores a reliquidar las cesantías de María del Tránsito Bello Torres por todos y cada uno de los años que estuvo en el servicio exterior, salvo los numerales 3 y 4 de la parte resolutive mediante los cuales se declaró la prescripción para los años 1999 y 2000 y se ordenó el reconocimiento de la indexación con respecto a las diferencias que resulten entre la reliquidación de las cesantías y las ya practicadas, respectivamente, y en su lugar, se ordenó el reconocimiento de intereses moratorios conforme al artículo 14 del Decreto 162 de 1969.
- b. En sentencia proferida por la misma Corporación Judicial el 4 de noviembre de 2010 dentro del expediente N° 25000-23-25-000-2005-08742-01(1496-09) con ponencia del Consejero Víctor Hernando Alvarado Ardila, se confirmó la sentencia proferida el 18 de diciembre de 2008 por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Segunda, Subsección D, mediante la cual se ordenó una nueva liquidación de las cesantías de acuerdo con los valores reales devengados por el actor; salvo el numeral 5, en tanto ordenó el reconocimiento de la indexación con respecto a las diferencias que resulten entre la reliquidación de las cesantías y las ya practicadas y en su lugar, sólo ordenó el reconocimiento de intereses moratorios conforme al artículo 14 del Decreto 162 de 1969.
- c. En la sentencia proferida por la citada Corporación Judicial el 3 de marzo de 2011 en el expediente N° 25000-23-25-000-2006-06288-02(1491-10) con ponencia de la Consejera Bertha Lucía Ramírez de Páez, se confirmó la sentencia proferida el 18 de marzo de 2010 por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Segunda, Subsección "D", que ordenó al Ministerio de Relaciones Exteriores liquidar las cesantías de María Lucía Fernández Cárdenas con base en el salario percibido en divisas cuando la parte actora prestó sus servicios en la Planta Externa, incluyendo un 2% de interés moratorio y los intereses previstos en los artículos 6, 11 y 12 de la Ley 492 de 1998, salvo el numeral 5 de la parte resolutive que ordenó al Ministerio de Relaciones Exteriores indexar la condena.

El argumento central de las providencias en cita y que se recoge en la sentencia del 4 de noviembre de 2010 proferida en el expediente N° 25000-23-25-000-2005-08742-01(1496-09) mencionada de forma precedente, se puede sintetizar así:

"Del anterior recuento también se puede inferir que, efectivamente, la liquidación de las prestaciones contaba con regulaciones especiales que desaparecieron del ordenamiento jurídico, quedando como premisa que la liquidación de las cesantías de los funcionarios que prestan sus servicios en el exterior debe efectuarse con base en el salario realmente devengado.

Lo antes dicho, porque liquidar sus prestaciones, entre estas la cesantía, con base en una equivalencia, como lo declaró la Corte Constitucional implicaría dar un tratamiento diferenciado e injustificado, contrario al mandato de igualdad en la formulación del derecho y que, resulta lesivo a los "derechos fundamentales como los de seguridad social y mínimo vital."

Pero además del tratamiento injustificado, por desconocimiento del mandato de igualdad en la formulación del derecho, también se atenta contra el principio de primacía de la realidad frente a las formas que debe imperar en las relaciones laborales,³ pues lo cierto es que las prestaciones sociales, en especial las cesantías 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 es su realidad.

Por lo anteriormente expuesto, es viable sostener que la liquidación de las prestaciones de la planta externa del Ministerio de Relaciones Exteriores, a la luz de la Constitución de 1991⁴, con base en la primacía de la realidad y, además, del principio de favorabilidad, aplicable en materia laboral, contenidos en el artículo 53 de la Carta Política, la cesantía debe sujetarse a la regla general, esto es, a aquella que dice que se efectúa con base en lo realmente devengado."

2.4.2. Reconocimiento y pago de intereses moratorios

En cuanto al reconocimiento y pago de los intereses moratorios en porcentaje del 2% mensual, preceptuado en los artículos 41 y 51 del Decreto 3118 de 1968⁵, el H. Consejo de Estado ha señalado entre otras sentencias, en la proferida el 3 de marzo de 2011 en

³ En sentencia C-173 de 2004, que declaró INEXEQUIBLES los apartes demandados del artículo 7° de la ley 797 de 2003, que expresamente dicen: "para los cargos equivalentes de la planta interna.", en razón a que se consideró que la equivalencia allí establecida atentaba contra el derecho a la igualdad de los trabajadores destinatarios de la norma. Así: "14- De acuerdo con lo dicho anteriormente, es claro que la jurisprudencia de esta Corporación ha sido precisa al señalar que las cotizaciones para pensión deben hacerse tomando en consideración la asignación que corresponde al cargo realmente desempeñado, pues hacerlo a partir de una asignación distinta o supuestamente equivalente resulta discriminatorio. Si se acogiera un criterio distinto al determinado jurisprudencialmente el resultado sería que aquellos trabajadores que han devengado un mayor salario van a recibir prestaciones sociales que en realidad pertenecen a labores de menor asignación, desarrolladas por trabajadores que generalmente cumplen distintas funciones a consecuencia también de su nivel de preparación, quienes además ostentan otras responsabilidades concordantes con su cargo."

⁴ En esta oportunidad no se hace referencia al marco normativo en vigencia de la anterior Carta Política en razón a que no es pertinente dadas las circunstancias del caso.

⁵ "Por el cual se crea el Fondo Nacional de Ahorro, se establecen normas sobre auxilio de cesantía de empleados públicos y de trabajadores oficiales y se dictan otras disposiciones"

el expediente N° 25000232500020060628701, con ponencia de la Consejera Bertha Lucía Ramírez de Páez, lo siguiente:

“El Decreto Extraordinario 3118 de 1968, creó el Fondo Nacional del Ahorro, como administrador de las cesantías de los empleados públicos y trabajadores oficiales y en esta se fijaron las condiciones en que llevaría a cabo su gestión, por ello aparecen regulados algunos aspectos, como los anteriores que prevén el pago de intereses moratorios.

Por su parte, la Ley 432 de 1998, transformó el Fondo en una Empresa Industrial y Comercial del Estado, de carácter financiero del orden nacional, que presta además, sus servicios en el sector privado y, el artículo 19 de esta preceptiva derogó “todas las disposiciones que le sean contrarias”.

La citada Ley no reguló expresamente los intereses moratorios previstos en el artículo 41 del Decreto 3138 de 1969, reglamentado por el artículo 14 de Decreto 162 de 1969, es más, no se discute la existencia de alguna otra preceptiva que hubiese regulado este tópico, lo que hace aplicables y vigentes las provisiones allí contenidas.

En el presente asunto, como la sentencia recurrida ordenó el pago de la diferencia entre lo liquidado y girado al Fondo Nacional de Ahorro frente a lo que le correspondía, las normas antes citadas se adecuan al supuesto fáctico del presente asunto, además, de que la aplicación de tal previsión fue solicitada con la demanda, resultando procedente la aplicación de las normas aludidas para acceder a las súplicas.”

2.5. Que el acuerdo no resulte abiertamente lesivo para el patrimonio público. En el presente caso se lee de la certificación del 10 de julio de 2014, expedida por la Coordinadora del Grupo de Nóminas y Prestaciones Sociales del Ministerio de Relaciones Exteriores lo siguiente (fls. 19 y 20):

(i) La convocante “...presta sus servicios en este Ministerio desde el 9 de abril de 1999 y en la actualidad desempeña el cargo de Consejero de Relaciones Exteriores en la Embajada de Colombia en Bélgica”.

(ii) Mediante Decreto No. 2857 del 28 de noviembre de 2002, la convocante fue nombrada en el cargo de Tercer Secretario, Grado Ocupacional 1EX de Relaciones Exteriores en la Embajada de Colombia en la República Popular de China, tomando posesión el 30 de enero de 2003, siendo posteriormente ascendida a la categoría de Segundo Secretario dentro del escalafón de la carrera diplomática y Consular, refiriendo que los valores salariales mensuales pagados fueron en dólares.

(ii) El Ministerio de Relaciones Exteriores liquidó, pago y reportó al Fondo Nacional del Ahorro los valores correspondientes al auxilio de cesantías del año 2003, tomando como base el sueldo equivalente en la planta interna.

De lo anterior se desprende que en efecto, durante la vigencia del Decreto 10 de 1992, se liquidaron las cesantías de la convocante con base en la asignación del cargo equivalente en planta interna hasta el año 2003.

Por tanto, teniendo en cuenta los precedentes jurisprudenciales que se han proferido por los mismos hechos y pretensiones en casos análogos al de la convocante, expuestos líneas atrás, la señora Carolina Díaz Acosta tiene derecho al reconocimiento y pago de la reliquidación de sus cesantías con base en lo realmente devengado durante la prestación del servicio en el exterior para el año 2003.

En consecuencia, al tener derecho la convocante a la reliquidación de las cesantías, la cual arroja una suma mayor que la reportada por la entidad convocada como se aprecia de la liquidación suscrita por el Director de Talento Humano y la Coordinadora de Nómina y Prestaciones que obra en el folio 62, es procedente así mismo el reconocimiento de intereses moratorios sobre la diferencia, en porcentaje del 2% mensual desde la fecha de causación anual de las cesantías para el año 2003, tal como lo efectuó la entidad convocada en la liquidación referida.

Ahora bien, es preciso abordar las normas aplicables en asuntos de prestaciones sociales, a efectos de establecer si en el presente caso hay lugar a la prescripción de los derechos, término que inicia a partir de la fecha en que se hace exigible el mismo. Así lo dispuso el legislador en el artículo 41 del Decreto 3135 de 1968 "*Por el cual se prevé la integración de la seguridad social entre el sector público y el privado y se regula el régimen prestacional de los empleados públicos y trabajadores oficiales*"⁶; en el artículo 102 del Decreto 1848 de 1969 "*Por el cual se reglamenta el Decreto 3135 de 1968*"⁷; así como en el artículo 151 del Código de Procedimiento Laboral⁸.

⁶ **ARTICULO 41.** Las acciones que emanen de los derechos consagrados en este Decreto prescribirán en tres años, contados desde que la respectiva obligación se haya hecho exigible. El simple reclamo escrito del empleado o trabajador ante la autoridad competente, sobre un derecho o prestación debidamente determinado, interrumpe la prescripción, pero sólo por un lapso igual.

⁷ **ARTICULO 102. PRESCRIPCIÓN DE ACCIONES.** 1. Las acciones que emanen de los derechos consagrados en el Decreto 3135 de 1968 y en este Decreto, prescriben en tres (3) años, contados a partir de la fecha en que la respectiva obligación se haya hecho exigible.

2. El simple reclamo escrito del empleado oficial formulado ante la entidad o empresa obligada, sobre un derecho o prestación debidamente determinado, interrumpe la prescripción, pero sólo por un lapso igual.

⁸ **Artículo 151.** Prescripción. Las acciones que emanen de las leyes sociales, prescribirán en tres años, que se contarán desde que la respectiva obligación se haya hecho exigible. El simple reclamo escrito del

82

Sobre el particular, el H. Consejo de Estado en sentencia del 26 de agosto de 2010, con ponencia de la Consejera Bertha Lucía Ramírez de Páez, en el expediente N° 250002325000200606302 01 (1383-2008) señaló:

“Como se advirtió precedentemente que dentro del proceso no aparece probada la respectiva notificación de cada acto administrativo de liquidación de las cesantías, sin que se hubiere dado la oportunidad de impugnar la decisión a la parte demandante, se afirma que tal prestación no cumplió el requisito de firmeza para que los dineros fueran trasladados al Fondo Nacional del Ahorro, en otros términos, la parte demandante sustancialmente no tuvo oportunidad para discutir el monto de sus cesantías y por ello tampoco podía correr en su contra algún término prescriptivo habida cuenta que la obligación no había sido exigible.

No es razonable, aplicar la prescripción trienal porque esta figura es una sanción al titular del derecho por no ejercerlo dentro de los plazos que la ley le otorga, lo que supone, en primer lugar, la evidencia de la exigibilidad y, en segundo lugar, una inactividad injustificada del titular del derecho en lograr su cumplimiento, lo que se traduce en la mora en agotar la vía gubernativa, cuestiones que no ocurrieron en el presente asunto.”

De las pruebas aportadas al proceso se establece que no aparece probada la respectiva notificación del acto administrativo que liquidó las cesantías de la convocante en el año 2003, es decir que aquella no tuvo la oportunidad de controvertir dicho monto conforme lo ordena la ley, por lo cual, tal prestación no cumplió el requisito de firmeza para que los dineros fueran trasladados al Fondo Nacional del Ahorro y por ello, tampoco podía correr en su contra algún término prescriptivo.

Así, de conformidad con la jurisprudencia expuesta, no es aplicable la prescripción trienal, toda vez que esta figura es una sanción al titular del derecho por no ejercerlo dentro de los plazos que la ley le otorga, lo que supone tanto la exigibilidad del derecho como una inactividad injustificada del titular del derecho en lograr su cumplimiento, lo que se traduce en la mora en agotar la vía gubernativa, circunstancias que no ocurrieron en el presente asunto.

En conclusión, se observa que la reliquidación de las cesantías de la convocante se ajusta a lo expuesto con anterioridad, en cuanto mediante la liquidación efectuada por la entidad convocada visible a folio 62 del plenario, se estableció la diferencia entre la cesantías que corresponden a la señora Carolina Díaz Acosta con base en el salario

realmente devengado y las cesantías reportadas al Fondo Nacional de Ahorro con base en el salario del cargo equivalente en planta interna para el año 2003.

De igual modo, se encuentra debidamente liquidado el interés moratorio a la tasa del 2% mensual, toda vez que la liquidación se realizó sobre la diferencia anual de la reliquidación de las cesantías desde la causación anual de las mismas, razones por las cuales el acuerdo logrado no resulta lesivo al patrimonio público.

2.6. Decisión. Conforme a lo expuesto, se tiene que **i)** lo reconocido patrimonialmente está debidamente respaldado en la actuación, pues existe el sustento legal para el pago objeto de la conciliación, **ii)** el acuerdo no es violatorio de la ley, **iii)** obra prueba suficiente respecto de los hechos que sirven de fundamento al acuerdo conciliatorio, **iv)** no hay lugar al fenómeno de la caducidad de la acción y **v)** no se vislumbra que éste sea lesivo del patrimonio público, dado que los medios de prueba indicados conducen al establecimiento de la obligación reclamada a cargo de la entidad convocada.

En consecuencia, se impone aprobar el acuerdo conciliatorio celebrado entre la señora Carolina Díaz Acosta y la Nación – Ministerio de Relaciones Exteriores, por hallarse reunidos los supuestos de orden legal examinados.

Conforme las razones expuestas, el Juzgado Dieciocho (18) Administrativo de Oralidad del Circuito Judicial de Bogotá – Sección Segunda,

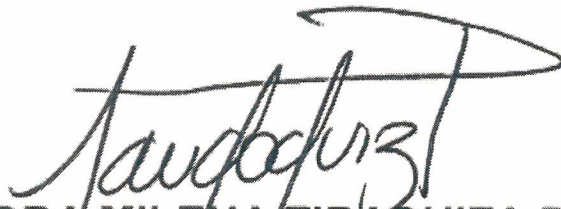
RESUELVE

1. **APROBAR** la conciliación extrajudicial acordada entre la señora **CAROLINA DIAZ ACOSTA** identificada con cédula de ciudadanía No. 52.619.557 y la **NACIÓN – MINISTERIO DE RELACIONES EXTERIORES**, el día 12 de noviembre de 2014, ante la Procuraduría 1ª Judicial II Administrativa para Asuntos Administrativos, por la suma de **VEINTITRES MILLONES SEISCIENTOS DOS MIL CUATROCEINTOS DOS PESOS M/CTE (\$23.602.402.)**.

2. Declarar que la presente Conciliación Extrajudicial presta Mérito Ejecutivo y hace tránsito a cosa juzgada respecto a las pretensiones conciliadas.

Y firme esta providencia, expídase copia auténtica de este auto conforme
previsto en el numeral 2º del artículo 114 del C. G. del P., con la constancia
de mérito ejecutivo, al tenor de lo dispuesto en el artículo 13 del Decreto 171
y previa solicitud del apoderado del convocante.

Notifíquese y Cúmplase



SANDRA MILENA TIBADUIZA PULIDO

JUEZ

JUZGADO 18 ADMINISTRATIVO DEL
CIRCUITO DE BOGOTA D.C.

Notificación por estado

La providencia anterior se notificó por ESTADO
Nº 18 de hoy 4 de mayo de 2015 a la
hora de las 8.00 A.M.



CONSTANZA ACERO DELGADO
Secretaria