



**JUZGADO CUARTO ADMINISTRATIVO DE DESCONGESTIÓN DEL
CIRCUITO DE BOGOTÁ**

Bogotá D.C., dos (02) de septiembre de dos mil catorce (2014).

REFERENCIA: Conciliación Extrajudicial
EXPEDIENTE: 11001-33-31-704-2014-00003-00
CONVOCANTES: FIDEL CANO CORREA
CONVOCADO: NACIÓN – MINISTERIO DE RELACIONES EXTERIORES Y OTRO

I.- OBJETO DE LA DECISIÓN:

Procede el Despacho a pronunciarse sobre la posibilidad de aprobar o no la conciliación extrajudicial efectuada entre el señor Fidel Cano Correa, identificado con C. C. No. 79.354.348 de Bogotá, y la Nación – Ministerio de Relaciones Exteriores, llevada a cabo el día 14 de agosto de 2014 ante la Procuraduría No. 82 Judicial I para Asuntos Administrativos.

II.- ANTECEDENTES

1. De la Solicitud de conciliación

El día 08 de julio de 2014, el Doctor Santiago Díaz Castro, en su calidad de apoderado del señor Fidel Cano Correa, solicitó ante Procuraduría General de la Nación¹, citar a conciliación extrajudicial a la Nación – Ministerio de Relaciones Exteriores y COLPENSIONES, con el fin que se ajusten las cotizaciones pensionales del convocante con base en un salario inferior, reliquidandolas de forma tal que se tenga en cuenta el salario realmente devengado y no uno equivalente en la planta interna. Igualmente, que una vez las cotizaciones sean reajustadas se remitan el valor de la diferencia a la Administradora Colombiana de Pensiones, incluyendo la debida actualización de los valores conforme a la fórmula establecida por el Consejo de Estado.

La petición de conciliación se sustenta con los siguientes hechos:

1. El señor Fidel Cano Correa, laboró al servicio de Estado en su calidad de servidor público, en el Ministerio de Relaciones Exteriores, Planta Externa,

¹ Folios 1-4.



Como primer Secretario, Grado Ocupacional 3 EX, en la Embajada de Colombia ante el Gobierno de los Estados Unidos de América, desde el 22 de noviembre de 1995 hasta el 18 de septiembre de 1998.

2. Para el momento de vinculación con el Ministerio de Relaciones Exteriores, se encontraba afiliado al Sistema de Seguridad Social en Pensiones con el Instituto del Seguro Social, luego se trasladó al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad administrado por la AFP PORVENIR, y nuevamente se trasladó al Régimen de Prima Media con Prestación Definida que administra COLPENSIONES.
3. Por el tiempo que laboró en el servicio exterior, el Ministerio de Relaciones Exteriores, efectuó el pago de los aportes pensionales conforme a lo devengado en la planta interna, contraviniendo lo dispuesto por los altos tribunales judiciales, ya que dicha entidad no liquidó, ni canceló de manera correcta y oportuna las sumas correspondientes al pago de los aportes pensionales con base en el salario realmente devengado en el exterior.
4. El señor Fidel Cano Correa, solicitó al Ministerio de Relaciones Exteriores mediante escrito de fecha 20 de mayo de 2014 radicado bajo el Nº. E-CGC-14-042432, proceder al pago de los montos correspondientes de los aportes que dejó de efectuar el Ministerio al Instituto de Seguros Sociales Hoy OLPENSIONES, teniendo en cuenta los salarios mensuales realmente devengados cuando prestó sus servicios en la Planta Externa para la época que data desde el 22 de noviembre de 1995 hasta el 18 de septiembre de 1998, haciendo la conversión a la moneda colombiana para que sea tenida en cuenta por COLPENSIONES y se proceda a efectuar los ajustes de rigor.
5. La entidad convocada mediante el acto administrativo contenido en el Oficio S-DITH-14-039174 del 11 de junio de 2014, negó la solicitud de reliquidación de aportes pensionales, para lo cual argumentó que ese Ministerio reconoció, liquidó y pagó de manera correcta y oportuna dichos aportes, conforme a la normatividad vigente para la época que se causaron (Artículo 57 Decreto Ley 10 de 1992, artículo 66 del Decreto 274 de 2000), legislación que 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, razón por la cual no era posible la reliquidación, ni el pago de monto alguno por tales conceptos y que correspondía a la autoridad competente determinar si hay lugar o no a dicho pago.



2. Trámite Conciliatorio.

El apoderado de la parte convocante, presentó solicitud de conciliación el día 08 de julio de 2014², ante la Unidad Coordinadora Procuradurías Judiciales Administrativas de la Procuraduría General de la Nación.

Mediante auto de 9 de julio de 2014³, la Procuraduría N°. 82 Judicial I Para Asuntos Administrativos, admitió la solicitud de conciliación presentada por el señor Fidel Cano Correa, y en consecuencia, fijó fecha y hora para llevar a cabo la audiencia de conciliación.

El día 14 de agosto de 2014⁴, se adelantó la audiencia de conciliación prejudicial, en la cual las partes llegaron a un acuerdo conciliatorio.

3. Acuerdo Conciliatorio.

En audiencia de conciliación celebrada el 14 de agosto de 2014 (folios del 68 al 70), las partes llegaron al siguiente acuerdo conciliatorio:

"... Que el Comité de Conciliación del Ministerio de Relaciones Exteriores y su Fondo Rotatorio, en sesión celebrada el día 21 de julio de 2014, previo estudio de la solicitud de conciliación extrajudicial presentada por el señor Fidel Cano Correa, identificado con la cédula de ciudadanía N°. 79.354.348, que se tramita en la Procuraduría 82 Judicial I para Asuntos Administrativos de Bogotá, decidió proponer fórmula conciliatoria respecto del pago de la reliquidación de los aportes pensionales por el período laborado en la planta externa, comprendido del 22 de noviembre de 1995 al 18 de septiembre de 1998, 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 \$22.431.129, documento que constituye el fundamento para la presentación de la propuesta conciliatoria en la precitada solicitud. El pago a la administradora de fondo de pensiones correspondiente se realizará dentro de los cuatro (4) meses siguientes la presentación por parte de la convocante, de la solicitud de pago, previo el aporte de la totalidad de los documentos exigidos para tal efecto, entre ellos copia auténtica del auto que aprueba del auto que aprueba la conciliación extrajudicial por parte del Juez de conocimiento. (...) Acto seguido se le concede el uso de la palabra al apoderado de la parte convocada, con el fin de que se sirva indicar la decisión tomada por el comité de conciliación de COLPENSIONES en relación con la solicitud incoada: respetuosamente me permito entregar la certificación N°. 1586 de la Secretaría Técnica del Comité de Conciliación de COLPENSIONES expedida el 13 de agosto de 2014 con el cual dicho órgano decidió de manera unánime no proponer fórmula conciliatoria teniendo en cuenta que COLPENSIONES carece de legitimación en la causa por pasiva toda vez que el peticionario pretende la nulidad de un oficio expedido por el MINISTERIO DE RELACIONES EXTERIORES y la corrección de los aportes a pensión efectuados por el mismo recordando que las cotizaciones al SISTEMA GENERAL DE PENSIONES constituyen un deber del empleador conforme a

² Folios 2-12.

³ Folio 51.

⁴ Folios 68-70.



lo ordenado en el artículo 18 del decreto 1818 de 1996. (...) Respetando las **COPENSIONES** desisto de tener como parte convocada (...) Se le concede el uso de la palabra al apoderado de la parte convocante quien manifiesta después de haber leído las constancias presentadas por la apoderada del **MINISTERIO** manifiesto **MI ACEPTACIÓN** a los términos de la propuesta conciliatoria por ella presentada. (...)"

CONSIDERACIONES

1. De la competencia.

La conciliación extrajudicial en lo contencioso administrativo, sólo puede ser adelantada ante los agentes del Ministerio Público asignados al Juez o Corporación que fuere competente para conocer de la acción de restablecimiento del derecho, reparación directa o contractual (arts. 60 de la Ley 23 de 1991 y 23 de la Ley 640 de 2001). En este evento, el acuerdo debe ser enviado al Juez o Tribunal correspondiente para su homologación o aprobación judicial, para que tenga eficacia.

2. Aspectos Generales de la Conciliación.

El artículo 59 de la Ley 23 de 1991, regulaba la conciliación en asuntos contencioso-administrativos; sin embargo, dicho artículo fue modificado por el artículo 70 de la Ley 446 de 1998, bajo el siguiente tenor literal:

"Artículo 70.- Asuntos susceptibles de conciliación. El artículo 59 de la Ley 23 de 1991, quedará así:

"Artículo 59. Podrán conciliar, total o parcialmente, en las etapas prejudicial o judicial, las personas jurídicas de derecho público, a través de sus representantes legales o por conducto de apoderado, sobre conflictos de carácter particular y contenido económico de que conozca o pueda conocer la jurisdicción de lo Contencioso Administrativo a través de las acciones previstas en los artículos 85, 86 y 87 del Código Contencioso Administrativo".

La Ley 1395 de 2010⁵, en su artículo 52 dispuso como requisito de procedibilidad, para acudir ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo, la conciliación prejudicial.

"(...)

ARTÍCULO 52. <Ver modificaciones directamente en la Ley 640 de 2001> 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.

⁵ Por la cual se adoptan medidas en materia de descongestión judicial.



Realizada la audiencia sin que se haya logrado acuerdo conciliatorio total o parcial, se prescindirá de la conciliación prevista en el artículo 101 del Código de Procedimiento Civil o de la oportunidad de conciliación que las normas aplicables contemplan como obligatoria en el trámite del proceso, salvo cuando el demandante solicite su celebración.

*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.
(...)"*

Por su parte, el artículo 12 del Decreto 1716 de 2009, en lo atinente a la aprobación de la conciliación de la aprobación extrajudicial en asuntos de lo contencioso administrativo, ordenó:

"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".

En materia contencioso administrativa, el estudio de la aprobación de la conciliación exige un mayor grado de análisis, en razón a que el patrimonio público puede verse afectado, por ello, este Despacho atiende el criterio fijado por el H. consejo de Estado respecto del acuerdo conciliatorio, en el sentido de verificar el cumplimiento de los siguientes requisitos:

1. Que la acción no haya caducado (art. 61 ley 23 de 1.991, modificado por el art. 81 Ley 446 de 1.998).
2. Que el acuerdo conciliatorio verse sobre acciones o derechos económicos disponibles por las partes (art. 59 ley 23 de 1991, 70 ley 446 de 1.998 y art. 2 parágrafo 2 decreto 1614 de 2009).
3. Que las partes deben estar debidamente representadas y sus representantes tener capacidad para conciliar (art. 2 decreto 1614 de 2009)
4. Que el acuerdo conciliatorio cuente con las pruebas necesarias, y no sea violatorio de la ley y no resultar lesivo para el patrimonio público (artículos 25, 26 37 de la Ley 640 de 2001).

En consecuencia, el Despacho entrará a revisar si el acuerdo conciliatorio cumplió con todos y cada uno de los requisitos antes señalados.

3. Caso Concreto

En primer lugar, advierte el Despacho que el acuerdo conciliatorio objeto de estudio, versa sobre el reconocimiento y pago de una prestación periódica, como



lo es, el pago de aportes de Seguridad Social en Pensiones, por tal razón opera la figura de la caducidad, como quiera que, de acuerdo con lo señalado en el artículo 164, numeral 1, literal c) del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho contra actos que reconocen o niegan total o parcialmente prestaciones periódicas, se puede ejercer en cualquier tiempo.

"ARTÍCULO 164. OPORTUNIDAD PARA PRESENTAR LA DEMANDA. La demanda deberá ser presentada:

1. En cualquier tiempo, cuando:

(...)

c) Se dirija contra actos que reconozcan o nieguen total o parcialmente prestaciones periódicas. Sin embargo, no habrá lugar a recuperar las prestaciones pagadas a particulares de buena fe;

(...)"

Igualmente, respecto el acto administrativo objeto de conciliación, esto es, el Oficio S-DITH-14-039174 de 11 de junio de 2014, no ha operado el fenómeno jurídico de la caducidad, por cuanto entre la fecha de su expedición y la fecha de la presentación de la solicitud de conciliación no han transcurrido los 4 meses de que trata el literal c del numeral 2 del artículo 164 del C.P.A.C.A⁶.

En cuanto a la representación de las partes, encuentra este Juzgador que las partes acudieron a la audiencia de conciliación debidamente representadas por sus apoderados quienes tenían la facultad para conciliar, como lo demuestran los poderes obrantes a folios 13 y 52 del expediente, otorgados por el señor Fidel Cano Correa y la Nación – Ministerio de Relaciones Exteriores y COLPENSIONES, respectivamente.

De igual forma, el apoderado de la parte convocante aportó los medios de prueba necesarios para establecer que al señor Fidel Cano Correa, le asiste el derecho a obtener el reajuste de los aportes al Sistema de Seguridad Social en Pensiones, los cuales enuncian a continuación:

- Copia de Certificación⁷, suscrita por la Coordinadora de Nómina y prestaciones del Ministerio de Relaciones Exteriores, en la cual hace constar que se efectuaron aportes de ley por concepto del Sistema

⁶ Artículo 164. Oportunidad para presentar la demanda. La demanda deberá ser presentada:

(...)

2. En los siguientes términos, so pena de que opere la caducidad:

(...)

d) Cuando se pretenda la nulidad y restablecimiento del derecho, la demanda deberá presentarse dentro del término de cuatro (4) meses contados a partir del día siguiente al de la comunicación, notificación, ejecución o publicación del acto administrativo, según el caso, salvo las excepciones establecidas en otras disposiciones legales;

⁷ Folios 23-24.



General de Seguridad Social en Pensiones, en lo atinente al señor Fidel Cano Correa, desde el 27 de diciembre de 1995 hasta el 18 de septiembre de 1998. Igualmente, que el valor de la asignación básica devengada por el convocante en el exterior tiene equivalencia en la planta interna.

- Certificación de Información laboral (Formato 1 y 3)⁸, relacionada con los servicios prestados por el señor Fidel Cano Correa.
- Copia de Derecho de petición⁹, presentado por el Señor Fidel Cano Correa el 30 de mayo de 2014, ante el Ministerio de Relaciones Exteriores, por medio del cual solicita la reliquidación de aportes pensionales, efectuados entre el 22 de noviembre de 1995 y el 18 de septiembre de 1998.
- Copia del Oficio S-DITH-14-039174 de 11 de junio de 2014¹⁰, por medio del cual la Directora de Talento Humano de la Cancillería resuelve desfavorablemente la petición elevada por el convocante, en el sentido de negar la reliquidación de aporte pensionales, por cuanto el Ministerio Reconoció, Liquidó y Pagó de manera Correcta y oportuna dichos aportes, conforme a la normatividad vigente para la época en que se causaron (Artículo 57 del Decreto Ley 10 de 1992 y los Decretos 2350 de 1995, 2373 de 1996, 2767 de 1997, 2354 de 1998, 2686 de 1999).

Ahora bien, el derecho sobre el cual recae el acuerdo conciliatorio objeto de análisis, es de contenido económico, por ello, las partes pueden disponer del mismo, pues pese a la irrenunciabilidad del derecho a la seguridad social, dentro del cual se encuentra el derecho a la pensión, el acuerdo tuvo como fin conciliar el reajuste de los aportes pensionales, razón por la cual no se vio afectado el mencionado derecho.

No obstante lo anterior, y con el ánimo de hacer mayor claridad sobre el tema, el Despacho hará un breve análisis del régimen de seguridad social de los funcionarios de la planta externa del Ministerio de Relaciones Exteriores.

El artículo 63 del Decreto 274 de 2000¹¹, establece las reglas respecto de las cotizaciones a la seguridad social de los funcionarios de la planta externa del Ministerio de Relaciones Exteriores.

"ARTICULO 63. SEGURIDAD SOCIAL. <Aparte tachado INEXEQUIBLE>
Teniendo en cuenta los principios generales de eficiencia, solidaridad y universalidad en materia de Seguridad Social, así como los de Moralidad y

⁸ Folios 25-26.

⁹ Folios 16-18.

¹⁰ Folios 19-22.

¹¹ "Por el cual se regula el Servicio Exterior de la República y la Carrera Diplomática y Consular"



86

*Especialidad, orientadores del Servicio Exterior y la Carrera Diplomática, Consular, los funcionarios pertenecientes a la Carrera Diplomática y Consular deben ser afiliados al Sistema Integral de Seguridad Social en los sistemas de pensiones, salud y riesgos profesionales, de acuerdo con lo previsto en el Sistema Integral de Seguridad Social creado por la Ley 100 de 1993 y sus decretos reglamentarios, así como en las normas que los modifiquen, adicionen o deroguen, **salvo las particularidades contempladas en este Decreto.***

En consecuencia, todo lo relacionado con selección de entes administradores, afiliación, cotizaciones, prestaciones asistenciales y económicas, regímenes de transición y demás disposiciones del sistema integral de seguridad social, aplican a los funcionarios pertenecientes a la Carrera Diplomática y Consular.

PARAGRAFO PRIMERO. *Salvo lo dispuesto en el artículo 64, lit. c., no habrá lugar a suspender la protección que ofrece el sistema de seguridad social a los funcionarios de la Carrera Diplomática y Consular, cuando éstos por virtud de la alternación o de la especial naturaleza de su función, prestaren su servicio fuera del territorio de la República de Colombia.*

Se exceptúan aquellos casos en los que el sistema de pensiones creado por la Ley 100 de 1993 y sus Decretos reglamentarios o cualquier disposición que los modifique, adicione o derogue, establecieron la posibilidad de afiliación voluntaria al sistema, por acreditar el nacional colombiano residente en el extranjero, estar protegido fuera del territorio de la República de Colombia por un sistema que sustituya la respectiva protección.”

Por su parte el artículo, 66 *ibidem* establece la forma para liquidar los aportes en seguridad social.

"ARTÍCULO 66. *Las prestaciones sociales de los funcionarios pertenecientes a la Carrera Diplomática y Consular se liquidarán y pagarán en la asignación básica mensual y en los conceptos laborales legalmente reconocidos como factores de salario, que le correspondieran en la planta interna.”*

Así, las prestaciones sociales de los funcionarios de la Planta Externa del Ministerio de Relaciones Exteriores se debían liquidar de acuerdo al grado equivalente en la Planta Interna de dicho ministerio, mas no por lo que verdaderamente recibía en desarrollo de su labor fuera del país; sin embargo, la Corte Constitucional en sentencia C-292 de 2001, M. P. Dr. Jaime Córdoba Triviño, dispuso la inexecutable de la norma referida, quedando la misma sin efecto jurídico alguno, por lo que en todo caso se debe entender como salario todo aquellos que perciba el trabajador con ocasión y como contraprestación directa de la relación de trabajo.

En este mismo sentido, la H. Corte Constitucional en sentencia C-173 de 2001, M. P. Dr. Eduardo Montealegre Lynett, señaló:

"(...)

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. Es decir, lo recibido no correspondería al empleo, ni a las funciones, ni a las cargas propias del trabajo desempeñado. Por ese motivo, esta Corte ya ha anotado que las normas que respaldan este tipo de prácticas frente a cierto grupo de trabajadores son inconstitucionales y deben ser inaplicadas, pues resultan contrarias a los principios de dignidad humana e igualdad, y violatorias de los derechos al mínimo vital y a la seguridad social, derechos que tienen un fundamento constitucional expreso (C.P. arts. 48, y 53). Sobre este particular la Sentencia T-1016 de 2000 expresó lo siguiente:

"...se afecta ostensiblemente la igualdad si a todos los trabajadores se les liquida la pensión según el salario devengado y por el contrario a unos servidores del Estado se les computa con base en el salario de otros funcionarios que reciben sumas muy inferiores a la que percibe el aspirante a pensionado. No sirve de argumento que se hubiere laborado en el exterior porque como bien lo dice la Corte Suprema:

'Es válido que el empleador reconozca una pensión de jubilación, computando el tiempo laborado por el trabajador en territorio colombiano, con el laborado en otro país y en desarrollo de un contrato de trabajo diferente, pues es lícito variar las condiciones de tiempo, modo y lugar'

(...)"

Conforme a lo expuesto, las prestaciones de todo servidor público, en especial las de los miembros de las embajadas de Colombia en otro Estado, se deben liquidar con lo efectivamente devengado en el país que prestó sus servicios y de ninguna manera pueden ser asimilados a ningún funcionario de la planta interna.

En este orden de ideas, encuentra el Despacho que el acuerdo conciliatorio celebrado entre el señor Fidel Cano Correa y la Nación – Ministerio de Relaciones Exteriores, no lesiona los intereses de la entidad demandada y no es violatorio de la ley, toda vez que, el pago de salarios y prestaciones, así como el pago de los aportes de al Sistema de Seguridad Social (Pensiones), de los funcionarios de la planta externa del Ministerio de Relaciones Exteriores, se deben liquidar de acuerdo con el salario devengado en el exterior.

Siendo así, éste Despacho decide APROBAR el acuerdo conciliatorio objeto de estudio, pues la se encuentra probado que la obligación objeto del mismo es clara y a favor del accionante, así como también, la cuantía se ajusta legalmente a lo legalmente adeudado.

En mérito de lo expuesto, la **JUEZ CUARTO ADMINISTRATIVO DE DESCONGESTIÓN DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley.



RESUELVE:

PRIMERO: APROBAR el acuerdo conciliatorio logrado entre el señor **Fidel Cano Correa, identificado con C. C. No. 79.354.348 de Bogotá,** y la **Nación – Ministerio de Relaciones Exteriores,** en audiencia llevada a cabo el día 14 de agosto de 2014 ante la Procuraduría No. 82 Judicial I para Asuntos Administrativos, conforme las razones antes anotadas.

SEGUNDO: El acta de conciliación aprobada mediante la presente providencia, hace tránsito a cosa juzgada y presta mérito ejecutivo.

TERCERO: En firme este proveído, y a petición de los convocantes o de su apoderado, entréguese copia auténtica de esta decisión en los términos del numeral 3º del artículo 114 del Código General del Proceso.

CUARTO: En firme esta decisión, **ARCHÍVESE** el expediente, previas las constancias a que haya lugar.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

LUCIA PORRAS VÉLEZ

Juez