



69

JUZGADO ONCE ADMINISTRATIVO DE ORALIDAD DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ

Bogotá, D.C., siete (07) de marzo de dos mil trece (2013).

Conciliación Prejudicial: 2013-00084

Peticionario: WILSON LOZANO GUERRERO

**Autoridad: NACIÓN-MINISTERIO DE RELACIONES
EXTERIORES.**

**Autoridad ante quien se concilió: PROCURADURÍA SETENTA Y NUEVE
JUDICIAL I PARA ASUNTOS
ADMINISTRATIVOS.**

El señor **WILSON LOZANO GUERRERO**, actuando mediante apoderado, presentó solicitud de conciliación prejudicial ante la Procuraduría General de la Nación, correspondiéndole por Reparto a la Procuraduría Setenta y Nueve Judicial I Para Asuntos Administrativos, en procura de lograr el siguiente acuerdo:

“ Que por la entidad Convocada se acceda al reconocimiento y pago de las diferencias debidas por el concepto de auxilio de cesantías al Convocante WILSON LOZANO GUERRERO, disponiéndose al efecto reliquidarlas como corresponde, esto es, con base en el salario realmente devengado por el mismo en otras divisas durante los años 2002 y 2003 en los cuales se desempeñó en la planta externa del Ministerio de Relaciones Exteriores en el cargo de Auxiliar Administrativo 5 PA, convertido su valor a la tasa de cambio oficial en pesos colombianos, y reconociéndose el interés moratorio de la Ley del 2% mensual (art. 14 Dcto. 162 de 1969) sobre las diferencias de capital que resulten entre lo pagado por dicho concepto y el monto al cual tiene derecho, desde cuando debieron pagarse hasta cuando el pago se verifique.”

CONSIDERACIONES

1.- El señor Wilson Lozano Guerrero actuando a través de apoderado, formuló ante la Procuraduría en lo Judicial (Reparto), solicitud de Audiencia de Conciliación Prejudicial, para que se conciliara sobre la reliquidación de las cesantías, conforme a los siguientes hechos:

“1. El señor WILSON LOZANO GUERRERO ingreso a laborar al servicio del Ministerio de Relaciones Exteriores el día 21 de abril de

1993, fecha desde la cual ha permanecido vinculado a esta entidad y actualmente desempeña el cargo de Técnico Administrativo, Código 3124 Grado 15 de la planta global como consta en el Certificado GNP.1285-F expedido el 31 de agosto de 2012 por la coordinadota de Nómina y Prestaciones del Ministerio.

2. El mismo desempeñó en el servicio exterior el cargo de Auxiliar Administrativo 5 PA en el Consulado de Colombia en Barinas (Venezuela), en cuyo cargo fue nombrado mediante Resolución 0440 del 6 de febrero de 2002 hasta el 31 de diciembre de 2003 como así o consta en la precitada Certificación.

3. Las cesantías causadas en el servicio exterior en las referidas anualidades le fueron liquidadas tomando en cuenta el sueldo del cargo equivalente en planta interna y no con base en el salario realmente devengado como las pruebas que apporto permiten corroborarlo. Entre ellas el Certificado de Factores Salariales GNP. 1285 -F, expedido el 31 de agosto de 2012, en donde se certifican los salarios devengados por mi poderdante WILSON LOZANO GUERRERO durante los años 2002 y 2003, Indicándose de otra parte el sueldo del cargo equivalente en planta interna sobre el cual se liquidaron sus prestaciones en estas dos anualidades.

4. La Corte Constitucional declaró inexequibles las normas que permitían liquidar las prestaciones sociales de los funcionarios y empleados del Ministerio de Relaciones Exteriores causadas en la planta externa, tomando como base el sueldo del cargo equivalente en planta interna.

5. Mi representado no ocupaba en las citadas anualidades ningún cargo en la planta interna y por lo mismo tampoco percibía el sueldo tomado en cuenta para liquidarle sus cesantías, y como el considerado para el efecto era ostensiblemente inferior al salario realmente devengado por él en el cargo que comprobadamente desempeñó en el servicio exterior, se generaron las diferencias pendientes a su favor por concepto de esta prestación, lo cual es mayormente constatable de las sumas que por concepto de esta prestación el Certificado de Factores Salariales relaciona reportadas al Fondo Nacional del Ahorro por los señalados periodos, frente a las asignaciones salariales correspondientes que realmente el funcionario WILSON LOZANO GUERRERO devengó.

6. El mismo no fue notificado ni conoce los actos administrativos de las liquidaciones anuales por concepto de cesantías que en su momento efectuó el Ministerio, con base en las cuales se transfirieron al Fondo Nacional del Ahorro las sumas que el Certificado de Factores Salariales indica abonadas por los años 2002 y 2003 bajo la aplicación de esas equivalencias, de donde dichos actos ni quedaron en firme ni tampoco tuvo mi representado la oportunidad de convertirlos y por lo tanto no ha operado prescripción alguna en relación con su derecho.

7. Mi representado elevó un derecho de petición al Ministerio de Relaciones Exteriores el 19 de julio de 2012, radicado en Ika Dirección de Talento Humano bajo el N° 011180 reclamando la reliquidación de sus cesantías con base en el salario realmente devengado en el cargo que desempeñó en el servicio exterior (se anexa).

8. El Ministerio a través de la Dirección de Talento Humano respondió negativamente la anterior petición con Oficio DITH N° 54330 del 13 de agosto de 2012 (se anexa), manifestándole que para entonces las cesantías se liquidaron como correspondía, porque de acuerdo con la legislación vigente durante los periodos en que se causaron, las prestaciones sociales de los funcionarios del servicio exterior se liquidaban con base en la asignación del cargo equivalente en planta interna (Art. 76 del Decreto 2016 de

1968, Art. 57 del Decreto Ley 10 de 1992 y Art. 66 del Decreto Ley 274 de 2000). No obstante en este mismo Oficio, contra el cual no se indicó la procedencia de ningún recurso, en el último párrafo se le expuso a mi representado que podía acudir al mecanismo de la conciliación previsto en las normas pertinentes y presentar su solicitud a consideración del Comité de Conciliación Extrajudicial del Ministerio, exteriorizando expresamente su ánimo conciliatorio frente a sus pretensiones en materia de cesantías.

9. Con base en los fines que legalmente estatuyen la procedencia de este mecanismo, se promueve directamente en razón a que la competencia para el efecto en asuntos de lo Contencioso Administrativo está radicada en la Procuraduría General de la Nación a través de sus procuradores judiciales, sin perjuicio de las competencias que le están atribuidas a los Comités de Conciliación de las entidades públicas, especialmente por los artículos 15 y siguientes del Decreto 1716 de 2009.

2.- En audiencia celebrada el 6 de febrero de 2013, ante la Procuraduría Setenta y Nueve Judicial I Para Asuntos Administrativos, la entidad demandada y el apoderado del señor Wilson Lozano Guerrero, conciliaron en los siguientes términos (fols. 63 a 65):

"De conformidad con la sesión celebrada el día 16 de enero de 2013 el comité de conciliación de la entidad que represento decidió proponer formula conciliatoria respecto del pago de la reliquidación de cesantías durante el tiempo laborado en planta externa por parte del convocante en los siguientes términos: 1.- Se pagaran las diferencias de las cesantías sin dar aplicación al fenómeno de la prescripción trienal, ni de la caducidad. 2.- Se pagara un interés del 2 % desde cuando cada pago se hizo exigible hasta la fecha de ejecutorio de la providencia. 3.- No reconocer indexación. El valor total a concilia es la suma de \$19.180.820 los cuales serán pagaderos dentro de los cuatro meses siguientes a la fecha en que el apoderado de la parte convocante allegue la primera copia autentica del auto debidamente ejecutoriado por parte del juez de conocimiento. Dicha suma será transferida al Fondo Nacional del Ahorro y actualizada a la fecha en que el pago se haga efectivo (...)

En este estado de la diligencia se le corre traslado a la apoderada de la parte convocante la propuesta de conciliación presentada por la entidad convocada a través de su apoderado para que manifieste: Esta propuesta indudablemente satisface las pretensiones legítimas de mi representado y además el monto de la reliquidación efectuada por la entidad es casi igual al estudio de liquidación que por mi parte presente con la petición de conciliación. Por lo tanto con expresa facultad otorgada para conciliar me permito aceptar en nombre de mi representado la conciliación propuesta por el Ministerio de Relaciones Exteriores a través de su apoderado, entendiéndose finalmente que con este acuerdo logrado satisfactoriamente queda implícitamente revocado el acto administrativo contenido en el oficio DITH No. 54330 del 13 de agosto de 2012 en cuanto en el mismo se atendió desfavorablemente el derecho de la reliquidación de las cesantías reclamado por mi representada."

3.- De conformidad con el artículo 70 de la ley 446 de 1998, únicamente son susceptibles de conciliación aquellos asuntos 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 Administrativo¹.

4.- El sub-lite trata de acreencias de carácter laboral (sobre la reliquidación de las cesantías), cuyo medio de control, una vez presentados los recursos ante la administración con decisión desfavorable, sería la de nulidad y restablecimiento de carácter laboral.

5.- Conforme a los presupuestos para la procedencia de la conciliación, que tanto el conciliador al momento de dar curso a la audiencia, como el Juez están obligados a constatarlos: a) Que no haya caducado la acción, b) Que las entidades y los particulares que concilien estén debidamente representadas, c) Que los representantes o quienes concilien tengan capacidad y facultad para hacerlo, d) Que quienes concilian tengan disponibilidad de los derechos económicos objeto de la conciliación, e) Que los hechos que son el fundamento de la conciliación estén probados dentro del expediente de conciliación, y f) Que el acuerdo no resulte abiertamente lesivo para el patrimonio público.

Adicionalmente a los requisitos de forma que indica el artículo 30 del Decreto 1716 de 2009, que debe tener toda solicitud de conciliación, a partir de la vigencia de la Ley 446 de 1998, ya no se puede solicitar si no se ha agotado la Vía Gubernativa², pues dicha norma dispuso:

“Artículo 61. La conciliación administrativa prejudicial solo tendrá lugar cuando no procediere la vía gubernativa o cuando esta estuviere agotada”.

6.- El señor Wilson Lozano Guerrero mediante petición radicada 011180 del 19 de julio de 2012, solicito ante el Ministerio de Relaciones Exteriores la reliquidación y pago correspondiente al auxilio de cesantías realizados al Fondo Nacional del Ahorro durante el tiempo laborado con base en

¹ Las acciones referentes a nulidad y restablecimiento del derecho, reparación directa y controversias contractuales están contempladas en el nuevo Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, ley 1437 de 2011 en los artículos 138, 140 y 141 en el Título III de la Parte Segunda correspondiente a “Medios de Control.”

² Con la entrada en vigencia del nuevo Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, se eliminó la expresión “Vía Gubernativa” aludiendo ahora únicamente a “Recursos” ante la Administración, artículos 74 y siguientes.

.....
el salario realmente devengado y no el equivalente en la planta interna junto con el pago de los intereses moratorios (fol.21).

Con oficio DITH 54330 del 13 de agosto de 2012 el Ministerio de Relaciones Exteriores resolvió la solicitud anterior no accediendo a sus pretensiones (fls. 22 a 23).

7.- El 28 de noviembre de 2012 presento la parte convocante solicitud de conciliación ante la Procuraduría General de la Nación y mediante Auto No. 235 del 7 de diciembre de 2012 la Procuraduría 79 Judicial I Para Asuntos Administrativos, admitió la solicitud y fijo fecha para el día 6 de febrero de 2013 (fls. 1 a 17 y 47).

8.- El día de la audiencia, se llegó al siguiente acuerdo:

"De conformidad con la sesión celebrada el día 16 de enero de 2013 el comité de conciliación de la entidad que represento decidió proponer formula conciliatoria respecto del pago de la reliquidación de cesantías durante el tiempo laborado en planta externa por parte del convocante en los siguientes términos: 1.- Se pagaran las diferencias de las cesantías sin dar aplicación al fenómeno de la prescripción trienal, ni de la caducidad. 2.- Se pagara un interés del 2 % desde cuando cada pago se hizo exigible hasta la fecha de ejecutorio de la providencia. 3.- No reconocer indexación. El valor total a concilia es la suma de \$19.180.820 los cuales serán pagaderos dentro de los cuatro meses siguientes a la fecha en que el apoderado de la parte convocante allegue la primera copia autentica del auto debidamente ejecutoriado por parte del juez de conocimiento. Dicha suma será transferida al Fondo Nacional del Ahorro y actualizada a la fecha en que el pago se haga efectivo (...)

En este estado de la diligencia se le corre traslado a la apoderada de la parte convocante la propuesta de conciliación presentada por la entidad convocada a través de su apoderado para que manifieste: Esta propuesta indudablemente satisface las pretensiones legítimas de mi representado y además el monto de la reliquidación efectuada por la entidad es casi igual al estudio de liquidación que por mi parte presente con la petición de conciliación. Por lo tanto con expresa facultad otorgada para conciliar me permito aceptar en nombre de mi representado la conciliación propuesta por el Ministerio de Relaciones Exteriores a través de su apoderado, entendiéndose finalmente que con este acuerdo logrado satisfactoriamente queda implícitamente revocado el acto administrativo contenido en el oficio DITH No. 54330 del 13 de agosto de 2012 en cuanto en el mismo se atendió desfavorablemente el derecho de la reliquidación de las cesantías reclamado por mi representada."

9.- Estos antecedentes le permiten afirmar al despacho que el Acta de la referida Conciliación, plasma de manera completa, cada uno de los términos en que ésta se realizó e indica claramente cuáles son los extremos de

.....
la relación laboral, las sumas de dinero, su concepto y el término dentro del cual se pagará dicha suma, dando así cumplimiento a las exigencias establecidas en el art. 1° de la ley 640 de 2001, en cuanto al acta de conciliación se refiere.

10.- En este punto, es conveniente traer a colación la normatividad que en el caso en concreto es aplicable, en primer lugar el Decreto 3118 de 1968 mediante el cual se creó el Fondo Nacional del Ahorro, estableció sobre el auxilio de cesantías de empleados públicos y trabajadores oficiales, 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. LIQUIDACION 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. COMUNICACION 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.”
(Subrayado y negrilla fuera de texto)*

.....

11.- Por lo anterior, es deber de las entidades como la demandada efectuar anualmente la liquidación de las cesantías de sus empleados públicos y notificarles en debida forma para que las suscriban en caso se estar de acuerdo o simplemente interponer los recursos pertinentes. Una vez resueltos los recursos o firmadas las liquidaciones en señal de aceptación se comunicarían al Fondo Nacional del Ahorro para que fueran acreditadas en la cuenta a favor de la demandante durante el mes de enero del año inmediatamente siguiente.

12.- Frente al régimen de cesantías la Ley 6ª de 1945 había señalado:

“ARTICULO 17. Los empleados y obreros nacionales de carácter permanente gozarán de las siguientes prestaciones:

*a) Auxilio de cesantía a razón de un mes de sueldo o jornal por cada año de servicio. Para la liquidación de este auxilio solamente se tendrá en cuenta el tiempo de servicios prestados con posterioridad al 1 de enero de 1942.
(...)”*

Por su parte, el artículo 1 de la Ley 65 de 1946 previó en materia de cesantías lo siguiente:

“ARTICULO 1. Los asalariados de carácter permanente, al servicio de la Nación en cualquiera de las ramas del Poder Público, hállese o no escalafonados en la Carrera Administrativa, tendrán derecho al auxilio de cesantía por todo el tiempo trabajado continua o discontinuamente, a partir del 1 de enero de 1942 en adelante, cualquiera que sea la causa del retiro.

PARAGRAFO. Extiéndese este beneficio a los trabajadores de los Departamentos, Intendencias, comisarías y Municipios en los términos del artículo 22 de la Ley 6a. de 1945, y a los trabajadores particulares, de acuerdo con lo establecido en los artículos 12 y 36 de la misma Ley.”

El artículo 57 del Decreto 10 de 1992, en su momento dispuso:

ARTÍCULO 57. Las prestaciones sociales de los funcionarios del servicio exterior, a excepción de los administrativos locales, se liquidarán y se pagarán con base en las asignaciones del cargo equivalente en el servicio interno del Ministerio de Relaciones Exteriores.”(Subrayado fuera de texto)

Indicando posteriormente el Decreto 274 de 2000 en su artículo 66:

“ARTÍCULO 66. Las prestaciones sociales de los funcionarios pertenecientes a la Carrera Diplomática y Consular se liquidarán y se pagarán con base en la asignación básica mensual y en los conceptos laborales legalmente reconocidos como factores de salario, que le correspondieren en planta interna.”(Subrayado fuera de texto)

.....

Con la reforma introducida a la ley 100 de 1993 a través del párrafo 1 del Artículo 7 de la Ley 797 de 2003 se regulo el tema de la siguiente manera:

"ARTÍCULO 7o. El artículo 20 de la Ley 100 de 1993 quedará así:

PARÁGRAFO 1o. Para efectos del cálculo del ingreso base de cotización de los funcionarios que prestan sus servicios en la planta externa del Ministerio de Relaciones Exteriores, se tomará como base la asignación básica mensual y los factores salariales establecidos en las normas vigentes para los cargos equivalentes de la planta interna. En todo caso, el ingreso base de liquidación de estos servidores también será el establecido en las normas vigentes para los cargos equivalentes en la planta interna, teniendo en cuenta los topes de pensión que sean aplicables." (Subrayado fuera de texto).

13.- Sin embargo, las normas que establecieron que las prestaciones sociales de la Planta Externa del Ministerio de Relaciones Exteriores se liquidarían según la homologación del empleo con la Planta Interna, fueron declaradas inexecutable por la Corte Constitucional.

14.- Con sentencia C-292 de 16 de marzo de 2001, M.P. Dr. Jaime Córdoba Triviño, declaro la inexecutable del artículo 66 del Decreto ley 274 de 2000 al considerar que el Presidente de la República había excedido sus facultades otorgadas por el Congreso de la República para aprobar prestaciones sociales de los funcionarios del Ministerio de Relaciones Exteriores, por cuanto el Gobierno Nacional está ejerciendo una facultad que no le fue concedida y que el Congreso no podía delegarle en cuanto se trata de un espacio que está supeditado al despliegue de su propia capacidad legislativa.

15.- Si bien es cierto, que con la declaratoria de inexecutable del artículo 66 del Decreto Ley 274 de 2000 automáticamente revivió el artículo 57 del Decreto Ley 10 de 1992, también lo es que esta norma también fue declarada inexecutable por la Alta Corporación que en sentencia C-535 de 2005³ con fundamento en que la liquidación de las prestaciones sociales de la Planta Externa de la entidad demandada presenta un tratamiento diferente e injustificado contrario al mandato de igualdad, resultando lesivo de los derechos fundamentales a la Seguridad Social, Mínimo Vital, Principio de la Primacía de la realidad en las relaciones laborales, y en fin a los principios sobre los cuales las prestaciones sociales y la pensión deben cotizarse y liquidarse, sin que ello implique irrespetar el límite máximo que en materia pensional rige actualmente, pues el Presidente de la República excedió las facultades extraordinarias para regular el régimen prestacional y salarial y porque existe una discriminación en

³ M.P. Dr. Jaime Córdoba Triviño.

.....
la liquidación de las prestaciones limitando la cotización con un cargo similar del servicio interno.

16.- Por lo expuesto, el Despacho estima que la accionante tiene derecho a que se le pague lo correspondiente a las diferencias debidas por concepto de auxilio de cesantías teniendo en cuenta lo realmente devengado en divisas en el exterior convertido a la tasa representativa de del mercado vigente para la época.

17.- Por lo anteriormente expuesto, la Conciliación Prejudicial, celebrada ante la Procuraduría 79 Judicial I Para Asuntos Administrativos, el día 6 de febrero de 2013, en donde asistieron los doctores ANDRÉS LEONARDO MENDOZA PAREDES actuando en representación de la NACIÓN- MINISTERIO DE RELACIONES EXTERIORES y MARTHA ESPERANZA RUEDA MERCHAN como apoderada del señor WILSON LOZANO GUERRERO, será aprobada por este Despacho.

En mérito de lo expuesto el Juzgado Once Administrativo de Oralidad del Circuito de Bogotá,

RESUELVE:

PRIMERO: Aprobar el acuerdo conciliatorio celebrado el 6 de febrero de 2013 ante la señora Procuradora 79 Judicial I Para Asuntos Administrativos, entre el señor WILSON LOZANO GUERRERO y LA NACIÓN- MINISTERIO DE RELACIONES EXTERIORES.

SEGUNDO: Ejecutoriada esta providencia, previas las anotaciones a que haya lugar, **archívese el expediente.**

Notifíquese y cúmplase.


GIOVANNI HUMBERTO LEGRO MACHADO

Juez