

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA  
SECCIÓN SEGUNDA  
SUBSECCIÓN "C"

MAGISTRADO PONENTE: DR. SAMUEL JOSÉ RAMÍREZ POVEDA.

Bogotá, D.C., dos (2) de septiembre de dos mil dieciséis (2016)

REFERENCIAS

EXPEDIENTE No: 25000-23-42-000-2015-05498-00  
CONVOCANTE: LUIS GERARDO GUZMAN VALENCIA  
CONVOCADO: NACION - MINISTERIO DE RELACIONES EXTERIORES  
ASUNTO: CONCILIACION EXTRAJUDICIAL

---

La Procuraduría Novena Judicial II para Asuntos Administrativos remitió para la revisión procedente, la actuación que contiene la Conciliación Extrajudicial con radicación No. 15-266 del 11 de agosto de 2015, suscrita entre el señor LUIS GERARDO GUZMAN VALENCIA y la NACIÓN – MINISTERIO DE RELACIONES EXTERIORES, la cual se llevó a cabo el 9 de noviembre de 2015, cuando fue refrendada por dicha Agencia del Ministerio Público. Ese Acuerdo conciliatorio quedó como se transcribe:

"..."

*"Posteriormente se le concede el uso de la palabra a la **apoderada de la parte Convocada**, con el fin de que sirva indicar la decisión tomada por el comité de conciliación de la entidad en relación con la solicitud incoada:*

*El Comité de Conciliación del **MINISTERIO DE RELACIONES EXTERIORES Y SU FONDO ROTATORIO**, en sesión celebrada el día **5 de Octubre de 2015**, decidió **PROPONER FORMULA CONCILIATORIA**, respecto de la **RELIQUIDACIÓN DEL AUXILIO DE CESANTIAS** del señor LUIS GERARDO GUZMAN VALENCIA, únicamente por el periodo comprendido entre el **1 de Noviembre de 2000 al 31 de Diciembre de 2003**, por el monto de **CIENTO OCHENTA Y SIETE MILLONES OCHOCIENTOS OCHENTA Y CUATRO MIL OCHOCIENTOS NOVENTA Y UN PESOS (\$187.884.891.00)** con intereses moratorios del **2% mensual y SIN INDEXACION**, de acuerdo con el estudio de reliquidación realizado por la Dirección de Talento Humano de la entidad. Dicho pago se realizara dentro de los **CUATRO MESES SIGUIENTES A LA PRESENTACION**, por parte del Convocante, de la solicitud de pago, previo el aporte de todos los documentos exigidos para el efecto, entre ellos la copia autentica del Auto que aprueba la Conciliación extrajudicial, por parte del Juez de conocimiento..."*

*Por otra parte, el Comité de Conciliación, **DECIDIO NO PROPONER FORMULA CONCILIATORIA**, respecto de la **RELIQUIDACION DEL AUXILIO DE CESANTIAS**, por el tiempo laborado en la planta externa por el Convocante,*

comprendido entre el 14 de Abril de 1989 al 15 de Diciembre de 1992. Y del 15 de Marzo de 1995 al 13 de Julio de 1997, por cuanto HA OPERADO EL FENÓMENO DE CADUCIDAD respecto de dichos periodos.

Nuevamente se le concede el uso de la palabra al apoderado de la parte convocante. Quien manifiesta:

En virtud del poder expresado para conciliar, otorgado por mi poderdante, aunado a su refrendación telefónica, en la cual **CONVINO** conciliar por la suma propuesta por la parte convocada, me permito manifestar, QUE ACEPTAMOS DICHA PROPUESTA ECONOMICA, YA QUE LAS LIQUIDACIONES DE CESANTIAS, SOBRE LAS CUALES LA ENTIDAD NO FORMULA PROPUESTA CONCILIATORIA, SE ENCONTRO QUE ESTABAN NOTIFICADAS A MI MANDANTE, RAZON POR LA CUAL PUDO OPERAR EL FENOMENO DE LA CADUCIDAD. Lo que deja el derecho INCIERTO Y DISCUTIBLE, que condice a ACEPTAR LA PROPUESTA CONCILIATORIA, en vez de aventurarnos a un proceso contencioso administrativo de impredecibles resultados."

### ANTECEDENTES

El abogado Felix Francisco Hoyos Lemus, actuando en nombre y representación de Luis Gerardo Guzmán Valencia, 11 de agosto de 2015 (fl. 1), presentó en la Procuraduría General de la Nación, solicitud de conciliación extrajudicial, buscando conciliar las siguientes pretensiones:

#### 1.- En cuanto a los actos administrativos

Los actos cuya nulidad se pediría en sede contenciosa y que ahora se entenderían revocados implícitamente, si se llega a un acuerdo conciliatorio, conforme a la Ley 23/91, art. 62, son los siguientes:

A.- Todas y cada una de las liquidaciones de cesantías, originadas en planta externa, hasta el año 2003, inclusive (solo parcialmente, es decir, en cuanto no tuvieron en cuenta el salario realmente devengado, permaneciendo intangible, obviamente, el derecho parcial ya concedido).

B.- El Oficio S-DITH-15-068809 del 22 de julio de 2015, que negó la reclamación administrativa.

#### 2.- En cuanto a los efectos económicos, las siguientes pretensiones en la presente etapa conciliatoria se formulan in genere de la (sic) esta manera:

Que se paguen a mi mandante las diferencias de capital entre las liquidaciones de cesantías, determinadas con base en todos los factores salariales realmente devengados y practicadas como consciencia del compromiso conciliatorio, debidamente refrendado por la jurisdicción contenciosa y las que ya practicaron o simplemente se giraron al Fondo Nacional del Ahorro.

Que se pague a mi mandante un interés moratorio del 2% sobre tales diferencias, previsto en el Decreto 162/69, artículo 14, para casos de condenas judiciales a un mayor valor de cesantías (el acuerdo conciliatorio se asimila a

*cosa juzgada y tiene el mismo valor de una sentencia), desde cuando debieron pagarse, hasta cuando se verifique.* (Folios 2 y 3)

### CONSIDERACIONES:

Corresponde a la Sala determinar, si el acuerdo conciliatorio suscrito entre el señor Luis Gerardo Guzmán Valencia y la Nación – Ministerio de Relaciones Exteriores se ajusta o no a derecho y, en consecuencia impartir o no su correspondiente aprobación.

Ahora bien, la Conciliación es un mecanismo alternativo de solución de conflictos por el cual las personas naturales o jurídicas resuelven sus problemas ante un tercero conocido como conciliador. La ley dispone que los asuntos susceptibles de conciliación son aquellos transigibles, desistibles como los que determina expresamente la ley. Asimismo clasifica la conciliación en judicial y extrajudicial.

En atención a lo estatuido en el artículo 59 de la Ley 23 de 1991, modificado por el artículo 70 de la Ley 446 de 1998, en concordancia con el artículo 23 de la Ley 640 de 2001, 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 138, 140 y 141 del CPACA.

El artículo 161 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo-Ley 1437 de 2011-, contempló la conciliación extrajudicial en materia contencioso administrativa en las demandas en que se formulen pretensiones relativas a nulidad con restablecimiento del derecho, reparación directa y controversias contractuales. Así mismo, se estableció la posibilidad de conciliar judicialmente las pretensiones una vez instaurado el proceso ordinario en ejercicio de los medios de control señalados en los artículos 138, 140 y 141 de dicha regulación, conforme se puede observar en el numeral 8 del artículo 180 ibídem.

Mediante la Ley 640 de enero cinco (05) de dos mil uno (2001), se modificaron las normas relativas a la conciliación contenidas en las Leyes 446 de 1998 y 23 de 1991. Esta ley a su vez, fue reglamentada en su capítulo V -De la Conciliación Contenciosa Administrativa-, por el Decreto No. 01716 de mayo catorce (14) de dos mil nueve

(2009), el cual además reglamentó los artículos 13 de la Ley 1285 de 2009 y 75 de la Ley 446 de 1998, en materia de conciliación.

Posteriormente, el artículo 35 de la referida Ley 640 de 2001, fue modificado por el artículo 52 de la Ley 1395 de 2010, en relación con el requisito de procedibilidad de la conciliación extrajudicial para acudir a la jurisdicción contenciosa administrativa. (Recientemente, la Ley 1437 de 2011, Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, en su artículo 161, numeral 1o., estableció como requisito de procedibilidad para ejercitar el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, la conciliación extrajudicial).

Es así como, la Ley 640 de 2001, en sus artículos 3º y 19, dispone:

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

**“Artículo 19. Conciliación. Se podrán conciliar todas las materias que sean susceptibles de transacción, desistimiento y conciliación, ante los conciliadores de centros de conciliación, ante los servidores públicos facultados para conciliar a los que se refiere la presente ley y ante los notarios”** (Resaltado fuera del texto original).

A su vez, el Decreto 1716 de 2009, en su artículo 2º -parágrafos 1º, 2º y 3º- y, artículos 5º y 13 establece:

**“Artículo 2º. Asuntos susceptibles de conciliación extrajudicial en materia contencioso administrativa: Podrán conciliar, total o parcialmente, las entidades públicas y las personas privadas que desempeñan funciones propias de los distintos órganos del Estado, por conducto de apoderado, sobre conflictos de carácter particular y contenido económico de los cuales pueda conocer la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo a través de las acciones previstas en los artículos 85, 86 y 87 del Código Contencioso Administrativo o en las normas que los sustituyan.**

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

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

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

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

**"Artículo 5°. Derecho de Postulación. Los interesados, trátese de personas de derecho público, de particulares o de personas jurídicas de derecho privado, actuarán en la conciliación por medio de apoderado quien deberá ser abogado inscrito y tener facultad expresa para conciliar".**

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

Por su parte, el artículo 52 de la ley 1395 de 2010, modificó el artículo 35 de la Ley 640 de 2001, en relación con la conciliación extrajudicial como requisito de procedibilidad para acudir a la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, así:

(...)

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

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

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

Lo anterior quedo plasmado en iguales términos en el artículo 161 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

Resulta por lo tanto, que de conformidad con las normas en cita y, la reiterada jurisprudencia que el Honorable Consejo de Estado ha señalado, el acuerdo conciliatorio deberá someterse a los siguientes supuestos de aprobación:

- a. La debida representación de las partes que concilian.
- b. La capacidad o facultad que tengan los representantes o conciliadores para conciliar.
- c. La disponibilidad de los derechos económicos enunciados por las partes.
- d. Que no haya operado la caducidad de la acción.
- e. Que lo reconocido patrimonialmente esté debidamente respaldado en la actuación.
- f. Que el acuerdo no resulte abiertamente lesivo para el patrimonio público (artículo 73 y 81 de la Ley 446 de 1998).

La Sala procede a determinar sobre la viabilidad de aprobar el acuerdo conciliatorio, logrado ante la Procuraduría Novena Judicial II para Asuntos Administrativos, una vez verificados los anteriores supuestos.

#### **PRUEBAS ALLEGADAS:**

Para respaldar el acuerdo conciliatorio suscrito entre el señor Luis Gerardo Guzmán Valencia y la Nación-Ministerio de Relaciones Exteriores, se allegaron los siguientes medios de prueba:

- Certificación GNPS No. 0284 del 13 de julio de 2015, suscrita por la Coordinadora de Nóminas y Prestaciones del Ministerio de Relaciones Exteriores, en la cual consta que el señor Luis Gerardo Guzmán Valencia, labora al servicio de ese Ministerio, desde el 13 de abril de 1981 hasta la fecha. (folio 21).
- Petición radicada el 1º de julio de 2015, en la Dirección de Talento Humano del Ministerio de Relaciones Exteriores, mediante la cual, por intermedio de apoderado el convocante solicita la reliquidación y pago de las diferencias de los aportes de su auxilio de cesantías realizados al Fondo Nacional del Ahorro durante los periodos en que prestó sus servicios en el exterior, con base en el salario realmente devengado en la planta externa del Ministerio, hasta el año 2003 inclusive, junto con el interés moratorio a que tiene derecho (ffs. 9 y 9).
- Oficio S-DITH-15-068809 del 22 de julio de 2015, suscrito por la Directora de Talento Humano del Ministerio de Relaciones Exteriores, mediante el cual se dio respuesta negativa a la petición que realizó mediante apoderado, el señor Luis Gerardo Guzmán Valencia radicada 1º de julio de 2015, indicándole que sus cesantías correspondientes a los periodos solicitados, se remitieron al Fondo Nacional de Ahorro, por lo que ahora, para esa Dirección, no es posible expedir nuevos actos administrativos que liquiden, reconozcan o notifiquen prestaciones que en su momento se reconocieron y enviaron a la entidad competente conforme a la normatividad vigente para la época en que se causaron (ffs. 10 a 14).

- Petición de conciliación radicada en la Procuraduría General de la Nación el 11 de agosto de 2015, mediante la cual el señor Luis Gerardo Guzmán Valencia, por intermedio de apoderado, solicita convocar al Ministerio a la celebración de audiencia de conciliación frente a su reclamación relacionada con la reliquidación de sus cesantías (fls. 1 6).
- Certificación de la Secretaria Técnica del Comité de Conciliación del Ministerio de Relaciones Exteriores, en la que indica que el Comité de Conciliación de dicha entidad en sesión celebrada el 5 de octubre de 2015, previo estudio de la solicitud de conciliación extrajudicial presentada por el señor Luis Gerardo Guzmán Valencia, decidió proponer fórmula conciliatoria respecto del pago de la reliquidación de cesantías durante el tiempo laborado en planta externa, entre el 1º de noviembre de 2000 al 31 de diciembre de 2003 señalando que para ello es necesario aportar en la audiencia de conciliación el estudio de reliquidación realizado por la Dirección de Talento Humano de esa entidad, el cual arroja un valor de \$187.884.891, documento que constituye el fundamento para la presentación de la propuesta conciliatoria (fl.46).
- Liquidación sobre la diferencia de las cesantías adeudadas al convocante, correspondiente a los años 2000 a 2003, en la que se incluye además el 2% de intereses y, que arroja un valor total a pagar de \$187.884.891, realizada por el Director de Talento Humano y por la Coordinadora de Nómina y Prestaciones del Ministerio de Relaciones Exteriores (fl.47).
- A folios 48 y 49 del expediente reposa original del Acta de conciliación extrajudicial de la Procuraduría General de la Nación de fecha 9 de noviembre de 2015, en la que consta que tanto el convocante como el Ministerio de Relaciones Exteriores, estuvieron de acuerdo en conciliar la reliquidación del auxilio de cesantías por el termino laborado en planta externa, entre el 1º de noviembre de 2000 al 31 de diciembre de 2003.

### **LA DEBIDA REPRESENTACIÓN DE LAS PARTES QUE CONCILIAN.**

El señor Luis Gerardo Guzmán Valencia, se encuentra representado por el Doctor Feliz Francisco Hoyos Lemus, a quien le confirió poder para conciliar (folio 7) en su nombre y representación.

La entidad convocada le confirió poder a la Doctora Luz Andrea Corredor Arteaga (fl.36) con expresas facultades para conciliar total o parcialmente las pretensiones de la solicitud de conciliación.

De acuerdo con lo enunciado, las partes se encuentran debidamente representadas en la conciliación judicial a la que llegaron en la audiencia celebrada el 9 de noviembre de 2015.

### **MARCO NORMATIVO Y JURISPRUDENCIAL QUE REGULA LAS PRESTACIONES DE LOS EMPLEADOS DEL MINISTERIO DE RELACIONES EXTERIORES.**

Resulta pertinente hacer remisión a las disposiciones legales y jurisprudenciales que rigen dichas prestaciones, así:

El Decreto 10 de 1992, Orgánico del Servicio Exterior y de la Carrera Diplomática y Consular, consagró en su artículo 57:

***"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" (resaltado fuera del texto).***

Esta disposición fue derogada, inicialmente con ocasión de la expedición del Decreto 1181 de 1999 y con posterioridad por el Decreto 274 de 2000, mediante los cuales se reguló el Servicio Exterior de la República y la Carrera Diplomática y Consular, normas éstas que a su vez fueron declaradas inexequibles por la Corte Constitucional, en virtud de las Sentencias C-920 del 18 de noviembre de 1999, M.P. Dr. Carlos Gaviria Díaz y C -292 de 2001, M.P. Dr. Jaime Córdoba Triviño.

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

Sin embargo, este artículo (57 del Decreto 10 de 1992) fue objeto de demanda de inconstitucionalidad ante la H. Corte Constitucional, y declarado inexequible mediante

Sentencia C – 535 del veinticuatro (24) de mayo de dos mil cinco (2005), con ponencia del Dr. Jaime Córdoba Triviño.

Respecto del mecanismo que las diferentes normas que regulan el régimen legal de la Carrera Diplomática y Consular han incorporado para efectos de determinar el ingreso base de cotización de la pensión de jubilación y demás prestaciones sociales de los funcionarios del servicio público exterior, el Máximo Órgano Constitucional<sup>1</sup>, en innumerables pronunciamientos de constitucionalidad y de tutela ha señalado que *"las normas que respaldan dichas prácticas son inconstitucionales y deben ser inaplicadas por resultar contrarias a los principios de igualdad y violatorias de los derechos al mínimo vital y a la seguridad social"*, precisando que tales liquidaciones deben hacerse tomando como base el salario realmente devengado por el trabajador y nunca un salario inferior.

En particular, la Corte Constitucional al estudiar mediante la Sentencia C-535 de 2005, la constitucionalidad del artículo 57 del Decreto de 10 de 1992, señaló:

***"2. Precedente jurisprudencial en torno al ingreso base de cotización de la pensión de jubilación de los funcionarios del servicio exterior.***

*El régimen de seguridad social de los funcionarios del servicio exterior ha sido objeto de varios pronunciamientos de esta Corporación, en particular en lo relacionado con el régimen pensional. En efecto, tanto en pronunciamientos de tutela como de constitucionalidad, la Corte se ha pronunciado en torno a las situaciones planteadas por el mecanismo fijado para la determinación del ingreso base para la cotización de la pensión de jubilación, mecanismo de acuerdo con el cual no se tiene en cuenta el salario devengado por los funcionarios del servicio exterior sino la asignación correspondiente a un cargo equivalente en planta interna.*

***En las sentencias de tutela T-1016-00, T-534-01 y T-083-04, la Corte consideró que ese mecanismo de determinación del ingreso base de cotización de la pensión de jubilación contrariaba los principios de dignidad humana e igualdad y que lesionaba los derechos fundamentales al mínimo vital y a la seguridad social de los pensionados. Por ello concedió el amparo constitucional invocado por los actores y le ordenó al Ministerio de Relaciones Exteriores y al Instituto de Seguros Sociales para efectos de la cotización y liquidación de la pensión de jubilación de tales ex funcionarios tuviera en cuenta el salario efectivamente devengado y no uno equivalente en planta interna.....***

***Alcance e interpretación de la norma acusada***

*11- El párrafo 1º del artículo 7 parcialmente acusado establece que para el cálculo del ingreso base de cotización pensional 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. Idéntico criterio es acogido para determinar el ingreso base de liquidación de la pensión de estos servidores, teniendo en cuenta los topes aplicables en materia pensional.*

*Como puede verse la norma parcialmente acusada no sólo regula el cálculo del ingreso base de cotización, también se refiere al ingreso base de liquidación, por tanto, el estudio que adelantará la Corte versa sobre estos dos asuntos pues, de hecho, las expresiones demandadas por el actor se refieren a esos dos temas, sobre los cuales manifiesta su inconformidad.*

*(...)*

<sup>1</sup> Corte Constitucional, sentencia C-173 de 2004, M.P. Dr. Eduardo Montealegre Lynett.

**3. Aplicación del precedente al régimen de liquidación de las prestaciones sociales de los funcionarios del servicio exterior.**

***En el régimen legal de la carrera diplomática y consular se ha distinguido entre el ingreso base de cotización y liquidación de la pensión de jubilación y el ingreso base de cotización de las prestaciones sociales. Es decir, no obstante que aquella y éstas se han sujetado al salario de cargos equivalentes en planta interna, su regulación se ha hecho en disposiciones diferentes.***

*Así, por ejemplo, en el caso del Decreto 10 de 1992, la liquidación de la pensión de jubilación o invalidez de los funcionarios del servicio exterior, estaba regulada en el artículo 56 y la liquidación de las prestaciones sociales de tales funcionarios estaba regulada en el artículo 57. Posteriormente, en el caso del Decreto 1181 de 1999, la liquidación de la pensión de jubilación o invalidez de los funcionarios del servicio exterior, estaba regulada en el artículo 65 y la liquidación de las prestaciones sociales de tales funcionarios estaba regulada en el artículo 66. Finalmente, en el caso del Decreto 274 de 2000, la liquidación de la pensión de jubilación o invalidez de los funcionarios del servicio exterior, estaba regulada en el artículo 65 y la liquidación de las prestaciones sociales de tales funcionarios estaba regulada en el artículo 66.*

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

***El Ministerio de Relaciones Exteriores se opone a la declaratoria de inexecutable argumentando que el régimen legal diferenciado que se consagra respecto de la cotización y liquidación de la pensión de jubilación y de las prestaciones sociales de los funcionarios del servicio exterior se justifica por la necesidad de adecuar los ingresos de tales servidores al costo de vida de los países en los que cumplen sus funciones.***

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

Con fundamento en los argumentos expuestos, se tiene que no es procedente liquidar las prestaciones sociales (entre ellas las cesantías) de los funcionarios del servicio exterior, con base en el salario que corresponda a un cargo equivalente en la planta interna y sobre un salario que no corresponde a lo realmente devengado, pues resultarían vulnerados los derechos fundamentales a la igualdad, seguridad social y mínimo vital y el principio de la primacía de la realidad laboral sobre las formalidades.

Ahora bien, en cuanto a los efectos de las sentencias dictadas por la Corte Constitucional, en las cuales se decide la declaratoria de inexecutable de una norma, si bien, por regla general tienen efectos hacia el futuro (*ex nunc*), como lo

dispone el artículo 45 de la Ley Estatutaria de Administración de Justicia -, salvo que la misma Corte expresamente manifieste de conformidad con su reglamento interno los alcances que le da a la misma, debe tenerse presente, que la motivación de la Sentencia C – 535 del 24 de mayo de 2005, es clara en advertir que en casos como el estudiado se ha otorgado un tratamiento desigual, el cual en algunas oportunidades se ha purgado mediante las diferentes órdenes de sentencias de tutela, de manera tal, que en vigencia de la norma que consagraba el tratamiento que la Corte censura, a quienes se les aplicó, se les otorgó un tratamiento injustificado, pues se afectaron derechos de naturaleza fundamental, por lo que procede su reclamación después de la referida sentencia de la Corte, por ser la citada norma discriminatoria e inconstitucional.

En consecuencia, se tiene que, la liquidación de las cesantías de los servidores públicos del Ministerio de Relaciones Exteriores, que laboran para el servicio exterior, debe realizarse con base en el salario realmente devengado y no sobre un salario inferior, por resultar lesivo de sus derechos fundamentales.

### **CASO CONCRETO**

Conforme a la certificación suscrita por la Coordinadora de Nómina y Prestaciones del Ministerio de Relaciones Exteriores GNPS No. 0284 del 13 de julio de 2015, el señor Luis Gerardo Guzmán Valencia, labora al servicio de la planta externa de ese Ministerio, desde el 13 de abril de 1981 hasta la fecha.

Se evidencia además, en la documental allegada al expediente, que mediante petición radicada el 1 de julio de 2015, el convocante solicitó la reliquidación de sus cesantías con base en el salario realmente devengado en el servicio exterior hasta el año 2003, la cual le fue negada mediante el *Oficio S-DITH-15-068809 del 22 de julio de 2015*, suscrito por el Director de Talento Humano del Ministerio de Relaciones Exteriores. Contra las referidas decisiones, no se le anunció la procedencia de recurso alguno (fls. 10 a 14).

Por lo anterior, el convocante acreditó el debido agotamiento de la vía gubernativa, conforme a la exigencia del **parágrafo 3º del Decreto 1716 de mayo 14 de 2009**, según el cual, la conciliación extrajudicial sólo tendrá lugar cuando no procedan recursos en la vía gubernativa o cuando ésta estuviere agotada.

Así entonces, se tiene que el término de caducidad, debe contabilizarse a partir del - 11 de agosto de 2015 -, pues si bien es cierto, que los actos de liquidación de cesantías anuales, pueden impugnarse una vez transcurrida su fecha de liquidación, no existe prueba de que las liquidaciones correspondientes a los años reclamados hayan sido notificadas al convocante y, así lo señala en su petición de conciliación (fl.14), afirmación que no fue refutada por el referido Ministerio. En consecuencia, se tiene que, para la fecha de presentación de la solicitud de conciliación en la Procuraduría General de la Nación, el 11 de agosto de 2015 (fls.1 a 6), el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, que eventualmente llegara a ejercitarse no se encontraba caducado (Decreto 1716 de 2009, artículo 2º, parágrafo 1º, inciso tercero)<sup>2</sup>.

Ahora bien, en relación con la prescripción, se advierte que en acatamiento a la posición reiterada del H. Consejo de Estado<sup>3</sup>, no es procedente aplicar dicho fenómeno, cuando no aparezca probada la respectiva notificación de los actos administrativos de liquidación de las cesantías. Al respecto, señaló:

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

El artículo 41 del Decreto 3135 de 1968, en concordancia con el artículo 102 Decreto Nacional 1843 de 1969, prevé la prescripción de las prestaciones sociales, en los siguientes términos:

"Artículo 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.** (Negrillas y Rayas)

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."

En el sub-lite se tiene que la entidad demandada afilió al demandante al Fondo Nacional de Ahorro y allí giró las cesantías correspondientes al periodo durante el cual prestó sus servicios en el exterior (fl. 269) durante los años 1995 (a partir de agosto), 1996, 1997, 1998 (de enero hasta abril), 2000, 2001, 2002, 2003 y 2004 (hasta agosto).

La primera instancia condenó únicamente a la liquidación de las cesantías conforme con lo devengado en el servicio exterior del 18 de octubre de 2002 al "último día del año 2004" por prescripción trienal, observando la Sala que tal situación debe ser revocada pues **como se advirtió precedentemente 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, o sea sin cumplirse 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.**

<sup>2</sup> Decreto 1716 de 2009, artículo 2º, parágrafo 1º, inciso 3º. No son susceptibles de conciliación extrajudicial en asuntos de lo contencioso administrativo: - los asuntos en los cuales la correspondiente acción haya caducado.

<sup>3</sup> CE. M.P. Dra. Bertha Lucía Ramírez de Páez, providencia del tres (3) de marzo de dos mil once (2011), Actor: Javier Darío Higuera Ángel, Demandado: Ministerio de Relaciones Exteriores.

*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. ..."* (resaltado fuera del texto).

Como en el presente caso, no se probó que los actos anuales de liquidación de cesantías le hubieran sido notificados al convocante, no hay lugar a la aplicación de la prescripción, atendiendo la referida jurisprudencia.

De otra parte, se observa que el Comité de Conciliación del Ministerio de Relaciones Exteriores, en sesión del 5 de octubre de 2015, dispuso en forma unánime que era viable la conciliación en relación con la reliquidación de las cesantías del convocante por el periodo comprendido entre el 1º de noviembre de 2000 y el 31 de diciembre de 2003, sufragando un interés moratorio del 2% nominal mensual y sin indexación. El valor autorizado fue de \$187.884.891, conforme al estudio elaborado por la Dirección de Talento Humano y la Coordinación de Nóminas y Prestaciones de esa entidad, documento que se indica, constituye el fundamento para la presentación de la propuesta conciliatoria.

Ahora bien, en cuanto a conciliar el periodo comprendido entre el 14 de abril de 1989 al 15 de diciembre de 1992 y el 15 de marzo de 1995 al 13 de julio de 1997, se tiene que operó el fenómeno de la caducidad, como bien lo afirma el apoderado del convocante en la audiencia de conciliación que nos ocupa, al afirmar que las liquidaciones de las cesantías que se dieron para esos años fueron debidamente notificadas a su mandante.

Atendiendo la recomendación del Comité de Conciliación del Ministerio de Relaciones Exteriores, se concilió en los términos autorizados, por un valor total de \$187.884.891, conforme a la liquidación elaborada por la Directora de Talento Humano y la Coordinadora de Nóminas y Prestaciones de esa entidad visible en el folio 47 del expediente, en la cual se tuvo en cuenta como periodo a conciliar únicamente para los años (2000, 2001, 2002 y 2003), para lo cual el apoderado del convocante acogió íntegramente la fórmula conciliatoria presentada la cual fue refrendada por el Procurador Noveno Judicial II Administrativo para Asuntos Administrativos (fls.49 y 50).

La referida liquidación, se realizó además, con el salario devengado en cada uno de los años señalados, haciendo la correspondiente conversión de dólares en pesos colombianos y, teniendo en cuenta la cesantía reportada al Fondo Nacional del

Ahorro y la que debió cancelarse, para establecer la diferencia a pagar por dicho concepto, valor sobre la cual se calculó el intereses moratorio del 2%, conforme al artículo 14 del Decreto 162 de 1969<sup>4</sup>. Dicho valor (\$187.884.891), es coincidente con lo consignado en la certificación de fecha 14 de octubre de 2015, la cual señala que el comité de conciliación de la entidad en sesión de fecha 5 de octubre de 2015, previo estudio de la solicitud presentada por el señor Guzmán Valencia en la Procuraduría Novena Judicial II Administrativa de Bogotá, decidió proponer formula conciliatoria respecto de la reliquidación del auxilio de cesantías por el tiempo laborado en la planta externa, entre el 1 de noviembre de 2000 hasta el 31 de diciembre de 2003.

Se advierte, igualmente, que a la audiencia de conciliación las partes concurren mediante apoderado judicial debidamente facultado para conciliar y, en el caso de la apoderada del Ministerio de Relaciones Exteriores, con autorización expresa para conciliar conforme a la decisión adoptada por el Comité de Conciliación, como consta en los poderes obrantes en los folios 7 y 36 del expediente. (*Decreto 1716 de 2009, artículo 5º*)<sup>5</sup>.

En consecuencia, por no resultar violatorio de la ley, ni lesivo para los intereses patrimoniales del Estado y, encontrarse respaldado en las pruebas oportunamente allegadas al expediente, la Sala impartirá aprobación al referido acuerdo conciliatorio suscrito entre el señor LUIS GERARDO GUZMAN VALENCIA y la NACIÓN - MINISTERIO DE RELACIONES EXTERIORES.

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

### RESUELVE:

<sup>4</sup> Decreto 162 de 1969, reglamentó el D.E. 3118 de 1968, por el cual se crea el Fondo Nacional de Ahorro y se establecen normas sobre auxilio de cesantías a empleados públicos y trabajadores oficiales y, en su artículo 14, establece: De acuerdo con los artículos 41 y 51 del decreto que se reglamenta, en caso de controversia sobre cualquier clase de liquidación del auxilio de cesantía, si en la providencia que decida el litigio se ordenara el reconocimiento a favor del trabajador de una suma mayor que la que hubiere sido liquidada por la respectiva entidad, en el mismo proveído se dispondrá el reconocimiento de interés moratorio en beneficio del trabajador sobre la diferencia, a la tasa del 2% mensual, desde la fecha en que la suma se hubiere causado hasta aquella en que se le acredite

De manera similar se procederá cuando se niegue al trabajador el pago del auxilio de cesantías, de acuerdo con el artículo 45 del Decreto que reglamenta. En tales casos, si la providencia que desata el litigio fuera favorable al trabajador, sobre la suma reconocida a su favor, se ordenará el pago de los intereses moratorios a la indicada tasa del 2% mensual, desde la fecha en la que dicha suma se le ha debido pagar o acreditar hasta aquella en que esto se haga...

Al respecto ver Jurisprudencia del H. Consejo de Estado, *vr.gr.* Sentencia del 3 de marzo de 2011, C.P. Dra. Bertha Lucía Ramírez de Páez, Exp. 200606287-01 (1792-2008). Actor: Javier Darío Higuera Ángel, Demandado: Ministerio de Relaciones Exteriores.- Sentencia del 4 de noviembre de 2010. CP. Dr. Víctor Hernando Alvarado Ardila, Exp. 2005-8742-01 (1496-09), Actor: Fabio Emel Pedraza Pérez, Demandado: Ministerio de Relaciones Exteriores

<sup>5</sup> Decreto 1716, artículo 5º. Derecho de Postulación. Los interesados, trátese de personas de derecho público, de particulares o de personas jurídicas de derecho privado, actuarán en la conciliación por medio de apoderado quien deberá ser abogado inscrito y tener facultad expresa para conciliar.

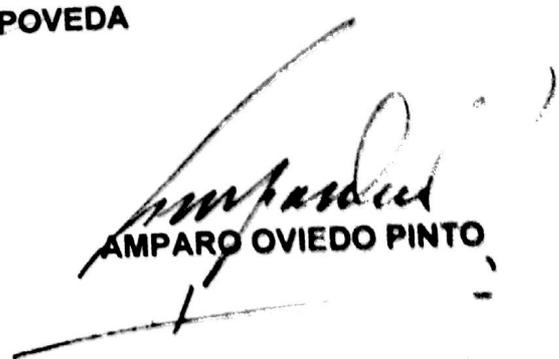
**PRIMERO: APROBAR** el acuerdo conciliatorio contenido en el Acta No. 15 268, suscrita el 9 de noviembre de 2015, en la Procuraduría Novena Judicial II para Asuntos Administrativos, por el señor Luis Gerardo Guzman Valencia y la Nación Ministerio de Relaciones Exteriores.

**SEGUNDO:** Ejecutoriada la presente providencia, por la Secretaría de la Subsección "C", expidase al convocante copia del Acta de Conciliación que se aprueba y del presente auto, de conformidad con lo señalado en el artículo 114 del Código General del Proceso.

NOTIFIQUESE, COMUNIQUESE Y CÚMPLASE,  
Aprobado en Sesión de la fecha. \_\_\_\_\_

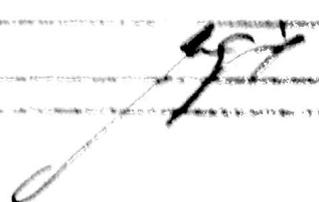
  
**SAMUEL JOSÉ RAMÍREZ POVEDA**

  
**CARLOS ALBERTO ORLANDO JAIQUEL**

  
**AMPARO OVIEDO PINTO**

República Dominicana  
Estado Libre Soberano y de Derecho Público  
Tribunal Administrativo de San Juan de los Ríos  
Sección Segunda Subsección "C"

NOTIFICACIÓN POR ESTADO N.º. 153

La providencia anterior se notifica a las partes por estado  
de 1- 9 SET. 2016  
Oficial Mayor 

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO  
DE CUNDINAMARCA  
SECCION SEGUNDA  
SECRETARIA SUBSECCION C

2816 SEP 14 1 A 10 01

RECIBIDO

Félix Francisco Hoyos Lemus  
Abogado  
Universidad Nacional de Colombia  
Universidad de Paris XI  
University of East Anglia (Norwich-England)

Señor  
SECRETARIO TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA  
Sección Segunda *SJRP*  
Presente

Radicación No.	25000234200020150549800
Convocante	GERARDO GUZMÁN VALENCIA
Convocada	Ministerio de Relaciones Exteriores
Objeto	Solicitud copia auto aprobatorio de la conciliación

En mi condición de apoderado del señor GERARDO GUZMÁN VALENCIA, reconocido dentro del trámite de la referencia, de manera comedida solicito a usted, se sirva expedir copia auténtica del auto aprobatorio de la conciliación, con la constancia de notificación y fecha de ejecutoria, el cual aparece notificado en el estado del 9 de septiembre. *y del ACTA de Conciliación en Proc.*

Atentamente,

*Félix Hoyos Lemus*



FÉLIX HOYOS LEMUS  
CC No. 19.130.804 de Bogotá  
TP No. 14.941 del CSJ

La suscrita Oficial Mayor de la Subsección "C" Sección Segunda del H. Tribunal Administrativo de Cundinamarca, con funciones de Secretaria, hace constar: Que las anteriores fotocopias auténticas en **DIECINUEVE (19)** folios emitida por la **PROCURADURÍA 09 JUDICIAL II PARA ASUNTOS ADMINISTRATIVOS** el día **NUEVE (09) DE NOVIEMBRE DE DOS MIL QUINCE (2015)** y el **AUTO INTERLOCUTORIO QUE APRUEBA EL ACUERDO CONCILIATORIO**, proferido por esta **CORPORACIÓN** el día **DOS (02) DE SEPTIEMBRE DOS MIL DIECISÉIS (2016)**, que he tenido a la vista y que reposan dentro del proceso: **250002342000201505498**, Demandante: **LUIS GERARDO GUZMAN VALENCIA**, Demandado: **LA NACION MINISTERIO DE RELACIONES EXTERIORES-COLPENSIONES**, Magistrado: **SAMUEL JOSE RAMIREZ POVEDA**. El anterior acuerdo está debidamente notificado y legalmente ejecutoriado el **CATORCE (14) DE SEPTIEMBRE DE DOS MIL DIECISÉIS (2016)** a las **5:00 p.m.** **SE DEJA CONSTANCIA QUE LAS PRESENTES COPIAS SON AUTÉNTICAS Y PRESTAN MÉRITO EJECUTIVO, de conformidad con lo previsto en el artículo 114 del Código General del Proceso.**

Se expide en Bogotá D.C., hoy **16/09/2016**, por solicitud del señor apoderado del demandante, doctor **FÉLIX FRANCISCO HOYOS LEMUS** identificado con Cédula de Ciudadanía No. **19.130.804** y Tarjeta Profesional No. **14.941** del C.S.J., quien a la fecha tiene poder vigente.

**MARÍA EUGENIA GONZALEZ MEDINA**  
 Oficial Mayor con funciones de secretaria



República de Colombia  
 Tribunal Administrativo de Cundinamarca  
 Rama Judicial Del Poder Público  
 Sección Segunda - Subsección C  
**ENTREGA COPIA QUE PRESTA MERITO EJECUTIVO**  
 Bogotá, D.C. 13-09-2016 En la fecha

se hace entrega de la copia que presta mérito ejecutivo a FELIX HOYOS LEMUS  
 identificado con cédula de ciudadanía No. 19130804  
 y T.P. 14-941