



**JUZGADO QUINCE ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE
BOGOTÁ
SECCION SEGUNDA**

Bogotá, D.C., veintiséis (26) de febrero de dos mil trece (2013)

JUEZ: MARTHA HELENA QUINTERO QUINTERO.

Referencia: CONCILIACIÓN EXTRAJUDICIAL N° 2013-101
Solicitante: CLARA INÉS VARGAS SILVA
Solicitado: NACIÓN - MINISTERIO DE RELACIONES EXTERIORES

Procede el Despacho a pronunciarse sobre la diligencia de Conciliación Prejudicial referenciada, remitida por la Procuraduría 132 Judicial II para Asuntos Administrativos, contenida en el ***Acta de Conciliación Prejudicial de fecha 14 de febrero de 2013***, llevada a cabo entre el apoderado de la señora **CLARA INÉS VARGAS SILVA** en calidad de Convocante y el Doctor Jorge Enrique Barrios Suárez en calidad de apoderado del **MINISTERIO DE RELACIONES EXTERIORES**.

Antecedentes:

Se tienen como fundamentos fácticos los siguientes:

1. La convocante fue funcionaria del Ministerio de Relaciones Exteriores, inscrita en el escalafón de la carrera diplomática desempeñando diferentes cargos diplomáticos, desde el 17 de enero de 1977 hasta el 31 de diciembre de 2011.
2. Una vez finalizó su labor en la entidad, ésta le expidió a la convocante el documento necesario para solicitar el retiro de sus cesantías.
3. Afirma que de acuerdo con la información que reposa en el Fondo Nacional del Ahorro, la prestación le fue liquidada tomando como base el salario equivalente asignado en la planta interna de la entidad, y no tomando como base los factores salariales efectivamente causados por los servicios prestados en el exterior, salario aquél inferior al que realmente devengaba.
4. Elevado el derecho de petición solicitando la reliquidación de la prestación, mediante comunicación DITH-71396 del 22 de octubre de 2012 el Ministerio de Relaciones Exterior negó lo pretendido.
5. La accionante manifiesta que mediante certificaciones expedidas por la Coordinadora del Grupo de Nómina y Prestaciones Sociales del Ministerio de Relaciones Exteriores recopiló la siguiente información de cuando laboró en la Planta Externa del Ministerio de Relaciones Exteriores:

Período (año)	Valor devengado (en pesos)	Valor tenido en cuenta para efectos prestacionales	Diferencia
1987	\$3.269.845,28	\$653.500	\$2.616.354,28
1988	\$10.468.880,39	\$1.880.400	\$8.588.480,39
1989	\$13.549.371,69	\$2.350.800	\$11.198.571,69
1990	\$8.462.643,32	\$1.410.600	\$7.052.043,32
1993	\$15.359.012,48	\$3.818.748	\$11.540.264,48
1994	\$49.918.776,96	\$9.241.380	\$40.677.396,96
1995	\$60.797.505,30	\$18.846.960	\$41.950.545,30
1996	\$68.613.715,80	\$21.674.004	\$46.939.711,80
1997	\$62.706.753,36	\$20.796.203	\$41.910.550,36
2001	\$120.415.620,00	\$35.622.324	\$84.793.295,40
2002	\$182.505.290,00	\$50.071.164	\$132.434.126
2003	\$252.019.680,00	\$51.903.780	\$200.115.900
2004 (primera parte)	\$87.939.500	\$18.008.884	\$69.930.616
2004 (segunda parte)	\$167.779.480	\$71.179.480	\$96.179.480
2005	\$137.295.950,00	\$66.766.000	\$70.529.950

6. Manifiesta que sumadas las diferencias se obtiene un valor de \$866.336.265,98 al que sacándole la doceava parte, arroja un valor debido por cesantías de \$72.196.356 en favor de la accionante.
7. Afirma que el interés moratorio equivalente al 2% mensual a partir de cada año debido también debe aplicarse a favor de la accionante.

La solicitud de conciliación:

La señora **CLARA INÉS VARGAS SILVA**, a través de apoderado presentó ante la Procuraduría Judicial Administrativa –Reparto-, solicitud de conciliación prejudicial, en la que señala como pretensiones las que a continuación se detallan:

"La petición que se hará al Juzgado Administrativo será la de que se declare la nulidad del acto administrativo contenido en la comunicación DITH 71369 de 22 de octubre de 2012, expedida por el Director de Talento humano del Ministerio de Relaciones Exteriores, que dio respuesta al derecho de petición de Clara Inés Vargas Silva, del 1º de

octubre de 2012, radicado bajo el No. 014590. En la futura demanda se pedirá practicar nuevas liquidaciones de cesantías, por todos y cada uno de los años en los cuales mi poderdante estuvo en servicio en el exterior, a fin de que las diferencias que resulten entre las liquidaciones efectuadas y las que ahora se solicitan, se paguen al Fondo Nacional del Ahorro para que sean entregadas a mi poderdante, atendiendo a un interés moratorio del 2% mensual y los intereses de que tratan los artículos 11 y 12 de la Ley 432 de 1998, igualmente de cualquier acto jurídico que reproduzca el contenido de la norma declarada inexecutable por la Sentencia C-535 de 2005.

A la par de estas declaratorias de nulidad y del restablecimiento de los derechos, las pretensiones económicas que motivan la conciliación prejudicial son las siguientes:

PRIMERA. Que como consecuencia de la declaratoria de nulidad, se condene a la nación, Ministerio de Relaciones Exteriores, a re-liquidar las cesantías a mi mandante por el tiempo que estuvo desempeñando cargos en el servicio exterior, tomando en consideración el salario básico y los demás rubros que integran el salario, devengados en divisa extranjera, a la tasa vigente en el momento de su percepción, según los cuadros que para el efecto tiene el Ministerio de Relaciones Exteriores: y, se le reconozca la diferencia entre las liquidaciones ya practicadas y la liquidación correcta al tenor de la sentencia C-535 de 2005, diferencia que es de \$72.196.356, o lo que resulte probado.

SEGUNDA. Que las sumas correspondientes tengan un interés moratorio del 2% mensual desde cuando fueren exigibles hasta cuando el pago se efectúe."

Acervo Probatorio:

Dentro del expediente se tienen como prueba de las aseveraciones descritas por los solicitantes, las siguientes:

- Poder otorgado por la señora **CLARA INÉS VARGAS SILVA** al Doctor Oscar José Dueñas Ruiz (Fl. 16).
- Oficio No. DITH 71396 del 22 de octubre de 2012 expedido por el Director de Talento Humano del Ministerio de Relaciones Exteriores, dirigido a la convocante, mediante el cual da respuesta a la petición radicada el 1 de octubre de 2012 de reliquidación de cesantías en los siguientes términos (Fl.17-18):

"En cuanto a su primera solicitud relacionada con la re liquidación de las cesantías con base en el salario realmente devengado en el servicio exterior y no el equivalente en la planta interna, al respecto le informo que el artículo 76 del Decreto 2016 de 1968, el artículo 57 del Decreto Ley 10 de 1992 (que rigió desde enero 3 del mismo año y hasta el 21 de febrero de 2000) y el artículo 66 del Decreto Ley 274 de 2000 (que entró en vigencia el 22 de febrero del mismo año), legislación aplicable para la época en que usted prestó sus servicios al Ministerio de Relaciones Exteriores, específicamente para el período comprendido entre el 17 de enero de 1977 hasta el 30 de diciembre de 2011, 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.

Como consecuencia de los preceptos normativos enunciados, de obligatorio cumplimiento para la administración, dicha prestación fue oportunamente reconocida, liquidada y pagada... en consecuencia no es posible el pago de reconocimiento alguno...

*Sin embargo, es pertinente aclarar que la Honorable Corte Constitucional mediante sentencia C-535 del 24 de mayo de 2005, declaró inexecutable el artículo 57 del Decreto 10 de 1992. De igual manera, la citada Corporación a través de sentencia C-292 de 2001 declaró inexecutable el artículo 66 del Decreto Ley 274 de 2000 cuyos efectos, en las situaciones falladas por tales sentencias rigen hacia futuro **no tienen efectos retroactivos**, a menos que las mismas lo señalen expresamente...*

En cuanto a su petición, en relación con la re liquidación de los aportes del auxilio de cesantías con base en el salario realmente devengado y no el equivalente en la planta interna, correspondientes a los lapsos en que laboró para el Ministerio en el servicio exterior, esto es, desde el 17 de enero de 1977 hasta el 30 de diciembre de 2011, así como le sea reconocido y pagado el excedente no aportado al Fondo Nacional del Ahorro junto con las sanciones, indemnizaciones moratorias e intereses legales, al respecto me permito indicarle que el Ministerio reconoció, liquidó y pago (sic) de manera correcta y oportuna dicha prestación económica... razón por la cual no es posible re liquidación, reconocimiento, pago de excedentes, sanciones, indemnizaciones moratorias, intereses no pago alguno..."

- Certificación de la Coordinadora de Nómina y Prestaciones del Ministerio de Relaciones Exteriores del 11 de octubre de 2012, en donde consta el tiempo laborado por la convocante en la entidad -17 enero de 1977 hasta 30 de diciembre de 2011-; los factores salariales devengados año por año desde 1987 hasta 2005; y los aportes realizados al Fondo Nacional del Ahorro por concepto de auxilio de cesantías desde el año 1977 hasta el 2010 (Fl.19-24).
- Solicitud de conciliación prejudicial radicada por el apoderado del convocante ante el Ministerio de Relaciones Exteriores el 18 de diciembre de 2012 (Fl. 25-34).
- Solicitud de conciliación prejudicial radicada por el apoderado del convocante ante la Agencia Nacional de Defensa jurídica del Estado el 18 de diciembre de 2012 (Fl. 35-45).

El Comité de Conciliación del Ministerio de Relaciones Exteriores:

El Comité de Conciliación del Ministerio de Relaciones Exteriores, para analizar la viabilidad de conciliar con la convocante el pago en su favor de la suma de \$233.709.264 por concepto de reliquidación de cesantías, llevó a cabo sesión ordinaria el día 12 de febrero de 2013, en la cual autorizó conciliar la suma referida, en los siguientes términos:

"Que el Comité de Conciliación del Ministerio de Relaciones Exteriores y su fondo Rotatorio, en sesión celebrada el día 12 de febrero de 2013, previo estudio de la solicitud de conciliación extrajudicial presentada por la Señora Clara Inés Vargas Silva, identificada con la cédula de ciudadanía No. 41.564.755 de Bogotá, que se tramita en la Procuraduría 132 Judicial Administrativa de Bogotá, decidió proponer fórmula conciliatoria respecto del pago de la reliquidación de cesantías durante el tiempo laborado en planta externa, para lo cual es necesario adoptar en la audiencia de

*conciliación el estudio de reliquidación realizado por la Dirección de Talento humano de la entidad, el cual arroja un valor total de **\$233.709.264,00**, documento que constituye el fundamento para la presentación de la propuesta conciliatoria.*

En pago se realizará dentro de los cuatro (4) meses siguientes a la presentación ante el Ministerio de Relaciones exteriores de la solicitud de pago por parte de la Convocante, junto con el aporte de la totalidad de los documentos exigidos para el efecto, entre ellos la primera copia del Auto de Aprobación por parte del juez Administrativo, sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 192 del CPA y de lo CA. Esta suma será actualizada a la fecha en que el pago se haga efectivo”.

Conciliación ante la Procuraduría 132 Judicial II Para Asuntos Administrativos:

El 14 de febrero de 2013, se hicieron presentes, en la Procuraduría 132 Judicial Administrativa II ante los Juzgados Administrativos del Circuito de Bogotá, el Dr. Oscar José Dueñas Ruiz en calidad de apoderado de la convocante y el Dr. Jorge Enrique Barrios Suárez en calidad de apoderado del Ministerio de Relaciones Exteriores, con el fin de adelantar diligencia de conciliación, la cual se efectuó en los siguientes términos (Fl. 1-2):

El apoderado de la convocante reitero sus pretensiones así:

*“La parte **convocante**, se ratifica en cada uno de los hechos y pretensiones presentados en la solicitud de Conciliación, presentada ante la Procuraduría General de la Nación el día 19 de Diciembre de 2012 y pretende que la parte **convocada**: el motivo de la conciliación para efectos económicos pretende que previo al juicio que se instaure en el cual se busca la nulidad del acto administrativo contenido en la comunicación DITH 71396 de 22 de octubre de 2012, pague las cesantías y los intereses (sic) moratorios del 2% y los intereses de que tratan los artículos 11 y 12 de la ley 432 de 1998, cesantías correspondientes a los años en los cuales la Dra. CLARA INES VARGAS SILVA estuvo en servicio en el exterior y por consiguiente que se reliquiden tomando en consideración el salario básico realmente percibido y los demás rubros que integran aquel, según o que resultare probado en el juicio si lo hubiere.”*

Por su parte el apoderado del Ministerio de Relaciones Exteriores, manifestó:

*“a la convocada le asiste ánimo conciliatorio **TOTAL** con fundamento en las siguientes razones: el comité de conciliación del ministerio de Relaciones Exteriores y su fondo rotatorio en sesión celebrada el día 12 de febrero de 2013, previo estudio de la solicitud de conciliación extrajudicial presentada por la señora CLARA INES VARGAS SILVA identificada con C.C.Nº 41.564.755 de Bogotá, que se tramita en la procuraduría 132 Judicial Administrativa de Bogotá, decidió Proponer formula conciliatoria respecto del pago de la reliquidación de cesantías durante el tiempo laborado en la planta externa para lo cual es necesario aportar en la audiencia de conciliación el estudio de la reliquidación realizado por la dirección de talando humano (sic) de la entidad, el cual arroja un valor total de \$233.709.264, documento que constituye el fundamento para la presentación de la propuesta conciliatoria de la precitada solicitud. En los (sic) que respecta a los intereses moratorios el ministerio de relacione Exteriores pagará un interés moratorio del 2% nominal mensual sobre las diferencia hasta la*

ejecutoria de la sentencia. De la misma manera no se reconocerá indexación alguna. En lo que respecta al pago, este se realizará dentro de los 4 meses siguientes a la presentación ante el Ministerio de Relaciones Exteriores de la solicitud de pago por parte del convocante, junto con el aporte de la totalidad de los documentos exigidos para tal efectos, entre ellos la primera copia del auto de aprobación por parte del juez Administrativo, sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 192 del C.P.A. y de lo C.A. esta suma será actualizada a la fecha en que el pago se haga efectivo.”

Frente a la petición formulada por el apoderado del Ministerio de Relaciones Exteriores, el apoderado del convocante aceptó la propuesta en su nombre, en los términos planteados (Fl.1 Vto). Con fundamento en lo anterior el Procurador 132 Judicial II para Asuntos Administrativos avaló el acuerdo conciliatorio presentado en los siguientes términos:

“Teniendo en cuenta que de conformidad con los hechos consignados en la solicitud, el objeto del acuerdo es conciliable, dado que se trata de RELIQUIDACION DE CESANTIAS; El Despacho considera que el anterior acuerdo contiene obligaciones claras, expresas y precisas en su exigibilidad, en cuanto al tiempo, modo y lugar de su cumplimiento (siendo claro en relación con el concepto conciliado, cuantía y fecha para el pago) y cumple con los siguientes requisitos: (i) la eventual acción contenciosa que se ha podido llegar a presentar no ha caducado (art. 61, ley 23 de 1991, modificado por el art. 81, ley 446 de 1998); (ii) el acuerdo conciliatorio versa sobre acciones o derechos económicos disponibles por las partes (art. 59, ley 23 de 1991, y 70, ley 446 de 1998); (iii) las partes se encuentran debidamente representadas y sus representantes tienen capacidad para conciliar; (iv) obran en el expediente las pruebas necesarias que justifican el acuerdo a saber: SE ENCUENTRAN RELACIONADAS EN EL RESPECTIVO ACAPITE DE LA SOLICITUD DE CONCILIACION y; (v) en criterio de esta agencia del ministerio Público, el acuerdo contenido en el acto no es violatorio de la ley y no resulta lesivo para el patrimonio público por las anteriores razones (art. 65ª, ley 23 de 1.991 y art. 73 ley 446 de 1998). En consecuencia, se dispondrá el envío de la presente acta, junto con los documentos pertinentes, al Juez Administrativo para su aprobación, advirtiendo a los comparecientes que el auto aprobatorio hará tránsito a cosa juzgada y prestará junto con el acta que contiene el acuerdo, mérito ejecutivo, razón por la cual no son procedentes nuevas peticiones conciliatorias por los mismos hechos ni demandas ante la jurisdicción de lo Contencioso Administrativo por las mismas causas (art. 73 ley 446 de 1998 y 24 ley 640 de 2001)”.

Cabe resaltar que en la Audiencia de Conciliación el apoderado del Ministerio de Relaciones Exteriores, aportó certificación expedida por el Secretario del Comité de Conciliación de la entidad, en la que se decidió presentar propuesta conciliatoria (Fl.3).

CONSIDERACIONES

La conciliación es un acto por medio del cual dos o más personas gestionan la solución de sus conflictos de carácter particular y contenido patrimonial con la ayuda de un conciliador.

Este medio busca la solución de conflictos, es decir, trata de arreglar o componer los ánimos en discordia. Cuando entra un tercero a validar este acuerdo, se está frente a una conciliación administrativa, es decir, ante una heterocomposición, toda vez que el acuerdo que resuelve las diferencias surgidas por decisiones o conductas de acción o de omisión de la Administración Pública, debe ser homologado por un tercero imparcial.

De la Conciliación prejudicial

Es aquella que se intenta antes de iniciar un proceso judicial. En ella intervienen el Procurador que actúa ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, la Administración Pública y el particular u otra entidad estatal.

Procede en aquellos conflictos que por su naturaleza podrían demandarse mediante las Acciones de Nulidad y Restablecimiento del Derecho, Reparación Directa, Controversias Contractuales y de Grupo.

En los conflictos que se desatarían en ejercicio del medio de control de Nulidad y Restablecimiento del Derecho, en conciliación prejudicial se deben verificar los siguientes presupuestos:

- La solicitud de conciliación prejudicial se debe presentar ante la Procuraduría Judicial Administrativa, dentro de los cuatro (4) meses siguientes a la notificación del acto administrativo, esto es, dentro del término de caducidad de la acción.
- Que se haya agotado previamente la vía gubernativa.

Requisitos de Procedibilidad de la conciliación prejudicial:

Establece el artículo 63 del Decreto 1818 de 1998, que la conciliación administrativa prejudicial, solo tendrá lugar cuando no procediere la vía gubernativa o cuando ésta estuviere agotada, de igual forma el parágrafo segundo de dicha norma establece que no habrá lugar a conciliación cuando la acción haya caducado.

Frente al primero de los requisitos exigidos, cabe precisar que en el presente caso la parte convocante, agotó debidamente la vía gubernativa ante el **MINISTERIO DE RELACIONES EXTERIORES** mediante petición radicada el 1º de octubre de 2012, a través de la cual solicitó: i) la reliquidación de las cesantías con base en el salario realmente devengado en el servicio exterior y no el equivalente a la planta interna de la entidad; y ii) la certificación laboral con factores salariales. Dicha petición fue resuelta mediante oficio No. DITH 71396 del 22 de octubre de 2012, expedido por el Director de Talento Humano del Ministerio de Relaciones Exteriores, a través del cual se negó la petición elevada y se expidió certificación de los factores devengados por la convocante como funcionaria de la entidad (Fl.17-24), quedando agotada la vía gubernativa.

Así las cosas, tenemos que en el presente caso, el convocante agotó debidamente la vía gubernativa, toda vez que realizó la solicitud de liquidación de cesantías con base en el salario real que devengaba en el servicio exterior, petición que fue resuelta por el Director de Talento Humano del Ministerio de Relaciones Exteriores denegando lo solicitado, razón por la cual se entiende que efectivamente cumple con el primero de los requisitos para que sea procedente la conciliación judicial.

Respecto del segundo de los requisitos, este es, que la acción no haya caducado, se precisa que la solicitud de conciliación ante la Procuraduría Judicial Administrativa se radicó en el mes de diciembre de 2012, suspendiendo de esta forma la caducidad de la acción, la cual había empezado a correr a partir de la expedición del acto administrativo que agotó la vía Gubernativa, ese es el oficio No. DITH 71396 del 22 de octubre de 2012, mediante el cual se denegó la reliquidación de las cesantías teniendo en cuenta el salario real devengado por la convocante.

De acuerdo a lo indicado, la petición de conciliación prejudicial presentada por el convocante, no se encuentra extinta, toda vez que la solicitud se presentó dentro del término de la caducidad y a la fecha está se encuentra suspendida, ello conforme al contenido del artículo 3 del Decreto 1716 de 2009, que establece:

“Suspensión del término de la caducidad de la acción:

La presentación de la solicitud de conciliación extrajudicial ante los agentes del Ministerio Público suspende el término de prescripción o de caducidad, según el caso, hasta:

a) Que se logre el acuerdo conciliatorio, o

b) Se expidan las constancias a que se refiere el artículo 2 de la Ley 640 de 2001, o

c) Se venza el término e tres (3) meses contados a partir de la presentación de la solicitud lo que ocurra primero.

En caso de que el acuerdo conciliatorio sea improbadado por el Juez, el término de caducidad suspendido con la presentación de la solicitud de conciliación se reanuda a partir del día hábil siguiente al de la ejecutoria de la providencia correspondiente.

La improbación del acuerdo conciliatorio no hace tránsito a cosa juzgada.

(...).”

Así las cosas, en el presente caso, la solicitud de conciliación prejudicial presentada ante la Procuraduría en diciembre de 2012, suspendió el término de caducidad de 4 meses que había empezado a correr a partir del momento de notificación del oficio No. DITH 71396 del 22 de octubre de 2012.

Marco Jurídico de la liquidación y correspondiente pago de cesantías a los Servidores Públicos que laboran en el Ministerio de Relaciones Exteriores:

Las normas que han regulado la forma como se liquidan las prestaciones de las personas que pertenecen al Servicio Diplomático y Consular, son las que a continuación se indican:

La Ley 6 de 1945, en su artículo 17, estableció esta prestación social en razón de un mes de sueldo por cada año de servicios.

Por su lado, la Ley 65 de 1946, en el artículo 1º, ordenó lo siguiente:

"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 1º de enero de 1942 en adelante, cualquiera que sea la causa de retiro."

El Decreto 1160 de 1947, artículo 1º, reiteró en los mismos términos la prestación para los empleados y obreros al servicio de la Nación.

El Decreto 3118 de 1968, que creó el Fondo Nacional del Ahorro, en su artículo 27, dispuso que cada año calendario, contado a partir del 1º 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 a 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.

En el artículo 33 de la referida norma se establecieron intereses a favor de los trabajadores en el 9% anual sobre las cantidades que al 31 de diciembre de cada año, figuraran a favor de cada empleado público, porcentaje que ascendió a la suma del 12% en virtud del artículo 3º de la Ley 41 de 1975.

El artículo 1º del Decreto 0311 de 8 de febrero de 1951 ¹, previó:

"Las prestaciones sociales de los empleados que hayan servido en el exterior se liquidarán y pagarán en pesos colombianos a razón de un peso por cada dólar recibido."

Posteriormente el Decreto 2016 de 17 de julio de 1968, "Estatuto Orgánico del Servicio Diplomático y Consular", en el artículo 76, señaló:

"Art. 76. Las prestaciones sociales de los empleados del Servicio Exterior se liquidarán y pagarán con base en las asignaciones del cargo equivalente en el servicio interno del Ministerio de Relaciones Exteriores, de acuerdo con lo establecido en el artículo 12 del presente estatuto y salvo lo previsto en el artículo 66."

El Decreto 1253 de 27 de junio de 1975², por el cual se modificó el artículo 76 del Decreto 2016 de 1968, indicó en los artículos 1º y 2º:

"Artículo 1º. Modificase el artículo 76 del Decreto 2016 de julio 17 de 1968, en el sentido de que las liquidaciones sobre prestaciones sociales que en adelante se efectúen se harán tomando como base la moneda en que se perciban las respectivas remuneraciones."

¹ "Por el cual se aclaran el inciso c) del artículo 17 de la Ley 6ª de 1945 y los artículos 2º y 3º de la Ley 65 de 1946, en cuanto se refiere a los empleados nacionales que prestan sus servicios en el Exterior",

² Proferido por el Presidente de la República en ejercicio de las facultades conferidas por la Ley 24 de 1974.

Artículo 2º. La tasa de cambio será la que establezca la Junta Monetaria en 31 de diciembre de cada año fiscal.”.

La Ley 41 de 11 de diciembre de 1975³, indicaba en los artículos 1º y 2º:

“Artículo 1º Deróganse los artículos 1º y 2º del Decreto 1253 del 27 de junio de 1975, por el cual se modificó el artículo 76 del Decreto 2016 de 17 de julio de 1968.

Artículo 2º Las prestaciones sociales de los empleados del Servicio Exterior se liquidarán y pagarán con base en las asignaciones del cargo equivalente en el servicio interno del Ministerio de Relaciones Exteriores, de acuerdo con lo establecido en el artículo 12 del Decreto 2016 de 1968, salvo lo previsto en el artículo 66 del mismo Decreto.”.

El Decreto 10 de 1992 Estatuto Orgánico del Servicio Exterior y de la Carrera Diplomática y Consular, que deroga el Decreto 2016 de 1968, indica:

“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.”⁴.

La normativa en cita, fue declarada inexecutable por la Corte Constitucional en Sentencia C- 535 de 24 mayo de 2005, decisión en la que se resaltó la inviabilidad jurídica de esta norma, que generaba desigualdad en el pago de las prestaciones sociales de los funcionarios de la planta externa del Ministerio de Relaciones Exteriores, frente a los salarios devengados por quienes desempeñan cargos equivalentes en la planta interna de dicho Ministerio, al respecto se indicó en dicha decisión:

“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

³ *“por la cual se modifica el Decreto Ley 1253 de 1975 y se dictan otras disposiciones”*

⁴ Con posterioridad a este cuerpo normativo el Decreto Ley 1181 de 1999, dictado por el Ejecutivo en ejercicio de las facultades extraordinarias conferidas por el artículo 120 de la Ley 489 de 1998, reguló el Estatuto Orgánico de Servicio Exterior y de Carrera Diplomática y Consular; sin embargo, esta normatividad fue declarada inexecutable por la Corte Constitucional mediante sentencia C-920 de 1999, en razón a que la Corte había declarado inconstitucional el artículo 120 de la Ley 489 de 1998 y en consecuencia, los Decretos Leyes dictados con fundamento en él debían correr la misma suerte.

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.

De este modo, ante la prosperidad del primero de los cargos formulados por el actor, no hay necesidad de considerar el cargo por extralimitación de las facultades conferidas al ejecutivo para la expedición del decreto del que hace parte la norma demandada.”.

Por su parte el Decreto 274 de 2000, por medio del cual se regula el Servicio Exterior de la República y Carrera Consular, y que derogó el Decreto 10 de 1992, dispuso en el artículo 66:

"ARTICULO 66.- Liquidación de Prestaciones Sociales.- 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.”

Dicha norma, que se reitera deroga el Decreto 10 de 1992, fue declarada inexecutable por la Corte Constitucional, en sentencia C-292 de 16 de marzo de 2001, con fundamento en que la facultad de regular el régimen prestacional de los funcionarios de la planta externa del Ministerio de Relaciones Exteriores, es una facultad exclusiva del legislador, y quien había dictado dicho régimen era

el Ejecutivo con base en las facultades extraordinarias conferidas por el artículo 1 de la ley 573 de 200.

A su vez, el H. Consejo de Estado - Sección Segunda, en sentencia de 11 de marzo de 2010, Expediente N° 250002325000200503120 Actor: Ramiro Zambrano Cárdenas, indicó:

“Según lo expuesto en el acápite normativo y jurisprudencial, la normatividad que permitía la equivalencia de cargos de Planta Externa a Planta Interna para efectos de la liquidación pensional de funcionarios pertenecientes a la primera, es inconstitucional, y lo ha sido así a la luz de la Constitución Política desde el mismo momento de su expedición; razón por la cual, en virtud de la primacía de dicho cuerpo normativo superior no es dable sostener una situación a todas luces ajena a nuestro ordenamiento jurídico.”.

Decisión que fue reiterada por la misma Sala en sentencia de 4 de noviembre de 2010, Expediente N° 250002325000205508742 Actor: Fabio Elmel Pedraza Pérez, en la que se expresó:

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

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

Pero además del tratamiento injustificado, por desconocimiento del mandato de igualdad en la formulación del derecho, también se atenta contra el principio de primacía de la realidad frente a las formas que debe imperar en las relaciones laborales, pues lo cierto es que las prestaciones sociales, en especial las cesantías deben cotizarse y liquidarse con base en lo realmente devengado por el funcionario del servicio exterior y no con base en un salario inferior que no es su realidad. (...)”

Conforme el precedente judicial ante señalado, se infiere que las liquidaciones de las prestaciones del Ministerio de Relaciones Exteriores, contaba con regulaciones especiales que desaparecieron del ordenamiento jurídico, quedando como premisa que la liquidación de las cesantías de los funcionarios que prestan sus servicios en el exterior debe efectuarse con base en el salario realmente devengado.

Así las cosas, la liquidación de las prestaciones de quienes prestan sus servicios en la planta externa del Ministerio de Relaciones Exteriores, debe sujetarse a la regla general, esta es que se efectúe con base en lo realmente

devengado por el funcionario de servicios exterior y no con base en un salario inferior, que no corresponde a su realidad laboral.

Ahora bien respecto de la liquidación del auxilio de cesantía, se debe precisar que esta prestación es unitaria y no periódica, y se concreta al momento de culminar la relación laboral⁵, es decir que el beneficiario que no se encuentre conforme con el reconocimiento de sus cesantías, deberá atacar el acto administrativo cuya prestación pretende, solo al momento de su desvinculación.

El anterior criterio fue sostenido por el Consejo de Estado en Auto de 18 de abril de 1995, expediente N° 11.043, MP: Clara Forero de Castro, en el que se expresó:

“La cesantía no es una prestación periódica a pesar de que su liquidación se haga anualmente; es prestación unitaria y cuando como en este caso se obtiene en forma definitiva por retiro del servicio, el acto que la reconoce pone fin a la situación si queda en firme. La cesantía debe pagarse al empleado al momento de su desvinculación laboral y excepcionalmente antes de esta, cuando se den las causales específicas de pago parcial. El acto de liquidación por tanto es demandable ante lo contencioso administrativo, observando las normas que en materia de caducidad de la acción señalan un término de 4 meses contados a partir del día de la publicación, notificación o ejecución del acto, según el caso (inciso 2º. Artículo 136 del C.C.A.).”

Así las cosas, la obligación de atacar el acto administrativo que reconoce las cesantías, solo se consolida al momento de la desvinculación con la entidad o en su defecto, cuando el funcionario se encuentre vinculado a la entidad y sea notificado del acto de liquidación, caso en el cual puede controvertir dicha liquidación.

Caso Concreto:

Dentro del trámite de las diligencias, se tiene probado que la convocante señora **CLARA INÉS VARGAS SILVA**, ingresó a la entidad el 17 de enero de 1977 hasta el 30 de diciembre de 2011 y prestó sus servicios en la planta externa de la misma.

Según lo manifestado por el convocante las liquidaciones de las cesantías se realizaron con base en el salario equivalente en la planta interna que no desempeñaba, razón por la cual mediante escrito radicado el 8 de octubre de 2012 ante el Ministerio de Relaciones Exteriores, solicitó la reliquidación de sus cesantías teniendo en cuenta el salario real devengado como funcionaria de la planta externa de la entidad.

Frente a la petición en mención se expidió el oficio No. DITH 71396 del 22 de octubre de 2012 suscrito por el Director de Talento Humano del Ministerio de

⁵ Auto del 18 de abril de 1995, expediente No. 11.043, Magistrada Ponente Clara Forero de Castro, actor Luis Aníbal Villada.

Relaciones Exteriores, mediante el cual se negó la solicitud de reliquidación de la prestación aludida, en tanto la misma se liquidó tomando como base el sueldo del cargo equivalente en la planta interna de la entidad.

Ahora bien, la normatividad que regulaba la liquidación de las cesantías, que ordenaba que las prestaciones de los funcionarios del servicio exterior del Ministerio de Relaciones Exteriores, se liquidaran y pagaran con base en las asignaciones equivalentes a la planta interna de la entidad - artículo 57 del Decreto 10 de 1995 -, fue declarada inexecutable por la Corte Constitucional en Sentencia C - 535 de 24 de mayo de 2005, situación que generó que solo a partir de la expedición de la sentencia, se empezara a solicitar por parte de los interesados, a través de las acción de nulidad y restablecimiento del derecho ante la Jurisdicción Contenciosa, el derecho a devengar la cesantía liquidada con base en lo devengado en el exterior.

Lo anterior porque si bien el pago de las cesantías se realizó en vigencia del Decreto 10 de 1992, la declaratoria de inconstitucionalidad de dicha norma, permite que se aplique la excepción de inconstitucionalidad, ya que dicha norma era violatoria de derechos fundamentales de los funcionarios de la planta externa del Ministerio de Relaciones Exteriores.

Así las cosas, se tiene que en el presente caso le asiste el derecho a la convocante, por cuanto está legitimada para reclamar la liquidación de sus cesantías con fundamento en el salario que realmente devengaba en la planta externa del Ministerio de Relaciones Exteriores, petición a la que accedió el ente convocado, en la audiencia de conciliación celebrada el 14 de febrero de 2013 ante la Procuraduría 132 Judicial II para Asuntos Administrativos (Fl.1).

El pago se realizará con fundamento en la siguiente liquidación, efectuada por la Dirección de Talento Humano del Ministerio de Relaciones Exteriores (FL. 5):

CLARA INÉS VARGAS SILVA								
LIQUIDACIÓN DIFERENCIA CESANTIAS EXTERIOR								
AÑO	SUELDO	T. CAMBIO	CESANTIAS	CESANTIA	DIFERENCIA	No.	INTERES	VALOR
	DIVISA	PROMEDIO		REPORTADA	A CESANTIAS			
1987	2.836.92 (USD)	260.39	759,486	153,667	605,819	300	3,634,914	4,210,733
1988	2.921.71 (USD)	329.87	1,028,191	166,796	861,395	288	4,961,637	5,823,033
1989	2.921.71 (USD)	424.32	1,343,041	212,225	1,130,816	276	6,242,105	7,372,921
1993	3.165.41 (USD)	811.03	2,673,327	752,027	1,921,300	228	8,761,129	10,682,429
1994	5.028.09 (USD)	832.95	4,537,160	834,291	3,702,869	216	15,996,393	19,699,262
1995	5.510.00 (USD)	993.44	5,929,989	1,701,462	4,228,527	204	17,252,390	21,480,917
1996	5.510.00 (USD)	1,004.48	5,995,909	1,956,681	4,039,228	192	15,510,634	19,549,861
1997	5.510.00 (USD)	1,293.48	4,323,336	2,230,187	2,092,719	180	7,533,789	9,626,508
2001	9.510.00 (DEM)	1,069.00	11,013,373	4,327,187	6,686,186	132	17,651,530	24,337,715
2002	6.490.00 (EUR)	2,770.33	19,477,752	4,536,427	14,941,325	120	35,859,180	50,800,505
2003	6.490.00 (EUR)	3,371.33	23,703,283	4,685,758	19,017,252	108	41,077,854	60,095,378
TOTAL LIQUIDACIÓN					59,227,709		174,481,555	233,709,264

Cabe precisar que la liquidación del interés moratorio, por el no pago a tiempo de las cesantías, es regulada por el artículo 14 del Decreto 162 de 1962, que prevé:

"Artículo 14: 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 intereses moratorios en beneficio del trabajador sobre la diferencia, a la rata del 2% mensual, desde la fecha en que la suma respectiva 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 desate el litigio fuere favorable al trabajador, sobre la suma reconocida a su favor, se ordenará el pago de intereses moratorios a la indicada tasa del 2% mensual, desde la fecha en que dicha suma se le ha debido pagar o acreditar hasta aquella en que esto se haga.

En los supuestos a que se refiere este artículo, los intereses de mora se acreditarán al trabajador conjuntamente con el principal respectivo, e inmediatamente comenzará a disfrutar de los intereses corrientes a menos que el trabajador decidiera reclamar el saldo a su favor, cuando por retiro del servicio tuviere derecho a hacerlo.

La entidad en contra de la cual se hubiere pronunciado el fallo administrativo o judicial, estará obligado a consignar en el Fondo la cantidad adicional registrada a favor del trabajador por consecuencia del fallo, dentro del término de 60 días, contados a partir de la fecha en que la providencia hubiere quedado ejecutada, junto con los intereses corrientes de esa suma desde la fecha en que se ha acreditado al trabajador.

En todos los casos de controversia que contempla este artículo, los correspondientes recursos deberán ser interpuestos contra las entidades a cuyo cargo corre el respectivo auxilio de cesantía, sin que en ningún caso pueda dirigirse contra el Fondo, al cual no le cabe responsabilidad alguna."

Por su parte los artículos 41 y 51 del Decreto 3118 de 1968, establecen:

"ARTICULO 41. DECISION JUDICIAL. En caso de controversia judicial acerca de la liquidación en 31 de diciembre de 1968 o de una liquidación anual o de la liquidación correspondiente al tiempo de servicios en el último año, el Fondo acreditará en la cuenta del respectivo empleado público o trabajador oficial la cantidad que se ordene en la providencia debidamente ejecutoriada que ponga fin al litigio. El registro de esta suma producirá todos los efectos que conforme a los Artículos anteriores tiene el de las liquidaciones definitivas, aceptadas por el empleado o trabajador."

"ARTICULO 51. INTERESES MORATORIOS. La mora de los establecimientos públicos o empresas industriales y comerciales del Estado en consignar en el Fondo el valor de las cesantías o de los intereses, conforme a lo dispuesto en el presente Decreto, dará al Fondo derecho para exigir las sumas respectivas por la vía ejecutiva y para cobrar sobre ellas intereses de dos por ciento (2%) mensual por el tiempo de la mora."

El Decreto Extraordinario 3118 de 1968, creó el Fondo Nacional de Ahorro como administrador de las cesantías de los empleados públicos y trabajadores oficiales y en ésta se fijaron las condiciones en que llevaría a cabo su gestión, por ello, aparecen algunos aspectos como los anteriores que regulan el pago de intereses moratorios. La Ley 432 de 1998, transformó el Fondo en una Empresa Industrial y Comercial del Estado, de carácter financiero del orden nacional, que presta, además, sus servicios en el sector privado y, el artículo 19 de esta preceptiva derogó "*todas las disposiciones que le sean contrarias*".

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

Conforme lo anterior, el valor reconocido por concepto de intereses por el Ministerio de Relaciones Exteriores, es el equivalente al pago de la diferencia entre lo liquidado y girado al Fondo Nacional de Ahorro frente a lo que le correspondía, por ello, las normas antes citadas se adecuan al supuesto fáctico del presente asunto, y por ello resulta procedente la aplicación de las normas aludidas para acceder a la liquidación del 2% de interés mensual por concepto de cesantías no liquidadas conforme a la liquidación total realizada por el Ministerio de Relaciones Exteriores, en la cuantía de **\$233,709,264**

Así las cosas, se colige que la decisión adoptada por el Ministerio de Relaciones Exteriores, se ajusta a derecho y a las decisiones adoptadas por el Consejo de Estado en temas idénticos relacionados con el reconocimiento de cesantías de quienes se desempeñan en la planta externa del Ministerio de Relaciones Exteriores, entre las que cabe resaltar las radicadas bajo el número N° 2007-00278-01 MP Eduardo Gómez Aranguren, 2006-06288-02 MP: Bertha Lucía Ramírez, la aprobación de la Conciliación judicial, Radicado N° 2005-08733-01 MP: Gerardo Arenas Monsalve y las emitidas por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca radicados N° 2006-00770-02 MP: Samuel José Ramírez Poveda y 2009-287-01 MP: Yolanda García de Carvajal.

En este orden de ideas, es claro que en el presente caso se cumple con los presupuestos exigidos para aprobar la conciliación prejudicial, realizada entre la señora **CLARA INÉS VARGAS SILVA** y el Ministerio de Relaciones Exteriores, ello sumado a que se debe garantizar el principio de igualdad, ya que a los demás funcionarios del Ministerio de Relaciones en similares condiciones, se les ha reconocido el pago de las cesantías, con su respectivo interés.

De lo expuesto en precedencia éste Despacho Judicial, advierte que la conciliación prejudicial, realizada entre el apoderado de la señora **CLARA INÉS VARGAS SILVA**, y el **MINISTERIO DE RELACIONES EXTERIORES**, por valor de **\$233,709,264** reúne los requisitos para ser aprobada, toda vez que el convocante agotó debidamente la vía gubernativa, la acción no se encuentra caducada y no se causa detrimento al erario público, pues los

valores reconocidos, corresponden a sumas que deben ser canceladas por ley a la actora, razón por la cual será aprobado el acuerdo celebrado ante la Procuraduría Ciento Treinta y Dos Judicial II para Asuntos Administrativos.

Por tanto el Juzgado Quince Administrativo de Bogotá, Sección Segunda

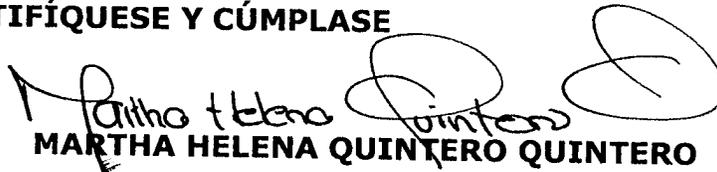
RESUELVE

PRIMERO: APROBAR el Acta de Conciliación de fecha 14 de febrero de 2013, realizada ante la Procuraduría Ciento Treinta y Dos Judicial II para Asuntos Administrativos, celebrado entre la señora **CLARA INÉS VARGAS SILVA**, a través de apoderado y el **MINISTERIO DE RELACIONES EXTERIORES** obrante a folios 1 a 2 del expediente, por los motivos expuestos en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: El acta de acuerdo conciliatorio y el auto aprobatorio debidamente ejecutoriado prestarán mérito ejecutivo y tendrán efectos de cosa juzgada de conformidad con el artículo 72 de la ley 446 de 1998.

TERCERO: Ejecutoriada esta providencia, previas las anotaciones y constancias del caso, archívese el expediente.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE


MARTHA HELENA QUINTERO QUINTERO
JUEZ

MFR