

CONCEPTO 24 DE 2013

(Diciembre 12)

<Fuente: Archivo Ministerio de Relaciones Exteriores>

MINISTERIO DE RELACIONES EXTERIORES

FRENTE A LA DETERMINACION DEL HECHO GENERADOR, NEXO DE CAUSALIDAD Y DAÑO ANTIJURIDICO DENTRO DE LAS ACCIONES DE REPETICION ADELANTADAS POR EL MINISTERIO DE RELACIONES EXTERIORES.

INTRODUCCIÓN.

El artículo [90](#) de la Constitución Política consagra la obligación a los Entes Estatales de impetrar la respectiva acción de repetición en el evento de ser condenado el Estado por la conducta dolosa o gravemente culposa de un agente suyo.

La acción de repetición se ha definido como el medio judicial que la Constitución y la ley le otorgan a la Administración Pública para obtener de sus funcionarios o exfuncionarios el reintegro del monto de la indemnización que ha debido reconocer a los particulares como resultado de una condena de la jurisdicción de lo contencioso administrativo por los daños antijurídicos que les haya causado⁽¹⁾

En ese sentido vale la pena tener en cuenta que la acción de repetición se encuentra consagrada en la Ley [678](#) de 2001, no obstante con anterioridad a la vigencia de la mentada norma su desarrollo se argumentó dentro de los elementos configurativos de la responsabilidad civil extracontractual ejemplificados en la relación de hecho generador, nexo causal y la configuración del daño indemnizable.

Corolario de lo anterior y con el fin de unificar criterios jurídicos frente a las acciones de repetición presentadas por el Ministerio de Relaciones Exteriores que contribuyan a fortalecer las demandas impetradas se pone a consideración de los abogados la siguiente línea argumentativa:

1. DEL HECHO GENERADOR.

El hecho generador se define como el elemento intrínseco que genera o incide de manera directa en la condena o acuerdo conciliatorio en contra del Ministerio de Relaciones Exteriores.

En ese sentido y dentro del caso sometido a estudio, se tiene que la no notificación de las cesantías generadas a favor de los funcionarios que laboraron en planta externa ocasionó no sólo la no prescripción del derecho, facultándolos para presentar en cualquier momento la respectiva acción de nulidad y restablecimiento del derecho, sino además el pago de intereses moratorios desde la fecha en que se causaron hasta el momento de pronunciamiento de la sentencia.

En ese sentido y con el fin de demostrar lo anteriormente argumentado me permito traer a colación el desarrollo del precedente jurisprudencial en donde se abordó el tema atinente a la falta de notificación del acto administrativo que liquidó las cesantías de funcionarios que laboraron en planta externa.

“En el sub-lite se tiene que la entidad demandada afilió a la parte demandante al Fondo Nacional de Ahorro y allí giró las cesantías correspondientes desde su ingreso 11 de mayo de 1990 hasta

hoy en día. 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 hubiera dado la oportunidad de impugnar la decisión a la parte demandante, es decir, que tal prestación no cumplió el requisito de firmeza para que los dineros fueran trasladados al Fondo Nacional del Ahorro, en otros términos, la parte demandante sustancialmente no tuvo oportunidad para discutir el monto de sus cesantías conforme lo ordena la ley y por ello tampoco podía correr en su contra algún término prescriptivo. 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 (...)”.

Dentro del proceso no aparece probada la respectiva notificación de cada acto administrativo que liquida la cesantía, simplemente, según se deduce, se le acredita cada año a la demandante en su cuenta individual el valor que le corresponde por dicho concepto (folios 180 a 184).

Es decir que, en principio, la parte demandante no estaba en la obligación de impugnar el acto de liquidación y giro de las cesantías, pues no le notificaron cada decisión anual, es más, no aparece probado que cada año se le notificara el contenido del oficio que le giraba o transfería los dineros con destino al Fondo Nacional de 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.

Consejo de Estado- Sala de lo Contencioso Administrativo, sentencia del 21 de octubre de 2010, M.P. Gerardo Arenas Monsalve.

“Dentro del proceso no aparece probada la respectiva notificación de cada acto administrativo que liquida la cesantía, simplemente, según se deduce, se le acredita cada año a la demandante en su cuenta individual el valor que le corresponde por dicho concepto (folios 180 a 184).

Es decir que, en principio, la parte demandante no estaba en la obligación de impugnar el acto de liquidación y giro de las cesantías, pues no le notificaron cada decisión anual, es más, no aparece probado que cada año se le notificara el contenido del oficio que le giraba o transfería los dineros con destino al Fondo Nacional de 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”.

Consejo de Estado- Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda- Subsección B- M.P. Bertha Lucía Ramírez de Páez, sentencia del 24 de febrero de 2011.

“La entidad demandada afilió al demandante al Fondo Nacional de Ahorro y allí giró las cesantías correspondientes desde su ingreso 12 de enero de 1994 hasta hoy en día. 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 hubiera dado la oportunidad de impugnar la decisión a la parte demandante, es decir, que tal prestación no cumplió el requisito de firmeza para que los dineros fueran trasladados al Fondo Nacional del Ahorro, en otros términos, la parte demandante no tuvo oportunidad para discutir el monto de sus cesantías conforme lo ordena la ley y por ello tampoco podía correr en su contra algún término prescriptivo.

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. Por lo tanto, el cargo formulado de la prescripción trienal no está llamado a prosperar”. (Subrayado fuera de texto).

Consejo de Estado- Sala de lo Contencioso Administrativo- Sección Segunda- Subsección “B” Sentencia del 24 de junio de 2010, M.P. BERTHA LUCÍA RAMÍREZ PÁEZ.

“ Como se advirtió precedentemente dentro del proceso no aparece probada la respectiva notificación de cada acto administrativo de liquidación de cesantías, sin que se hubiere dado la oportunidad de impugnar la decisión a la parte demandante, es decir, que tal prestación no cumplió el requisito de firmeza para que los dineros 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.

Y agregó:

“ 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 actividad 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.

Consejo de Estado Sala de lo Contencioso Administrativo- Sección Segunda- Subsección “B” M.P. BERTHA LUCÍA RAMÍREZ PÁEZ, 26 de Agosto de 2010.

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

“ No es razonable, aplicar la prescripción trienal porque esta figura es una sanción al titular del derecho por no ejercerlo dentro de los plazos que la ley le otorga, lo que supone, en primer lugar, la evidencia de la exigibilidad y, en segundo lugar, una actividad 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”.

En ese orden de ideas queda demostrado fehacientemente el hecho según el cual la ausencia de notificación de los actos administrativos de reconocimiento de las cesantías de los funcionarios que laboraron en planta externa fue el elemento determinante a la hora de no configurarse la prescripción de la acción, aunado al reconocimiento de intereses moratorios, los cuales trascienden el valor de la prestación neta a pagar.

Ahora bien, en lo que respecta a la función de notificar, debe tenerse en cuenta que en toda entidad estatal existe una asignación de las actividades a ejecutar, lo que garantiza la correcta ejecución de la misión arrogada a la entidad pública no pudiendo consecuentemente dejar operaciones de índole administrativo sin personal para realizarlo.

De conformidad con lo anteriormente expuesto se tiene que el funcionario para la época encargado de llevar a cabo la respectiva notificación, recaía en el Jefe de Personal, ya que en él se encuentran implícitos el reconocimiento y pago de los procesos atinentes a las prestaciones sociales causadas tanto en la planta interna como externa del Ministerio.

2. DEL NEXO CAUSAL.

En cuanto al nexo causal dentro de la acción de repetición se define como aquel vínculo o línea inteligible que vincula el hecho generador ejemplificado con la ausencia de notificación del acto de liquidación de cesantías con el detrimento patrimonial materializado en la sentencia o acuerdo conciliatorio.

Como resultado de la anterior afirmación, resulta evidente la incidencia de la no notificación en los fallos judiciales proferidos en contra del Ministerio de Relaciones Exteriores, o en las conciliaciones extrajudiciales, dentro de las cuales se ha obrado con fundamento en los precedentes judiciales con el fin de evitar el incremento del daño patrimonial que ocasionaría una acción de nulidad y restablecimiento ante la Jurisdicción Contenciosa.

Conforme a lo anteriormente expuesto se debe reiterar la trascendencia de la mentada omisión frente a la no materialización de la prescripción del derecho a favor de la Cancillería y el consecuente pago de intereses naturaleza moratoria.

DETRIMENTO ECONOMICO.

Conforme a lo expuesto en los numerales 1) Daño antijurídico y 2) Nexo Causal, resulta diáfano afirmar la materialización de un detrimento económico en el patrimonio del Ministerio de Relaciones Exteriores generado en el pago de sentencias o conciliaciones ante las reclamaciones de re liquidación de cesantías, las cuales tienen su piedra angular en la falta de gestión del jefe de personal, el cual al ser la persona idónea frente a la liquidación de los emolumentos salariales debió notificar los actos administrativos de reconocimiento y pago de las mencionadas prestaciones.

ALCANCE DEL CONCEPTO.

Este concepto no compromete la responsabilidad de la Oficina Asesora Jurídica Interna, ni es de obligatorio cumplimiento o ejecución, esto en virtud a lo dispuesto en el artículo [28](#) del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, en concordancia con el artículo [230](#) de la Constitución Política”.

NOTA AL FINAL:

1. Corte Constitucional, Sentencia T-950/09 DEL 16 de diciembre de 2009.



Disposiciones analizadas por Avance Jurídico Casa Editorial Ltda.

Normograma del Ministerio de Relaciones Exteriores

ISSN 2256-1633

Última actualización: 15 de enero de 2024 - (Diario Oficial No. 52.621 - 27 de diciembre de 2023)

