



162

**JUZGADO DOCE ADMINISTRATIVO
DE ORALIDAD DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ
SECCIÓN SEGUNDA**

PROCESO:
RADICACIÓN:
ACCIONANTE:
TITULAR:

ACCION DE NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
No. 110013335-012-2016-00129-00
ROCIO DEL CARMEN GUZMAN MONTOYA
NACION-MINISTERIO DE RELACIONES EXTERIORES

**AUDIENCIA INICIAL
ART. 180 LEY 1437 DE 2011
ACTA No. 430 -18**

En Bogotá D.C. a los ocho (08) días del mes de noviembre de dos mil dieciocho (2018) siendo las diez de la mañana (10:30 a.m.), fecha y hora previamente señaladas para llevar a cabo la presente audiencia, la suscrita Juez Doce Administrativo de Oralidad de Bogotá en asocio de su Secretario Ad Hoc constituyó en audiencia pública en la sala **07** de la sede Judicial CAN y la declaró abierta para tal fin, con la asistencia de los siguientes:

INTERVINIENTES

Parte demandante: DR. FELIX FRANCISCO HOYOS LEMUS.

Parte demandada: DRA. LILIANA CONSTANZA TRIANA VEGA.

No asiste representante del Ministerio Público

Decisión notificada en estrados

PRESENTACIÓN DE LA AUDIENCIA

Se informa a las partes, asistentes y/o intervinientes a esta audiencia que de conformidad con el artículo 180 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, en adelante CPACA, se agotarán las siguientes Etapas:

1. Saneamiento del Proceso
2. Decisión sobre Excepciones Previas

SANEAMIENTO DEL PROCESO

De conformidad con el artículo 180 numeral 5º del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, en adelante CPACA, se procede a evacuar la etapa de saneamiento del proceso.

Como ninguna de las partes advierte la existencia de irregularidades, ni tampoco las observa el Despacho, queda agotada esta etapa de saneamiento.

Decisión notificada en estrados.

EXCEPCIONES PREVIAS.

La apoderada del Ministerio de Relaciones Exteriores con la contestación de la demanda propuso las excepciones de Inepta demanda (folio 62vto.); caducidad (folio 63); prescripción del derecho en cabeza del demandante (folio 63 vto.); aplicabilidad del artículo 57 del decreto ley 10 de 1992 para efectos de la liquidación y pago de las cesantías (folio 71); inexistencia de la obligación por especialidad del servicio exterior (folio 72 vto.); cumplimiento de un deber legal, buena fe de la administración, aquiescencia del demandante y conocimiento de la existencia de la figura del salario del cargo equivalente en planta interna como factor de liquidación de prestaciones sociales (folio 73); improcedencia de pago de indexación e interés alguno respecto del auxilio de cesantía (folio 73) y genérica (folio 73 vto.).

El Despacho procederá a resolver las excepciones previas propuestas:

CADUCIDAD

La Entidad manifiesta en su escrito que "El término de caducidad de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho de los actos administrativos es de 4 meses contados a partir del día siguiente a su publicación, comunicación, notificación o ejecución del acto administrativo, de conformidad con lo establecido por el artículo 164 numeral 2 literal "d" del C.P.A.C.A"; lo anterior, fundamentado en jurisprudencia del Consejo de Estado.

De igual forma se señala en la contestación:

"Es de anotar que el Ministerio de Relaciones Exteriores afilió a la demandante al Fondo Nacional del Ahorro y allí giró las cesantías correspondientes a los años que se impugnan y pretenden su reliquidación, lo cual conlleva a deducir que estamos frente a una clara ejecución de actos administrativos, con lo cual, el término de caducidad de cada uno de los actos administrativos que liquidaron anualmente las cesantías materia de la controversia debió haberse empezado a contar desde el preciso momento en que se hizo efectivo el pago respectivo, con lo cual se deduce que, si se solicitó el retiro de las cesantías materia de la controversia en los años 2001 y 2002, es claro que para el momento en el cual se presentó la demanda, estos ya habían caducado.

(...)

Dicho en otras palabras, en el presente caso hubo diligencia de la entidad, en contra posición a que hubo negligencia del actor, quien 14 años después, pretende discutir una prestación que fue liquidada en estricto cumplimiento a lo señalado en la norma que se encontraba vigente para la fecha en que se realizaron cada una de las liquidaciones de las cesantías reclamadas, esto es, de conformidad con el artículo 57 del decreto 10 de 1992. En este sentido, solicito de manera respetuosa que se acojan los fundamentos expuestos en la presente excepción y se declare que en el presente caso se encuentra probada la excepción de caducidad de la acción"¹

Por su parte el apoderado de la parte demandante en escrito por medio del cual describió el traslado de las excepciones dispuso que "En reciente providencia del

¹ Expediente folio 63

Consejo de Estado, se declaró no probada la excepción de caducidad porque se encontró que los actos administrativos de las cesantías no habían sido notificados". Además estableció:

"Tanto el CCA, art. 136, como el CPACA, art. 164, la contemplan. Ambas normas tienen en común la consagración de cuatro (4) eventos, bien diferenciados a partir de los cuales comienza la oportunidad para demandar; ellos son: la publicación, la comunicación, la notificación y la ejecución. Es imposible establecer por qué la parte pasiva omitió, deliberadamente o por descuido, analizar una expresión que está empotrada en ambos artículos y es la que señala que los cuatro eventos operan "según el caso".

(...)

Por último, Honorables magistrados, obsérvese que el artículo 48 del CCA vigente al tiempo de la expedición de las liquidaciones de las cesantías, nos hablaba de la ineficacia de los actos administrativos no notificados, lo que significa que no producían efectos jurídicos. Entonces, donde la ley dice que no produce efectos jurídicos, por falta de notificación, la parte pasiva excepciona ilegalmente la norma diciendo que si se produce el efecto de la caducidad, por el solo hecho de que envió el monto de las cesantías ni siquiera a mi mandante, sino a un tercero, al Fondo Nacional del Ahorro.

Las liquidaciones de cesantía eran de NOTIFICAR, lo que comporta la obligación de indicar los recursos que procedían, la autoridad ante quien debían interponerse y el plazo para hacerlo. Al faltar estos requisitos estas liquidaciones fueron ineficaces e inoponibles."²

MARCO NORMATIVO Y JURISPRUDENCIAL

En materia de oportunidad para presentar demandas ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, el Legislador indicó en el artículo 164 del C.P.A.C.A que algunas pueden presentarse en cualquier tiempo y otras se someten a ciertos términos.

Para el caso de las demandas de nulidad y restablecimiento, el mencionado artículo 164 —Núm. 2º literal D— prevé que la misma "deberá presentarse dentro del término de cuatro (4) meses, contados a partir del día siguiente de la comunicación, notificación, ejecución o publicación del acto administrativo, según el caso, salvo las excepciones establecidas en otras disposiciones legales", norma que deberá analizarse y aplicarse en conjunto con la excepción legal prevista en el numeral 1 literal C del mismo artículo, según la cual, la demanda podrá presentarse en cualquier tiempo, cuando se dirija contra actos que reconozcan o nieguen total o parcialmente prestaciones periódicas, siempre que las características del caso cumplan tal condición, de lo contrario se siguen por la regla general. Igualmente, como lo prevé el numeral 1 literal D, la demanda podrá incoarse en cualquier tiempo, "Cuando se dirija contra actos producto del silencio administrativo."

De otra parte, en materia de suspensión del término de caducidad de que trata el artículo 164 del CPACA para las demandas de nulidad y restablecimiento del derecho, el artículo 3º del Decreto 1716 de 2009³ señaló que la presentación de la

² Expediente Folios 155 a 156

³ Por el cual se reglamenta el artículo 13 de la Ley 1285 de 2009, el artículo 75 de la Ley 446 de 1998 y del Capítulo V de la Ley 640 de 2001.

(...)

solicitud de conciliación extrajudicial ante los agentes del Ministerio Público suspende el término de prescripción o de caducidad, según el caso, hasta **i)** Que se logre el acuerdo conciliatorio, **ii)** se expidan las constancias a que se refiere el artículo 2° de la Ley 640 de 2001 o **iii)** se venza el término de tres (3) meses contados a partir de la presentación de la solicitud; lo que ocurra primero.

El art. 2 de la Ley 640 de 2001, impuso al conciliador, el deber de expedir una constancia al interesado, en la que señale la fecha de presentación de la solicitud, de celebración de audiencia y el asunto objeto de conciliación, entre otros eventos, cuando esta se lleve a cabo y las partes no lleguen a ningún acuerdo.

EL H. Consejo de Estado⁴, con respecto a la contabilización de los términos para ejercer la acción de nulidad y restablecimiento del derecho, expresó:

“Al respecto la Sala Plena de esta Corporación ya definió el criterio en el tema del cómputo del término para la caducidad de la acción con diferentes jurisprudencias así:

*“...en Sala de Decisión de su Sección Tercera, con ponencia de quien redacta la presente, dijo: De lo anterior se colige que el **término de caducidad debe contarse así:***

a) A partir de la publicación, respecto de terceros afectados en forma directa e inmediata, cuando la decisión se haya tomado en una actuación en la que ellos no han intervenido (art. 46 del C. C. A.); ‘

b) A partir de la comunicación cuando haya norma expresa que indique que para la firmeza del acto es suficiente la sola comunicación, sin necesidad de la notificación que como regla general ordena el artículo 44 del Código Contencioso Administrativo, o sea cuando se establece una excepción a la obligatoriedad de notificar los actos; ‘

c) A partir de la ejecución, cuando la administración no dio la oportunidad de ejercer los recursos existentes (art. 135, ordinal 29 del C. C. A.) y los ejecuta respecto del administrado sin haberlos notificado, ni comunicado, ni publicado, según el caso, pues es obvio que a partir de tal ejecución el interesado tiene conocimiento cabal de la existencia de la decisión que le vulneró el derecho cuyo restablecimiento pretende por la vía jurisdiccional;

d) A partir de la notificación:

1. De la decisión cuestionada, cuando contra ella no procede ningún recurso por la vía gubernativa (art. 62, ordinal 1° del C.C.A.).

“Artículo 3°. Suspensión del término de 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 de 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 o magistrado, 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.

Parágrafo único. Las partes por mutuo acuerdo podrán prorrogar el término de tres (3) meses consagrado para el trámite conciliatorio extrajudicial, pero en dicho lapso no operará la suspensión del término de caducidad o prescripción.”

⁴ H. CONSEJO DE ESTADO, en providencia de 9 de diciembre de 2004, con ponencia de la H. Magistrada María Inés Navarrete Barrero, dentro del expediente con radicado No. 73001-23-31-000-2000-2931-01, citado por TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA SECCIÓN PRIMERA SUBSECCIÓN A Bogotá D.C., dos (2) de julio de 2009, Magistrado Ponente: Dr. LUIS MANUEL LASSO LOZANO Ref: Exp. 250002324000200900004 - 01 Demandante: CONSTRUCTORA FERNANDO MAZUERA S.A., MALIBÚ S.A. Demandado: BOGOTÁ D.C., SECRETARÍA DISTRITAL DE AMBIENTE NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO Asunto: No repone el auto admisorio de la demanda.

2. De la decisión que se haya tomado respecto de los recursos interpuestos oportunamente (C.C.A., arts 62 ordinal 2 y 44 inciso 1º). 'Del examen de los artículos 63 y 51 inciso cuarto, del Código Contencioso Administrativo se colige que el término de caducidad también empieza a correr, respecto de los actos contra los cuales procedan recursos de los que el interesado no hizo uso, a partir del día siguiente al vencimiento del lapso hábil para impugnarlos por la vía gubernativa, porque esta es una forma de que el acto administrativo quede en firme" (Auto del 12 de marzo de 1987. Expediente número 4978; Actor: "Minas Maturin Ltda."; Tomo Copiador 71, páginas 396 y siguientes) (Tomo de la Secretaría de la Sección Tercera del Consejo de Estado). Teniendo como punto de partida para computar la caducidad de la acción la de la ejecución del acto por parte de la Inspectoría de Policía, queda probada la caducidad de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho. La Sala confirmará el fallo del a quo."

(Subraya, negrilla, espacios y tabulaciones por el Despacho)

En sentencia de unificación de fecha 04 de agosto de 2010⁵ estudió la caducidad de los actos administrativos que reconocen anualmente la cesantía:

"Tanto la doctrina como la jurisprudencia han precisado que la cesantía, es una prestación social que no es periódica, sino que se causa por periodos determinados, lo que implica que el derecho a percibirla se agote al concluir el ciclo que la origina y que obliga a la administración a reconocerla y pagarla, emitiendo para ello un acto administrativo cuya legalidad puede controvertirse, previo agotamiento de la vía gubernativa, si a ello hubiere lugar, dentro de los cuatro meses siguientes a su notificación, so pena de que se produzca la caducidad de la acción al tenor de lo dispuesto en el artículo 134 del C. C. A. En ese orden de ideas, en principio no es factible que con una petición posterior se pueda solicitar a la administración la revisión del valor reconocido por dicho concepto.

Este criterio, sin embargo, no puede aplicarse de manera general y sin tener en cuenta el contexto en el cual se origina la nueva petición, pues tal y como ocurre en este evento, cuando se ha expedido un acto administrativo anual de liquidación que no fue controvertido ni en sede gubernativa ni judicial, puede asumirse que esta ausencia de controversia obedeció a la seguridad que el beneficiario tenía de que su derecho había sido bien liquidado. Pero si ejecutoriado este acto surge en beneficio del administrado una expectativa legítima de incremento porcentual en la base liquidatoria de su cesantía anual, es decir, un hecho nuevo producto de decisiones judiciales de anulación de normas, que resulta aplicable a su situación y (sic) lo faculta para solicitar a la administración la respectiva reliquidación"

En el mismo sentido en sentencias del Consejo de Estado⁶ (incluso las expuestas en la demanda) se ha determinado que el auxilio de cesantía se concreta al momento de culminar la relación laboral:

⁵ Consejo De Estado, Sala De Lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Consejero ponente: GERARDO ARENAS MONSALVE, Bogotá, D.C., cuatro (4) de agosto de dos mil diez (2010), Radicación número: 25000-23-25-000-2005-05159-01(0230-08), Actor: ROSMIRA VILLESAS SANCHEZ, Demandado: FISCALIA GENERAL DE LA NACION

⁶ Consejo De Estado, Sala De Lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección "B", Consejero ponente: VICTOR HERNANDO ALVARADO ARDILA, Bogotá, D.C., cuatro (4) de noviembre de dos mil diez (2010), Radicación número: 25000-23-25-000-2005-08742-01(1496-09), Actor: FABIO EMEL PEDRAZA PEREZ

“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.).”⁷

La anotada característica, se reitera, obliga al beneficiario inconforme con el reconocimiento de su cesantía a atacar, dentro del término establecido, el acto administrativo que lo efectúa, cuya prestación, se insiste, sólo se consolida al momento de su desvinculación. En el sub júdice, el demandante al momento de incoar la demanda, se encontraba vinculado con la entidad demandada, es decir que aún no había causado sus cesantías definitivas y por ello era susceptible de agotar vía gubernativa y demandar la decisión que negara tal determinación.”

En un caso similar al acá analizado donde se pretendía la reliquidación de las cesantías por parte de un empleado del Ministerio de Relaciones Exteriores se dispuso:

“De acuerdo con lo anterior y concluyendo lo señalado en precedencia, se tiene que decir que si el señor está alegando que el acto debe ser comunicado, se le debe recordar que, su poderdante está afiliado al FNA y hay una regulación expresa para que el empleador consigne las cesantías, lo cual, una vez efectuado, el ente previsional le informa cuánto se le consignó. En consecuencia, no se requería la notificación del acto de liquidación, esto es, el documento donde se liquidó, porque ya con la consignación del valor tuvo conocimiento, y si pretendía un mayor valor y si conocía que debía liquidarse en divisas y no en pesos colombianos, debió haber reclamado oportunamente y (SIC) teniendo en cuenta que cada cesantía es anualizada y en especial que el poderdante fue objeto de liquidación definitivo por retiro del servicio.

Así las cosas, y por las anteriores razones, la Sala confirmará la decisión de primera instancia que prosperó las excepciones de prescripción y de caducidad”.

Así mismo el Tribunal Administrativo de Cundinamarca señaló que surgía la notificación por conducta concluyente a partir de que el accionante conoció el monto liquidado y pagado:

“Nótese que el demandante con posterioridad a su retiro definitivo del servicio (16 de agosto de 2006), efectuó un retiro de cesantías, hecho que demuestra que para esas fechas, él ya conocía el valor que el Ministerio de Relaciones Exteriores le liquidó y depositó en el Fondo Nacional del Ahorro. Incluso, conoció la forma en que se le liquidaban las cesantías desde el 27 de junio de 2000, si se tiene en cuenta que en esa

⁷ Auto del 18 de abril de 1995, expediente No. 11.043, Magistrada Ponente Clara Forero de Castro, actor Luis Anibal Villada.

⁸ Consejo De Estado, Sala De Lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección B, Consejera ponente: SANDRA LISSET IBARRA VÉLEZ, Bogotá D. C. primero (1) de marzo de dos mil dieciocho (2018), Radicación número: 25000-23-42-000-2012-01908-01(2620-15), Actor: JOSÉ JOAQUÍN GORI CABRERA

fecha también efectuó un retiro de cesantías, que eran liquidadas con la misma norma, esto es el decreto 10 de 1992.

Así, queda probada la notificación por conducta concluyente por parte del demandante, y por tanto, a partir del momento en que conoció el monto liquidado y pagado, pudo realizar la reclamación en sede administrativa, si no estaba de acuerdo con el valor consignado.”⁹

DEL CASO CONCRETO

Sea lo primero anotar que dentro de los actos demandados están las liquidaciones de cesantías realizadas en los años 2001 y 2002, actos que no fueron aportados con la demanda. Por tal razón el Despacho los requirió a la entidad mediante petición previa, sin embargo la entidad manifestó no tenerlos (folio 74).

Ante la falta del acto administrativo y su constancia de notificación se admitió la demanda, postergando de esta manera el estudio sobre el presupuesto procesal de caducidad, que se procede a realizar en este momento por cuanto se cuenta con el material probatorio necesario.

La señora ROCIO GUZMAN MONTOYA solicita la nulidad de las liquidaciones de cesantías correspondientes a los años laborales 2001 y 2002 y del oficio S-DITH-15-115301 del 23 de noviembre de 2015 expedidos por el MINISTERIO DE RELACIONES EXTERIORES y que a título de restablecimiento de derecho se condene a esa entidad a practicar nuevas liquidaciones de las cesantías por los años que estuvo en el servicio exterior.

Según certificación expedida por la coordinadora de administración de personal del Ministerio de Relaciones Exteriores (folio 75) el 12 de febrero de 2016, la accionante desempeñó los siguientes cargos:

PERIODO DE TIEMPO	CARGO
Desde 16 de agosto de 1988 hasta el 15 de diciembre de 1988	Técnico Administrativo de la División de Visas
Desde el 10 de enero de 1989 hasta el 01 de marzo de 1992	Secretario de relaciones exteriores de la sección de privilegios e inmunidades de la Dirección General del Protocolo.
Desde el 02 de marzo de 1992 hasta el 27 de abril de 1993	Secretario de relaciones exteriores de la planta de personal del servicio interno del Ministerio de Relaciones Exteriores.
Desde el 28 de abril de 1993 hasta 31 de mayo de 1995	Secretario de relaciones exteriores en la planta global interna del

⁹ TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA, SECCIÓN SEGUNDA, SUBSECCIÓN "C", Bogotá, D.C., veintiuno (21) de febrero de dos mil dieciocho (2018), Magistrada Ponente: Dra. LUZ MYRIAM ESPEJO RODRÍGUEZ, R E F E R E N C I A S: expediente 11001-33-35-716-2014-00093-01, demandante Luis Guillermo Giraldo Hurtado

	<i>Ministerio de Relaciones Exteriores</i>
<i>Desde el 01 de junio de 1995 hasta el 28 de octubre de 2001</i>	<i>Primer secretario de relaciones exteriores de la planta Global del Ministerio</i>
<i>Desde el 29 de octubre de 2001 hasta el 17 de febrero de 2003</i>	<i>Segundo secretario en la embajada de Colombia ante el gobierno de Marruecos, encargada de funciones consulares en Rabat.</i>
<i>Desde el 07 de abril de 2003 hasta el 01 de febrero de 2004</i>	<i>Asesor planta global del Ministerio de Relaciones Exteriores</i>
<i>Desde el 02 de febrero de 2004 hasta el 03 de mayo de 2007</i>	<i>Asesor planta global del Ministerio de Relaciones Exteriores</i>
<i>Desde el 04 de mayo de 2007 hasta el 11 de mayo de 2009</i>	<i>Ministro Consejero planta global del Ministerio</i>
<i>Desde el 12 de mayo de 2009 hasta el 27 de diciembre de 2009</i>	<i>Adscrito a la embajada de Colombia ante la República Árabe de Egipto</i>
<i>Desde el 01 de enero de 2010 hasta el 29 de febrero de 2012</i>	<i>Adscrito a la embajada de Colombia ante la República Árabe de Egipto</i>
<i>Desde el 01 de marzo de 2012 hasta 31 de mayo de 2013</i>	<i>Adscrito a la embajada de Colombia ante la República Árabe de Egipto</i>
<i>Desde el 01 de octubre de 2013 hasta 01 de febrero de 2015</i>	<i>Adscrito al Consulado General de Colombia en Milán, Italia</i>
<i>Desde el 19 de febrero de 2015 hasta el 27 de agosto de 2015</i>	<i>planta global del Ministerio de Relaciones Exteriores</i>
<i>Desde el 01 de octubre de 2015 hasta la fecha de la certificación</i>	<i>Planta de personal del Despacho del viceministro de asuntos multilaterales del Ministerio de Relaciones Exteriores</i>

Según la actora la liquidación de las cesantías entre los años 2001 y 2003 no se realizó con el salario devengado sino con uno ficticio, en razón a lo dispuesto en el artículo 57 del Decreto 10 de 1992 el cual fue declarado inexecutable en sentencia C-535 de 2005; razón por la cual el Ministerio de Relaciones Exteriores debe efectuar la reliquidación con el fin de que se tenga el salario efectivamente devengado.

De la relación laboral antes reseñada se observa que no hubo continuidad en los contratos celebrados entre la actora y el Ministerio de Relaciones Exteriores. Para los años en que se reclama la reliquidación de la prestación los contratos fueron desde el 29 de octubre de 2001 hasta el 17 de febrero de 2003 y desde el 07 de abril de 2003 hasta el 01 de febrero de 2004, para una diferencia entre la terminación de un contrato y la el inicio del otro de casi 2 meses.

Por último a folios 26 vto y 84 vto del expediente obra extracto individual de cesantías de la accionante en el cual se establece que en fecha 02 de noviembre de 2005 se le realizó pago por valor de \$7.132.265.

Para el Despacho, como hubo ruptura de la relación contractual, el pago de

cesantía realizado el 17 de febrero del 2003 fue de carácter definitivo. Sin embargo, al no obrar acto administrativo de liquidación y su constancia de notificación, de acuerdo a la jurisprudencia antes anotada¹⁰ corresponde tener por notificado el acto de liquidación el día 2 de noviembre del 2005, por conducta concluyente, pues en esa fecha la actora retiró sus cesantías.

Como bien se definió en las consideraciones previas, la demanda deberá presentarse dentro del término de cuatro (4) meses, contados a partir del día siguiente de la comunicación, notificación, ejecución o publicación del acto administrativo, según el caso, lo que significa que la demandante contaba con 4 meses para presentar la demanda a partir del 2 de noviembre del 2005.

De esta manera queda probado que operó el fenómeno de la caducidad pues la actora interpuso la demanda pasados más de 10 años después de conocer el monto consignado por razón de cesantías.

Empero, en gracia de discusión, si se entendiera que la caducidad debió contarse desde la fecha de ejecutoria de las sentencias de constitucionalidad (C-535 que cobró ejecutoria el 18 de julio de 2005) que determinó la exigibilidad del derecho, la demandante superó el término de **prescripción** de 3 años, pues presentó la solicitud el 28 de octubre de 2015, es decir, más de 10 años después de ser exigible el derecho. En un caso análogo el Tribunal Administrativo de Cundinamarca señaló:

*“Entonces, de conformidad con las disposiciones contenidas en el artículo 41 del decreto ley 3135 de 1968 y 102 del decreto 1848 de 1996, los derechos laborales, prescriben en el término de tres años **contados a partir de la fecha en que se hagan exigibles**, y en el presente asunto el derecho del demandante a exigir la reliquidación de sus cesantías surgió al día siguiente de su retiro esto es el 16 de agosto de 2006, habida cuenta que no es una prestación periódica. Pero dado que no se conoce el acto administrativo que reconoció y liquidó las cesantías definitivas por retiro del servicio, la Sala, conforme a la orientación del Consejo de Estado, toma en cuenta que el actor conoció por conducta concluyente, el monto de las cesantías que le fue reconocido y pagado, cuando realizó el retiro posterior a su retiro definitivo del servicio.*

Es cierto que en las sentencias C-292 de 2001, C- 173 de 2004 y C- 535 de 2005, la Corte Constitucional dispuso que la liquidación de las prestaciones sociales de los empleados del servicio exterior, no puede hacerse con base en el salario que corresponde a un cargo equivalente en la planta interna y sobre un salario que no corresponde a lo realmente devengado por el servidor en el cargo que desempeñó.

Sin embargo, si en gracia de discusión, se toma como fecha de exigibilidad del derecho, la fecha de ejecutoria de las sentencias de constitucionalidad previamente citadas, es claro que el término prescriptivo de tres años de que habla la norma, es superado con suficiencia, pues la última sentencia que sobre el tema analizado expidió la Corte fue la sentencia C- 535 del 24 de mayo de 2005, la cual cobró ejecutoria el 18 de julio de la

¹⁰ c) A partir de la ejecución, cuando la administración no dio la oportunidad de ejercer los recursos existentes (art. 135, ordinal 29 del C. C. A.) y los ejecuta respecto del administrado sin haberlos notificado, ni comunicado, ni publicado, según el caso, pues es obvio que a partir de tal ejecución el interesado tiene conocimiento cabal de la existencia de la decisión que le vulneró el derecho cuyo restablecimiento pretende por la vía jurisdiccional

misma anualidad, y como se señaló, el demandante elevó petición solo hasta el 8 de noviembre de 2013, esto es después de más de 7 años de ser exigible el derecho.”¹¹

INEPTA DEMANDA

De las sentencias del Consejo de Estado¹² previamente reseñadas es claro que los actos administrativos susceptibles de ser demandados son los que liquidan las cesantías¹³ y no se puede pretender la demanda del acto que resuelve la petición de reliquidación, pues tal como lo dice la entidad en su escrito de contestación, son actos de trámite informativo que no tienen vocación de crear, modificar o extinguir una situación jurídica:

“En este orden de ideas, es dable concluir que la respuesta al Derecho de Petición que elevara el apoderado de la señora Rocío del Carmen Guzmán Montoya no es demandable ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, pues es un acto de mero trámite informativo que dio sustento jurídico a la forma en la cual se liquidaron las prestaciones para el momento en que la demandante prestó sus servicios en la entidad, teniendo en cuenta que no tiene vocación de crear, modificar o extinguir una situación jurídica determinada.

(...)

De acuerdo con lo anterior en el presente caso se debe proceder a declarar la ineptitud sustantiva de la demanda de conformidad con el artículo 100 del Código General del Proceso, en razón a que el acto administrativo demandado oficio S-DITH-15-115301 del 23 de noviembre de 2015, solamente se limitó a informar al demandante acerca de la forma en que se realizó la liquidación de las cesantías para cada uno de los periodos en que el demandante estuvo vinculado al Ministerio de Relaciones exteriores, pues en todo caso de llegarse a decretar la nulidad del citado oficio en nada se afectarían las liquidaciones de las cesantías que fueron realizadas pues son estos los actos administrativos que debían ser objeto de reproche”¹⁴

En este entendido solo podría tenerse como demandados los actos que liquidaron las cesantía frente a los cuales, como se dijo, ha operado la caducidad.

CONDENA EN COSTAS.

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 188 del CPACA, y con la interpretación que del mismo ha hecho el Consejo de Estado¹⁵, se resolverá sobre la condena en costas bajo un criterio objetivo valorativo en el que se conjuga la idoneidad, necesidad y proporcionalidad de la actuación procesal adelantada.

¹¹ Tribunal Administrativo De Cundinamarca, Sección Segunda, Subsección “C” Bogotá, D.C., veintiuno (21) de febrero de dos mil dieciocho (2018), Magistrada Ponente: Dra. LUZ MYRIAM ESPEJO RODRÍGUEZ, R E F E R E N C I A S: Expediente 11001-33-35-716-2014-00093-01.

¹² Auto del 18 de abril de 1995, expediente No. 11.043, Magistrada Ponente Clara Forero de Castro, actor Luis Anibal Villada.

¹³ 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.

¹⁴ Expediente folio 62 vto.

¹⁵ Consejero ponente: JAIME ORLANDO SANTOFIMIO GAMBOA, 24 de octubre 2016, Radicación número: 11001-03-26-000-2013-00006-00(45987).A

16

Atendiendo el principio de razonabilidad que va más allá de la aplicación lógica-formal de la norma, y en procura de no ir a desincentivar el acceso a la administración justicia, se procede a dosificar la medida sancionatoria de agencias en derecho, regulada por el Acuerdo 1887 del 26 de junio de 2003, modificado por el Acuerdo 2222 del 2003, expedido por la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura, de la siguiente manera:

El Despacho considera que debido a que se había configurado el fenómeno de la caducidad y la prescripción, no le asistía fundamento a la demandante para reclamar el reconocimiento, liquidación y pago de la reliquidación de las cesantías, de acuerdo a la jurisprudencia y la normatividad se condenará al pago por concepto de costas en el presente caso a 0.2 Salarios Mínimos Legales Mensuales Vigentes (\$156.248,4)

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 8º del Acuerdo 2552 de 2004 "Por el cual se regulan los gastos del proceso y la expedición de copias en la jurisdicción contencioso administrativa", una vez debitadas las notificaciones, oficios y demás expensas causadas en el presente asunto, el Despacho dispone destinar el remanente de lo consignado a favor del Consejo Superior de la judicatura, toda vez que cubrió los elementos necesarios para el funcionamiento del proceso.

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO DOCE ADMINISTRATIVO DE ORALIDAD DEL CIRCUITO JUDICIAL DE BOGOTÁ, SECCIÓN SEGUNDA**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley.

RESUELVE

PRIMERO. DECLARAR probadas las excepciones de caducidad, prescripción e inepta demanda.

SEGUNDO. CONDENAR EN COSTAS a la parte demandante a 0.2 Salarios Mínimos Legales Mensuales Vigentes (\$156.248,4)

TERCERO. DESTINAR los remanentes del proceso a favor del Consejo Superior de la judicatura de conformidad con las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

CUARTO. EJECUTORIADA esta providencia, **ARCHÍVENSE** las diligencias, previas las anotaciones respectivas.

Decisión notificada en estrados

Se le otorga el uso de la palabra al apoderado de la parte demandante para que interponga y sustente el recurso de apelación.

El apoderado solicita que antes de hacer uso del derecho a interponer el recurso se dicte sentencia anticipada como quiera que fueron declaradas probadas las excepciones de acuerdo al artículo 278 del Código General del Proceso.

Se le corrió traslado de la petición a la apoderada de la entidad demandada quién manifestó no estar de acuerdo a la solicitud de la parte actora y estar conforme con la decisión tomada por el Juzgado

El Despacho decidió no reponer la decisión pues el apoderado de la parte demandante tuvo oportunidad de pronunciarse frente a las excepciones interpuestas por la entidad demandada; aunado a lo anterior, la terminación del proceso por prosperar las excepciones previas, se realiza mediante un auto y no a través de sentencia.

Se le otorgó nuevamente el uso de la palabra al apoderado de la parte demandante para que interpusiera y sustentara el recurso de apelación.

El apoderado de la parte demandante interpuso y sustentó el recurso de apelación en la audiencia como queda plasmado en la videograbación anexa.

En consecuencia el Despacho concede el recurso de apelación en el efecto suspensivo

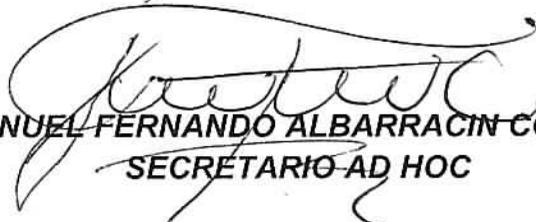


YOLANDA VELASCO GUTIERREZ
JUEZ

FELIX FRANCISCO HOYOS LEMUS
PARTE DEMANDANTE



LILIANA CONSTANZA TRIANA VEGA
PARTE DEMANDADA



MANUEL FERNANDO ALBARRACIN CORREA
SECRETARIO AD HOC