



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA
SECCIÓN SEGUNDA – SUBSECCIÓN “E”
MAGISTRADO SUSTANCIADOR: JAIME ALBERTO GALEANO GARZÓN
 Bogotá D.C, diecisiete (17) de mayo de dos mil diecinueve (2019)

Expediente: 11001-33-35-020-2013-00636-01
 Medio de control: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
 Demandante: CARLOS IVÁN PLAZAS HERRERA
 Demandado: LA NACIÓN – MINISTERIO DE RELACIONES EXTERIORES

1. ASUNTO

Decide la Sala el recurso de apelación formulado por la parte demandante contra la sentencia proferida por el Juzgado Veinte (20) Administrativo de Oralidad del Circuito Judicial de Bogotá, el 24 de mayo de 2016, por medio de la cual negó las pretensiones de la demanda.

2. PRETENSIONES

El señor Carlos Iván Plazas Herrera a través de apoderado, en ejercicio del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho de carácter laboral presentó demanda¹ contra el Ministerio de Relaciones Exteriores, con el fin de que se declare la nulidad del oficio SGNPS 13-011954 del 2 de abril de 2013 y de los actos de liquidaciones anuales de las cesantías de los años 1986, 1987, 1988, 1990, 1991, 1995, 1996, 1997 y 1998.

Como consecuencia de la anterior declaración y a título de restablecimiento del derecho, solicita que se condene a la entidad demandada, a:

2.1. Reliquidar las cesantías del actor causadas en la planta externa durante los años 1986, 1987, 1988, 1990, 1991, 1995, 1996, 1997 y 1998, año por año, con base en los salarios reales que durante estos períodos devengó en cada uno de los cargos diplomáticos y consulares que desempeñó al servicio de la entidad.

2.2. Deducir del monto que arroje la liquidación anterior de cesantías por las anualidades de 1986, 1987, 1988, 1989, 1990, 1991, 1995, 1996, 1997 y 1998, las sumas ya recibidas.

2.3. Pagar al actor la diferencia entre el monto de la nueva liquidación de sus cesantías con base en los salariales reales que percibió y los valores a deducir por las sumas depositadas al FNA.

2.4. Pagar sobre el monto de la diferencia por concepto de cesantías a favor del accionante, un interés moratorio del 2% mensual, desde cuando debieron depositarse al FNA hasta cuando se realice el pago a esta entidad a nombre de la cuenta individual del actor.

¹ Obrante a folios 36 a 63 del expediente.

2.5. Ordenar el ajuste de las condenas de pago (indexación) desde la fecha de ejecutoria de la sentencia hasta cuando el pago se realice de conformidad con el artículo 187 del CPACA.

2.6. Ordenar el cumplimiento de la sentencia en los términos y previsiones del artículo 192 del CPACA., a partir de la fecha de ejecutoria.

2.7. Condenar en costas a la parte demandada.

3. HECHOS

Los hechos jurídicamente relevantes son los siguientes²:

3.1. El señor Carlos Iván Plazas Herrera, prestó sus servicios al Ministerio de Relaciones Exteriores, desde el **(i)** 11 de octubre de 1984 al 4 de octubre de 1998, y del **(ii)** 23 de marzo de 1999 al 14 de junio de 2012.

3.2. Se desempeñó en diferentes cargos, así:

Cargo	Lugar	Período
Segundo Secretario Grado Ocupacional 2EX	Embajada de Colombia ante el Gobierno de Costa Rica	30 de junio de 1986 al 22 de agosto de 1991
Segundo Secretario Grado Ocupacional 2EX	Embajada de Colombia ante el Gobierno de Guatemala	1 de noviembre de 1995 hasta el 12 de enero de 1997
Ministro Consejero Grado Ocupacional 5EX	Embajada de Colombia ante el Gobierno de Perú	13 de enero de 1997 hasta el 4 de octubre de 1998
Ministro Plenipotenciario Grado Ocupacional 6 EX	Misión permanente de Colombia ante la Organización de los Estados Americanos AOE con sede en Washington	10 de agosto de 2007 hasta el 30 de septiembre de 2009.
Ministro Plenipotenciario código 0074 grado 22	Misión permanente de Colombia ante la Organización de los Estados Americanos AOE con sede en Washington	1 de octubre de 2009 al 14 de junio de 2012.

3.3. Las cesantías del actor que se causaron en el servicio exterior durante los períodos del 30 de junio de 1986 al 22 de agosto de 1991 y del 1.º de noviembre de 1995 al 4 de octubre de 1998, le fueron liquidadas por el ministerio con base en las asignaciones de un empleado de planta interna, distinto de los salarios reales que devengó.

3.4. El actor mediante petición dirigida al Ministerio de Relaciones Exteriores del 11 de marzo de 2013 solicitó la reliquidación de las cesantías con base en el salario realmente devengado en la plata externa, únicamente sobre los períodos del **30 de junio de 1986 al 22 de agosto de 1991 y del 1 de noviembre de 1995 al 4 de octubre de 1998** con el

² Fls. 41 a 47 del expediente.

consiguiente reconocimiento y pago de las diferencias que resultaren a favor y sobre éstas se aplique el interés moratorio.

3.5. El Ministerio de Relaciones Exteriores resolvió desfavorablemente la petición anterior mediante oficio No. SGNPS-13-011954 del 2 de abril de 2013.

3.6. Indica que las cesantías del actor por los períodos reclamados (1986, 1987, 1988, 1989, 1990, 1991, 1995, 1996, 1997 y 1998) no pueden entenderse reconocidas correctamente, toda vez que se tomaron en cuenta los salarios de la planta interna y por lo tanto se liquidó de manera inferior.

3.7. Sostuvo que, el Ministerio de Relaciones Exteriores omitió notificar cada liquidación de cesantías que en su momento practicó por las causadas en los referidos años, con base en las cuales se giraron al Fondo Nacional del Ahorro e indicar los recursos que procedían contra dichas liquidaciones, autoridades antes quienes debían interponerse y el término para hacerlo y entregar copia de los actos.

4. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

La apoderada del Ministerio de Relaciones Exteriores dentro del término concedido para contestar la demanda³ se opuso a la prosperidad de las pretensiones, teniendo en cuenta que se da la prescripción trienal que empezó a correr desde el momento en que se profiere el fallo de la Corte Constitucional, esto es, C-535 de 2005 y que dio lugar a la posibilidad de reliquidar las cesantías con el salario realmente devengado y no con el de planta interna.

Luego entonces, el actor tenía hasta el 2008 para realizar la respectiva reclamación ante el ministerio y lo hizo sólo hasta el 11 de marzo de 2013, por lo tanto, el derecho se encuentra prescrito.

Indicó que, si se considerara que no existió la notificación de las cesantías, debe aceptarse que la exigibilidad debe contarse a partir del retiro, pues desde allí se enteró del monto de las mismas.

Por lo tanto, el actor realizó ante el Fondo Nacional del Ahorro dos retiros, 1) un retiro parcial de cesantías el 26 de mayo de 1997 por valor de \$6.150.618, y 2) un retiro definitivo el 27 de noviembre de 1998 por un monto de \$3.325.632 como consta en los extractos de cesantías que se aportan.

Solicita se nieguen las pretensiones de la demanda.

5. SENTENCIA APELADA

El Juzgado Veinte (20) Administrativo de Oralidad de Bogotá D.C. mediante providencia de 24 de mayo de 2016⁴, negó las pretensiones de la demanda formulada por Carlos Iván Plazas Herrera contra el Ministerio de Relaciones Exteriores.

³ Fls. 122 a 134 del expediente.

⁴ Fls. 259 al 285 del expediente.

La falladora de primera instancia estableció el problema jurídico a resolver indicando si es procedente ordenar a la entidad demandada reliquidar las cesantías del actor para los períodos comprendidos entre el 30 de junio de 1986 al 22 de agosto de 1991 y del 1º de noviembre de 1995 al 4 de octubre de 1998, como empleado de planta externa, con base en los salarios que efectivamente devengó durante esos años, o por si el contrario, es procedente liquidar las cesantías con el salario de un cargo equivalente al servicio interior de la entidad.

Para dar respuesta al problema jurídico a resolver, indicó la normatividad aplicable del régimen general de las cesantías y del Ministerio de Relaciones Exteriores.

Hizo relación a las sentencias C-292 del 2001 que declaró inexecutable el artículo 66 del Decreto 274 de 2000, al considerar que el legislador excedió las facultades precisas otorgadas por el Congreso de la República.

Respecto a la sentencia C-535 de 2005 señaló que la Corte Constitucional declaró inexecutable el artículo 57 de Decreto 10 de 1992, por ello, la liquidación de prestaciones sociales, entre estas las cesantías de los funcionarios que prestaban sus servicios en el exterior, se debía efectuar con el salario realmente devengado y no con el del cargo equivalente en el servicio interno del ministerio, pues ello implicaría un tratamiento diferenciado e injustificado, contrario a los derechos de igualdad, dignidad humana y mínimo vital.

Descendiendo al caso concreto, sostuvo que el actor laboró a partir del 11 de octubre de 1984 al 4 de octubre de 1998, y que las cesantías durante esos períodos fueron liquidadas anualmente con base en el salario del cargo equivalente en la planta interna de conformidad con el Decreto 10 de 1992; además, que en el expediente obra copia de las liquidaciones de los años 1993, 1995, 1996 y 1997 que le fueron notificados.

Argumentó que las cesantías son una prestación social, originada en una vinculación de tipo laboral y se reconoce cuando se rompe dicha relación laboral, caso en el cual es definitivo, o cuando se dan los supuestos para su otorgamiento de forma parcial, sin que el vínculo laboral cese.

Por lo anterior, indica que las cesantías al ser una prestación de carácter unitaria cuyo pago definitivo se produce al terminar la relación laboral, es a partir de esta fecha en que se debe contabilizar el término prescriptivo de tres años. Así las cosas a partir del 27 de noviembre de 1998, fecha en la que se liquidaron las cesantías definitivas al accionante, se empezaría a contar el término prescriptivo.

Sin embargo, a esa fecha no existía el derecho, pues fue a partir de la expedición de la sentencia C-535 de 2005, se reconoció el derecho.

Es decir, el actor tuvo desde el 24 de mayo de 2005 hasta el 24 de mayo de 2008, para reclamar su derecho a la reliquidación de las cesantías, y sólo hasta el 2 de octubre de 2013 interpuso la demanda. En consecuencia, sostuvo que se configuró la excepción de prescripción extintiva de los derechos laborales, por lo tanto, negó las pretensiones de la demanda.

6. RECURSO DE APELACIÓN

Inconforme con la decisión anterior⁵ el apoderado de la parte demandante interpuso recurso de apelación indicando que, contar la prescripción a partir de la expedición de la sentencia C-535 de 2005 desconoce abiertamente los derechos fundamentales a la igualdad, dignidad humana, mínimo vital y el principio de la prevalencia de lo sustancial sobre lo formal que ha de regir las actuaciones de la administración de justicia, al permitir que los actos administrativos que liquidaron las cesantías, a pesar de no haber sido notificados, queden en firme dando aplicación a una norma completamente inconstitucional, como lo fue el artículo 10 del Decreto 10 de 1992.

Sostiene que como quedó probado dentro del proceso, durante los períodos del 11 de octubre de 1984 hasta el 4 de octubre de 1998 y entre el 23 de marzo de 1999 hasta el 14 de junio de 2012, se liquidaron las cesantías tomando en cuenta unas asignaciones que no corresponden a lo que realmente percibió.

Trae a colación sentencias del Consejo de Estado de los años 2010 y 2011 y concluye que, mientras no se hayan notificado los actos administrativos de liquidación anual de las cesantías, mal puede computarse el término prescriptivo, por lo tanto, debe accederse a las pretensiones de la demanda.

7. TRÁMITE DE LA SEGUNDA INSTANCIA

El presente medio de control fue radicado en esta Corporación el día 19 de julio de 2016⁶ y mediante providencia de 27 de julio de 2016⁷, se admitió el recurso de apelación impetrado.

Posteriormente, mediante auto de 29 de agosto de 2016⁸, se corrió traslado a las partes por el término de 10 días para que presentaran sus alegatos de conclusión y al Agente del Ministerio Público para que rindiera su concepto.

7.1. Parte demandada

Solicita se confirme la sentencia de primera instancia⁹, teniendo en cuenta que el derecho se hizo exigible a partir del año 2005, fecha de expedición de la sentencia de la Corte Constitucional y desde entonces tenía 3 años para solicitar la reliquidación, so pena de declararse prescritos sus derechos laborales, teniendo en cuenta que, la sentencia tiene carácter erga omnes, es decir, obligatorio cumplimiento.

Así las cosas, para el 11 de marzo de 2013, momento en el cual el señor actor solicitó ante el Ministerio de Relaciones Exteriores la reliquidación de las cesantías conforme al salario equivalente en la planta externa, ya habían pasado más de 3 años.

Trae referencias de varias sentencias proferidas en los años 2014 y 2015 en las que se declara la prescripción de los derechos.

⁵ Fls. 291 a 294 del expediente.

⁶ Fl. 299 del expediente.

⁷ Fl. 301 del expediente.

⁸ Fl. 304 del expediente.

⁹ Fls. 306-310 del expediente

7.2. Parte demandante

Sostiene que debe accederse a las pretensiones de la demanda¹⁰ al considerar que se está desconociendo abiertamente los derechos fundamentales del actor, reitera que, los actos no fueron notificados y que no pueden quedar en firme dando aplicación a una norma inconstitucional desde sus orígenes, como lo fue el artículo 57 del Decreto 10 de 1992.

Sostuvo que se han venido reconociendo por la jurisdicción el derecho de los funcionarios que laboran en la planta exterior del Ministerio de Relaciones Exteriores de obtener la reliquidación de sus cesantías, por cuanto no se efectuó la respectiva notificación de cada acto administrativo y que en el caso del accionante no tuvo la oportunidad de impugnar la decisión mediante la cual el ministerio liquidó sus cesantías, es decir, que tal prestación no cumplió el requisito de firmeza, por cuanto no tuvo la oportunidad de discutir el monto de sus cesantías.

8. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS DE LA SALA

8.1. COMPETENCIA

Es competente esta Corporación para resolver el presente recurso de apelación, tal como lo establece el artículo 153 del CPACA, en concordancia con el artículo 328 del CGP.

8.2. PROBLEMA JURÍDICO PLANTEADO

Corresponde a la Sala establecer si, ¿el señor Carlos Iván Plazas Herrera tiene derecho a que el auxilio de cesantías que devengó durante su vinculación con el Ministerio de Relaciones Exteriores sea reliquidado teniendo en cuenta para tal fin el salario que realmente devengó en moneda extranjera, debido a que no le fueron notificados los actos que se la liquidaron?

8.3. TESIS QUE RESUELVE EL PROBLEMA JURÍDICO

8.3.1. TESIS DE LA PARTE ACTORA

Considera que no se puede declarar la prescripción de los derechos laborales del actor, pues se vulneran sus derechos fundamentales, teniendo en cuenta que los actos que le reconocieron las cesantías nunca le fueron notificados, por tal motivo no se encuentran en firme.

8.3.2. TESIS DE LA ENTIDAD DEMANDADA

Sostiene que debe confirmarse la sentencia de primera instancia al considerar que se encuentra prescrito el derecho del demandante, dado que contaba con 3 años a partir de la expedición de la sentencia C-535 de 2005 y sólo hizo reclamación el año 2013.

8.3.3. TESIS DE LA A QUO

Considera que se deben negar las súplicas de la demanda por prescripción de los derechos laborales de conformidad con el Decreto 3135 de 1968 y 1848 de 1968, toda vez que el

¹⁰ FIs. 311 a 313 del expediente.

Expediente: 11001-33-35-020-2013-00636-01
 Medio de control: Nulidad y restablecimiento del derecho
 Demandante: Carlos Iván Plazas Herrera
 Demandado: Ministerio de Relaciones Exteriores

7

actor dejó transcurrir más de 3 años para hacer exigible el derecho, pues tenía hasta el 24 de mayo de 2008 y lo reclamó en el 2013.

8.3.4. TESIS DE LA SALA

Se confirmará la sentencia recurrida, teniendo en cuenta que no le asiste razón a la parte accionante en su recurso de apelación, en atención a que el demandante contaba con tres (3) años contados a partir de la ejecutoria de la sentencia C-535 de 2005, esto es, del 18 de julio de 2005, los que vencieron el 18 de julio de 2008, para reclamar su derecho, término que dejó fenecer, debido a que elevó la solicitud el 11 de marzo de 2013.

9. HECHOS RELEVANTEMENTE JURÍDICOS PROBADOS

HECHOS PROBADOS			MEDIO PROBATORIO
1. El señor Carlos Iván Plazas Herrera, prestó sus servicios al Ministerio de Relaciones Exteriores así:			Documentales: - Copia de la certificación expedida por el Director de Talento Humano del Ministerio de Relaciones Exteriores del 20 de noviembre de 2012. (Fls. 13-14)
Cargo	Lugar	Período	
Segundo Secretario Grado Ocupacional 2EX	Embajada de Colombia ante el Gobierno de Costa Rica	30 de junio de 1986 al 22 de agosto de 1991	
Segundo Secretario Grado Ocupacional 2EX	Embajada de Colombia ante el Gobierno de Guatemala	1 de noviembre de 1995 hasta el 12 de enero de 1997	
Ministro Consejero Grado Ocupacional 5EX	Embajada de Colombia ante el Gobierno de Perú	13 de enero de 1997 hasta el 4 de octubre de 1998	
Ministro Plenipotenciario Grado Ocupacional 6 EX	Misión permanente de Colombia ante la Organización de los Estados Americanos AOE con sede en Washington	10 de agosto de 2007 hasta el 30 de septiembre de 2009.	
Ministro Plenipotenciario código 0074 grado 22	Misión permanente de Colombia ante la Organización de los Estados Americanos AOE con sede en Washington	1 de octubre de 2009 al 14 de junio de 2012.	
2. Obra copia de las siguientes liquidaciones de las cesantías:			Documental: - Copia de las Liquidaciones a fls 6 a 12 del expediente.
Período		Notificación	
1 de enero al 31 de diciembre de 1991		Sin notificar	
1 de enero al 31 de diciembre de 1992		Sin notificar	
1 de enero al 31 de diciembre de 1993		Notificado	
1 de enero al 31 de diciembre de 1994		Sin notificar	
1 de enero al 31 de diciembre de 1995		Notificado	
1 de enero al 31 de diciembre de 1996		Sin notificar	
1 de enero al 31 de diciembre de 1998		Notificado	
3. El 26 de mayo de 1997 el actor retiró la suma de \$6.150.618 por concepto de cesantías parciales. Posteriormente, el 27 de noviembre de 1998 retiró la suma de \$3.325.632 por concepto de cesantías definitivas.			Documental: - Copia del Extracto individual de cesantías en el Fondo Nacional del Ahorro del señor Carlos Iván Plazas Herrera a folio 152 del expediente

4. El 14 de octubre de 1998 el FNA expide la certificación de cesantía definitiva, en la que constan los valores consignados por concepto de cesantías durante los años 1984 a 1988. Esta certificación fue firmada por el actor.	Documental: - Copia del certificado a folio 168 del expediente.
5. Mediante oficio No. GNPS-1815-F del 6 de diciembre de 2012 expedido por el Coordinador de Nómina y Prestaciones del Ministerio de Relaciones Exteriores, certifica que en los años 1986 a 1991 y del 1995 al 1998 las cesantías se consignaron teniendo en cuenta el sueldo equivalente en la planta interna de la entidad.	Documental: Copia del oficio a folios 180 a 184 del expediente.
6. Mediante declaración juramentada de bienes y rentas y actividad económica privada del 25 de enero de 1996 suscrita por el actor, reporta como cesantías el valor de \$3.500.000.	Documental: - Copia de la Declaración a folios 173 a 174 del expediente.
7. El actor mediante petición dirigida al Ministerio de Relaciones Exteriores del 11 de marzo de 2013 solicitó la reliquidación de las cesantías con base en el salario realmente devengado en la plata externa, únicamente sobre los períodos del 30 de junio de 1986 al 22 de agosto de 1991 y del 1 de noviembre de 1995 al 4 de octubre de 1998 con el consiguiente reconocimiento y pago de las diferencias que resultaren a favor y sobre éstas se aplique el interés moratorio.	Documental: - Copia del oficio No. S-GNPS-16-060348 de 29 de junio de 2016 (Fols. 20-28)
8. Con oficio No. SGNPS-133-011954 del 2 de abril de 2013, el Ministerio de Relaciones Exteriores denegó la solicitud elevada por el demandante, al considerar que el auxilio de cesantías del actor había sido liquidado de conformidad con las normas vigentes a la fecha de su causación.	Documental: - Copia del oficio No. S-GNPS-16-060348 de 29 de junio de 2016 (Fols. 17-18)

10. MARCO NORMATIVO Y RESOLUCIÓN DEL CASO CONCRETO

10.1. Régimen prestacional de los empleados públicos del Ministerio de Relaciones Exteriores

Previo a resolver el fondo del asunto, resulta necesario establecer el régimen legal bajo el cual debe analizarse el caso concreto.

Para el efecto, es menester citar el artículo 76 del Decreto Ley 2016 de 1968 que dispuso el pago de las acreencias laborales de los empleados de Ministerio de Relaciones Exteriores, en los siguientes términos:

“**Artículo 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”.

Dicho precepto fue derogado por el Decreto Ley 10 de 1992, que mantuvo la misma regla de liquidación, al disponer en el artículo 57 que: “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”.

A su vez, el artículo 66 del Decreto Ley 274 de 2000 preceptuó: “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”.

Así pues, las prestaciones sociales de los empleados de la planta externa del Ministerio de Relaciones Exteriores se liquidaban con base en la asignación básica del cargo equivalente en la planta interna de esa entidad.

Sin embargo, mediante sentencia C-292 de 2001 la Corte Constitucional declaró la inexecutable del artículo 66 del Decreto Ley 264 de 2000, al encontrar que el Gobierno Nacional había excedido las facultades otorgadas por la Ley 573 de 2000.

En dicha oportunidad, la máxima garante de la Constitución arguyó:

“Igual consideración debe hacerse en relación con los parágrafos 2, 3 y 4 del mismo artículo y con los artículos 64, 65, 66 y 67 por cuanto todos ellos regulan materias propias del régimen prestacional y salarial que, por definición, están excluidas de los ámbitos que son susceptibles de regulación extraordinaria por parte del Gobierno Nacional con base en leyes de facultades. En efecto, cuando se hacen regulaciones específicas relacionadas con el régimen de seguridad social de esos funcionarios, cuando se establecen las condiciones en que debe operar la prestación asistencial en el exterior, cuando se determinan bases de cotización y de liquidación de prestaciones sociales y cuando se determinan promedios para la realización de pagos a funcionarios, el Gobierno Nacional está ejerciendo una facultad que no le fue concedida y que el Congreso no podía delegarle en cuanto se trata de un espacio que está supeditado al despliegue de su propia capacidad legislativa”¹¹.

Posteriormente, con sentencia C-535 de 2005 la Corte Constitucional declaró inexecutable el artículo 57 del Decreto Ley 10 de 1992, toda vez que al disponer que las prestaciones sociales de los funcionarios del servicio exterior debían ser liquidadas considerando el salario del cargo equivalente en la planta interna, otorgó a estos empleados un trato discriminatorio.

Para el efecto, la corporación indicó que:

“(…) la norma establece un trato distinto entre categorías de funcionarios iguales, los servidores públicos, pues permite que la pensión de los funcionarios de la planta externa del Ministerio de Relaciones Exteriores sea calculada de manera distinta a la del resto de servidores públicos. En efecto, mientras que la regla general es que la pensión se calcula con base en el salario efectivamente devengado por el funcionario, en este caso se establece que, para los períodos en que la persona prestó sus servicios en la planta externa, tanto la cotización como el monto de la

¹¹ C. Const., Sent C-292, mar.16/2001 M.P. Jaime Córdoba Triviño

pensión se calcularán con base en el salario previsto para los cargos equivalentes en la planta interna.

Es indiscutible entonces que la disposición que establece como forma de cotizar y liquidar los aportes para pensión a partir del salario de un cargo equivalente pero sustancialmente menor al devengado, es contraria a la jurisprudencia sobre la materia y violatoria de los principios y derechos de dignidad, igualdad, mínimo vital y seguridad social¹².

Conforme al marco jurídico desarrollado, inicialmente las prestaciones sociales de los empleados del Ministerio de Relaciones Exteriores que prestaban sus servicios en la planta externa de dicha entidad eran liquidadas en atención al salario percibido en el cargo equivalente de la planta interna.

Sin embargo, ante la declaratoria de inexecutable de los preceptos que así lo disponían, tales acreencias deben pagarse con base en la asignación realmente devengada, tal como lo dispone el artículo 1º del Decreto 4414 de 2004, que es del siguiente tenor literal:

“Artículo 1o. El Ministerio de Relaciones Exteriores deberá transferir al Fondo Nacional de Ahorro una doceava parte de la asignación básica mensual y los demás factores de salario establecidos en las normas vigentes, que sean base para liquidar las cesantías, devengados en el mes inmediatamente anterior por los servidores públicos que prestan sus servicios en la planta externa del Ministerio de Relaciones Exteriores, de conformidad con lo establecido en el artículo 60 de la Ley 432 de 1998.

Parágrafo. El auxilio de cesantía de los funcionarios de la planta externa del Ministerio de Relaciones Exteriores se liquidará y transferirá al Fondo Nacional de Ahorro, en moneda legal colombiana a la tasa representativa del mercado correspondiente al primer día del mes en que se cause la doceava que se transfiera”.

10.2. Efectos de las sentencias de inexecutable

El artículo 45 de la Ley 270 de 1996 consagró que, por regla general las sentencias proferidas en virtud de la acción de inexecutable tienen efectos hacia el futuro.

Comoquiera que las sentencias C-292 de 2001 y C-535 de 2005 nada dijeron acerca de los efectos de inexecutable de los artículos 66 del Decreto 274 de 2000 y 57 del Decreto 10 de 1992, se impone concluir que su incidencia tuvo lugar a futuro y se deben avalar las situaciones que adquirieron firmeza durante su vigencia.

No obstante, frente a la imposibilidad de dar aplicación a dichos preceptos, aun en relación con situaciones jurídicas consolidadas durante su vigencia, el Consejo de Estado indicó:

“Si bien la Corte Constitucional no moduló los efectos de la declaratoria de inexecutable, a pesar de ello, la disposición que permite la equivalencia para efectos de liquidación de prestaciones de cargos de

¹² C. Const., Sent C-535, may.24/2005 M.P. Jaime Córdoba Triviño

planta externa a los de planta interna dentro del ministerio fue, desde sus inicios, violatoria de los derechos fundamentales a la igualdad, dignidad humana, mínimo vital, el principio de la primacía de la realidad frente a las formas y la favorabilidad, entre otros, de los funcionarios de la planta externa del Ministerio de Relaciones Exteriores, razón por la cual es viable que durante la vigencia de la misma se aplique la excepción de inconstitucionalidad¹³.

Por lo tanto, si bien los efectos de las sentencias C-292 de 2001 y C-535 de 2005 se surtieron hacia el futuro, como quiera que los artículos 66 del Decreto 274 de 2000 y 57 del Decreto 10 de 1992 desde sus inicios soslayaron derechos y principios constitucionales al impedir que los empleados de la planta externa disfrutaran de sus prestaciones en atención al salario realmente devengado en moneda extranjera, resulta procedente su inaplicación por vía de excepción de inconstitucionalidad durante el tiempo que produjo efectos jurídicos

10.3. Naturaleza de las cesantías

Inicialmente, el Consejo de Estado consideró que las reclamaciones en relación con las cesantías anualizadas debían dirigirse contra el respectivo acto de reconocimiento, al no tratarse de una prestación periódica¹⁴.

Posteriormente, la Corporación modificó dicha postura al aclarar que la mencionada regla no debía ser aplicada de manera general, pues en algunos casos al surgir una expectativa legítima, producto de una decisión judicial que conceda mejores condiciones a efectos de liquidar el auxilio de cesantías, el interesado puede solicitar la reliquidación de dicha prestación, a pesar de que el acto administrativo que la reconoció de forma anual se encuentre en firme.

Posición que fue prohijada en sentencia de 4 de agosto de 2010, en la que indicó:

“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 lo faculta para solicitar a la administración la respectiva reliquidación, no puede limitársele a administrado el derecho que tiene a la reclamación”¹⁵.

Actualmente, el Consejo de Estado sostiene la tesis de que las cesantías anualizadas no están sujetas a término prescriptivo alguno y que dicha figura si opera en relación con las

¹³ C.E., Sec. Segunda, Sent.2013-00304 nov. 16/2001 M.P. William Hernández Gómez
¹⁴ C.E., Sec. Segunda, Sent.1999-00488 sep. 6/2001 M.P. Ana Margarita Olaya Forero
¹⁵ C.E., Sec. Segunda, Sent.2005-05159 ago. 4/2010 M.P. Gerardo Arenas Monsalve

cesantías definitivas. Razón por la cual una vez fenecido el vínculo laboral, cualquier reclamación en relación con el mencionado auxilio deberá elevarse en el término de tres (3) años previsto en los artículos 41 del Decreto 3135 de 1968 y 102 del Decreto 1848 de 1969.

La mencionada tesis fue acogida en sentencia de unificación de 25 de agosto de 2016, en la que esa corporación sostuvo:

“Así las cosas, ha de concluirse que respecto de las cesantías anualizadas, en el marco de la Ley 50 de 1990, no se aplica el fenómeno de prescripción, pues la obligación de su consignación en una fecha determinada surge de pleno derecho, en virtud de lo dispuesto en la ley, que le concede al empleador un término perentorio para realizar el depósito en el fondo administrador al que esté afiliado el empleado y la omisión en el cumplimiento de ese término no puede redundar en la afectación de los derechos del empleado¹⁶.

11. CASO CONCRETO

Se encuentra plenamente acreditado en el plenario y no es objeto de discusión que, el señor Carlos Iván Plazas Herrera prestó sus servicios en la planta externa del Ministerio de Relaciones Exteriores en los periodos comprendidos entre el:

30 de junio de 1986 al 22 de agosto de 1991
1 de noviembre de 1995 hasta el 12 de enero de 1997
13 de enero de 1997 hasta el 4 de octubre de 1998
10 de agosto de 2007 hasta el 30 de septiembre de 2009.
1 de octubre de 2009 al 14 de junio de 2012.

Los periodos que son objeto de litigio son: **30 de junio de 1986 al 22 de agosto de 1991 y del 1 de noviembre de 1995 al 4 de octubre de 1998**

También está debidamente probado que, durante dichos lapsos las cesantías del actor fueron pagadas considerando la asignación mensual de un cargo equivalente de la planta interna del mencionado ministerio, hecho que no fue objeto de discusión por la entidad demandada, quien versó su defensa en el estricto cumplimiento de las normas que disponían la liquidación del auxilio de cesantías en tales términos¹⁷.

De conformidad con el marco jurídico expuesto en precedencia, las prestaciones sociales de los empleados de la planta externa del Ministerio de Relaciones Exteriores deben ser liquidadas conforme a lo realmente devengado, y no como fue efectuado por la entidad accionada amparada en los artículos 76 del Decreto Ley 2016 de 1968, 57 del Decreto Ley 10 de 1992 y 66 del Decreto Ley 274 de 2000.

Es decir, que las cesantías no debían liquidarse con base en lo percibido por el cargo equivalente en la planta interna, habida cuenta que estas disposiciones son contrarias al derecho a la igualdad, dignidad humana, mínimo vital, principio de primacía de la

¹⁶ C.E., Sec. Segunda, Sent. 2011-00628 ago.25/2016 M.P. Carmelo Perdomo Cuéter

¹⁷ Fls. 3 a 5

realidad frente a las formas y la favorabilidad, lo que impone su inaplicación por vía de excepción en atención al artículo 4º superior.

En tal razón, sería del caso acceder a la reliquidación de las cesantías anualizadas del actor con base en el salario que devengó como empleado de la planta externa del Ministerio de Relaciones Exteriores, siempre y cuando el derecho no se encuentre prescrito.

Ahora bien, de conformidad con la sentencia de unificación del Consejo de Estado de 25 de agosto de 2016, tratándose de las cesantías definitivas el término prescriptivo de tres (3) años establecido en los artículos 41 del Decreto 3135 de 1968 y 102 del Decreto 1848 de 1969, comienza a computarse a partir de la terminación del vínculo laboral.

Como quiera que el demandante prestó sus servicios al Ministerio de Relaciones Exteriores en diferentes periodos, la fecha máxima para elevar la reclamación del auxilio de cesantías opera individualmente en relación con cada uno de dichos lapsos, de conformidad con el siguiente recuadro:

Vínculo laboral	Plazo para reclamar
30 de junio de 1986 al 22 de agosto de 1991	22 de agosto de 1993
1 de noviembre de 1995 al 4 de octubre de 1998	4 de octubre de 2001

Quiere decir lo anterior que, el plazo para reclamar la reliquidación del auxilio de cesantías del actor en los periodos comprendidos entre los años 1986 a 1998 se encuentran prescritos, como quiera que transcurrieron más de tres (3) años desde la finalización de los respectivos vínculos laborales y la presentación de la reclamación, lo que ocurrió el 11 de marzo de 2013.

Sin embargo, en el presente caso el derecho del demandante a reclamar la reliquidación del auxilio de cesantías de conformidad con el salario realmente devengado en el servicio exterior no surgió del retiro del servicio, pues a esa calenda le fue reconocido y pagado conforme a la norma vigente, esto es, los artículos 76 del Decreto Ley 2016 de 1968, 57 del Decreto Ley 10 de 1992 y 66 del Decreto Ley 274 de 2000.

Fue solo hasta la expedición de la sentencia C-535 de 2005, la que quedó ejecutoriada el 18 de julio del mismo año, que nació para el actor una expectativa legítima de mejoramiento laboral que lo habilitó para exigir ante la administración y esta jurisdicción una nueva liquidación de la prestación.

Es decir, el señor Carlos Iván Plazas Herrera tenía hasta el 18 de julio de 2008¹⁸ para reclamar ante la administración la reliquidación de las cesantías definitivas, carga que omitió satisfacer, toda vez que elevó la referida petición el 11 de marzo de 2013, fecha para la cual había operado el fenómeno jurídico de la prescripción.

No es de recibo para esta Corporación el argumento expuesto por el actor para sustentar su recurso, que en el presente caso no ha operado la prescripción de los derechos reclamados, esto es, que nunca tuvo conocimiento de los actos administrativos que liquidaron anualmente sus cesantías, debido a que al encontrarse afiliado al Fondo

¹⁸ Esto es, 3 años desde la ejecutoria de la sentencia C-535 de 2005, que quedó ejecutoriada el 18 de julio de 2005

Nacional del Ahorro, conforme a lo previsto en el artículo 38 del Decreto 3118 de 1968 fue informado del monto consignado por dicho concepto.

No debemos olvidar que la anterior posición fue prohijada por el Consejo de Estado en sentencia del 1º de marzo de 2018, en la cual, al estudiar un caso con similares contornos a los aquí expuestos, sostuvo:

“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 teniendo en cuenta que cada cesantía es anualizada y en especial que el poderdante fue objeto de liquidación definitivo por retiro del servicio”¹⁹.

Tal tesis también ha sido sostenida por esta misma Sala de Decisión, como ocurrió en la sentencia de 15 de febrero de 2019, con ponencia de la Doctora Patricia Victoria Manjarrés Bravo²⁰ y del 3 de mayo de 2019²¹ con ponencia del suscrito.

De otro lado, se encuentra probado dentro del expediente que el actor el 26 de mayo de 1997 retiró cesantías parciales y el 27 de noviembre de 1998 retiró las cesantías definitivas.

Adicionalmente, obra copia de una certificación de cesantía definitiva del Fondo Nacional del Ahorro que el actor firmó y se enteró del valor de las cesantías el 14 de octubre de 1998, por lo que mal podría alegar el desconocimiento de la liquidación de la prestación, cuando evidentemente se enteró del monto reconocido.

Corolario de lo expuesto, se impone concluir que aun cuando el demandante tenía derecho a la reliquidación de sus cesantías conforme al salario realmente devengado como empleado de la planta externa del Ministerio de Relaciones Exteriores en el periodo comprendido entre los años 1986 a 1991 y de 1995 a 1998, al haber elevado la reclamación por fuera del término de tres (3) años previstos en los Decretos 3135 de 1968 y 1869 de 1968, se debió declarar la excepción de prescripción como bien lo hizo la falladora de primera instancia.

12. CONCLUSIÓN

Se confirmará la sentencia recurrida, teniendo en cuenta que no le asiste razón a la parte accionante en el recurso de apelación, en atención a que el demandante contaba con tres

¹⁹ C.E., Sec. Segunda, Sent.2012-00956 mar.1/2018 M.P. Sandra Lisset Ibarra Vélez

²⁰ Dictada dentro del proceso con radicado No. 250002342000-2017-00176-00

²¹ Dictada dentro del proceso con radicado No. 250002342000-2016-05500-00

(3) años contados a partir de la ejecutoria de la sentencia C-535 de 2005, esto es, del 18 de julio de 2005, el que venció el 18 de julio de 2008, para reclamar su derecho, término que dejó fenecer debido a que elevó la solicitud el 11 de marzo de 2013.

13. DECISIÓN DE SEGUNDA INSTANCIA

Se confirmará la sentencia proferida por el Juzgado 20 Administrativo de Bogotá que negó las pretensiones de la demanda por prescripción.

14. COSTAS DE LA SEGUNDA INSTANCIA

El artículo 188 del CPACA sobre la condena en costas señala que en la sentencia se dispondrá sobre este aspecto, cuya liquidación y ejecución se regirán por las normas del Código General del Proceso.

Ahora bien, el artículo 365 del Código General del Proceso dispone:

“Artículo 365. Condena en costas. En los procesos y en las actuaciones posteriores a aquellos en que haya controversia, la condenación en costas se sujetará a las siguientes reglas:

1. Se condenará en costas a la parte vencida en el proceso, o a quien se le resuelva desfavorablemente el recurso de apelación, súplica, queja, casación, revisión o anulación que haya propuesto. Además en los casos especiales previstos en este Código.

Además, se condenará en costas a quien se le resuelva de manera desfavorable un incidente, la formulación de excepciones previas, una solicitud de nulidad o un amparo de pobreza, sin perjuicio de lo dispuesto en relación con la temeridad o mala fe.

2. La condena se hará en la sentencia o auto que resuelva la actuación que dio lugar a aquella (...).”

En el presente caso, se observa que el recurso de apelación de la parte accionante fue resuelto desfavorablemente.

Ahora bien, como quiera que las costas se componen de los gastos y las agencias en derecho, el Acuerdo 1887 del 26 de junio de 2003 expedido por la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura y vigente para la época de los hechos, establece las tarifas y criterios que deben tenerse en cuenta por el juez al momento de fijarlas.

En la parte considerativa del mencionado acto administrativo, se definen las agencias en derecho como “(...) la porción de las costas imputables a los gastos de defensa judicial de la parte victoriosa, a cargo de quien pierda el proceso, el incidente o trámite especial por él promovido, y de quien se le resuelva desfavorablemente el recurso de apelación, casación, revisión o anulación que haya propuesto, y en los casos especiales previstos en los códigos de procedimiento (...)”.

Por su parte, el artículo 3º *ibidem* prevé que “(...) para aplicar gradualmente las tarifas establecidas hasta los máximos previstos en este Acuerdo, tendrá en cuenta la naturaleza, calidad y duración útil de la gestión ejecutada por el apoderado o la parte que litigó personalmente, autorizada por la ley, la cuantía de la pretensión y las demás circunstancias relevantes, de modo que sean equitativas y razonables (...)”.

El artículo sexto del mencionado acuerdo en el subnumeral 3.1.3 señaló que cuando se trate de apelación en procesos ordinarios con cuantía del conocimiento de esta jurisdicción, la tarifa se tasará hasta el cinco por ciento (5%) del valor de las pretensiones reconocidas o negadas en la sentencia.

Conforme a lo anterior, la Sala considera que deberá condenarse en agencias en derecho de segunda instancia a la parte demandante, en la suma de doscientos mil pesos (\$200.000), las que deben ser liquidadas por la secretaría del a-quo.

15. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Segunda, Subsección “E”, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley.

RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia proferida por el Juzgado Veinte (20) Administrativo de Oralidad del Circuito de Bogotá D.C., el 24 de mayo de 2016, por medio de la cual negó a las súplicas de la demanda, de conformidad con lo expuesto en precedencia.

SEGUNDO: De conformidad con el artículo 365 del Código General del Proceso, se condena en costas en esta instancia a la parte accionante según lo señalado en precedencia; para tales efectos se fija como agencias en derecho el valor de doscientos mil pesos moneda legal (\$200.000 M/L). Líquidense por secretaría de la a quo.

TERCERO: Una vez en firme, devuélvase el expediente al juzgado de origen, previas las constancias secretariales correspondientes.

Esta providencia fue estudiada y aprobada en la Sala de la fecha.

MAY 29 19 01 56

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



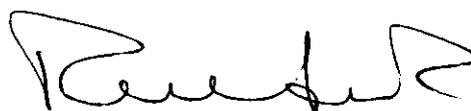
JAIME ALBERTO GALEANO GARZÓN

Magistrado



PATRICIA VICTORIA MANJARRÉS BRAVO

Magistrada



RAMIRO IGNACIO DUEÑAS RUGNON

Magistrado