



CONSEJO DE ESTADO
SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO
SECCIÓN SEGUNDA – SUBSECCIÓN B

MAGISTRADO PONENTE: CÉSAR PALOMINO CORTÉS

Bogotá D.C., 3 de noviembre de dos mil veintidós (2022).

Radicado : 250002342000201700117 01
No. interno : 3264 – 2020
Demandante : KENT FRANCIS JAMES
Demandado : Nación, Ministerio de Relaciones Exteriores
Medio de control : Nulidad y Restablecimiento del Derecho
Tema : Reliquidación de cesantías
Segunda Instancia – Ley 1437 de 2011

La Sala decide el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra la sentencia del tres (3) de abril de dos mil veinte (2020), proferida por la Subsección F de la Sección Segunda del Tribunal Administrativo de Cundinamarca, por medio de la cual se declaró probada la excepción de prescripción propuesta por la entidad demandada, y en consecuencia negó las pretensiones de la demanda.

I. ANTECEDENTES

1. La demanda

1.1. Pretensiones

El señor Kent Francis James, por intermedio de apoderado judicial, acudió a la jurisdicción en ejercicio del medio de control previsto en el artículo 138 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, para se declare la nulidad del Oficio S – DITH – 16 – 084726 del 15 de septiembre de 2016, suscrito por la Directora de Talento Humano del Ministerio de Relacione

s Exteriores, a través del cual negó la reliquidación del auxilio de cesantías a las que tiene derecho causadas durante el tiempo laborado en el servicio exterior, entre el 7 de marzo de 1994 hasta el 23 de septiembre de 1998 y desde el 5 de febrero de 2003 hasta el 16 de febrero de 2007, para que sean liquidadas con



No. Interno: 3264 – 2020
Demandante: Kent Francis James
Demandado: Nación, Ministerio de Relaciones Exteriores

base en el salario realmente devengado.

Como consecuencia de lo anterior, solicitó a título de restablecimiento del derecho, condenar a la entidad demandada al reliquidar el auxilio de cesantías a que tiene derecho, como consecuencia de su vinculación como funcionario del Ministerio de Relaciones Exteriores, durante el tiempo que laboró en el exterior entre el 7 de marzo de 1994 hasta el 23 de septiembre de 1998 y entre el 5 de febrero de 2003 hasta el 16 de febrero de 2007, cuyas cesantías anuales deben ser liquidadas con base en el salario realmente devengado en la planta externa, y no con el equivalente a un cargo en planta interna.

De la misma forma, solicitó que se reconozca lo establecido en el artículo 14 del Decreto 162 de 1969, que establece el pago de un interés mensual del 2% sobre cada una de las sumas dejadas de pagar, liquidados a la tasa máxima legal, lo que corresponde a la sanción mínima por no haber efectuado al Fondo Nacional del Ahorro, en su oportunidad legal, anualmente la liquidación definitiva, con el pago del valor de las cesantías correspondientes con base en el salario realmente devengado. Por otro lado, peticionó el pago de las sanciones e indemnizaciones moratorias a que tiene derecho, teniendo en cuenta que la entidad demandada no le liquidó ni canceló anualmente, ni las cesantías definitivas de manera correcta ni oportuna con base en el salario realmente devengado, causando un grave perjuicio, conforme a lo establecido en la Ley 244 de 1995 y Ley 1071 de 2006. Que se condene al pago de las costas y agencias en derecho.

1.2. Hechos

Los hechos en que se fundan las pretensiones de la demanda son los siguientes (ff. 15 – 41):

El demandante laboró para el Ministerio de Relaciones Exteriores entre el 7 de marzo de 1994 hasta el 23 de septiembre de 1998 y desde el 5 de febrero de 2003 hasta el 16 de febrero de 2007. Que en virtud del último cargo



No. Interno: 3264 – 2020
Demandante: Kent Francis James
Demandado: Nación, Ministerio de Relaciones Exteriores

desempeñado, percibió como asignación mensual la suma de \$3.300 dólares norteamericanos.

Sostuvo que la entidad demandada estaba en la obligación de liquidar y consignar en el Fondo Nacional del Ahorro, el valor de las cesantías causadas año por año, y la liquidación final de las cesantías de los periodos que laboró en planta interna y en planta externa, debía liquidarlos y pagarlos, proferir los actos administrativos anualmente y la liquidación final, con base en el salario realmente devengado, y poner en conocimiento cada una de las liquidaciones, a fin de que manifestara su aceptación o hiciera uso de los recursos legales.

Señaló que el Ministerio de Relaciones Exteriores no cumplió ni el curso de la relación laboral ni al momento del retiro definitivo del servicio exterior, con la obligación de liquidar las cesantías y demás prestaciones sociales que le correspondían al demandante con base en el salario realmente devengado, razón por la cual continua en mora.

Mediante derecho de petición radicado el 25 de agosto de 2016, el demandante le solicitó al Ministerio de Relaciones Exteriores el reconocimiento, liquidación y pago de las prestaciones sociales a las que tiene derecho durante el tiempo que estuvo vinculada, así como la reliquidación de las cesantías como consecuencia del grave perjuicio por no haber liquidado y pagado en tiempo y con base en el salario realmente devengado. De la misma forma, solicitó el reconocimiento y pago, de acuerdo al artículo 14 del Decreto 162 de 1969, los intereses moratorios del 2% mensual, la indemnización moratoria de acuerdo con la Ley 244 de 1995 y la Ley 1071 de 2006, los aportes al sistema de seguridad social en salud y pensiones, todo con base en el salario realmente devengado y los topes máximos autorizados por la ley.

El Director de Talento Humano de la entidad, da respuesta negativa a la solicitud presentada mediante el oficio S – DITH – 16 – 084726 del 15 de septiembre de 2016, sobre el período comprendido entre el 7 de marzo de 1994 hasta el 23 de septiembre de 1998 y desde el 5 de febrero de 2003 hasta el 16 de febrero de



No. Interno: 3264 – 2020
Demandante: Kent Francis James
Demandado: Nación, Ministerio de Relaciones Exteriores

2007, argumentando que se había realizado el pago de las prestaciones reclamadas con base en la normatividad vigente. Refirió que la respuesta no fue notificada, ni en el mismo se hace mención a los recursos que proceden en contra de la decisión.

1.2 Normas violadas

En la demanda se citan como normas vulneradas las siguientes:

Los artículos 1, 13, 25, 29, 48, 53, 58, 93 y 94 de la Constitución Política; 17 y 18 de la Ley 100 de 1993; 30 del Decreto 3118 de 1968; Ley 244 de 1995; Ley 1071 de 2006; Decreto reglamentario 162 de 1969; Decreto Ley 10 de 1992; Decreto 274 de 2000; Decreto 1832 de 1994; 60 y 61 del decreto 1950 de 1963.

2. Contestación de la demanda

La Nación, Ministerio de Relaciones Exteriores mediante memorial visible a folios 70 a 89 del expediente, se opuso a las pretensiones de la demanda, por carecer de fundamento.

Alegó que ha operado el fenómeno de la prescripción extinta contada a partir de la desvinculación del demandante. Adicionalmente, reiteró que lo pretendido después del año 2005 configura cobro de lo no debido, al igual que no hay lugar a sanción alguna, dado que el Ministerio de Relaciones Exteriores ha cumplido con las obligaciones como empleador, dado cumplimiento a la normatividad vigente al momento en que se causó cada liquidación de auxilio de cesantías.

Señaló que la entidad, giró al Fondo Nacional del ahorro, año a año el auxilio de cesantías del demandante, y trasladó la cesantía definitiva. Mencionó que lo que se sanciona con el interés moratorio, es la negligencia de la entidad en efectuar los trámites endientes a la satisfacción de la obligación, lo que no ocurrió en este caso.

Propuso las excepciones de inepta demanda, enriquecimiento sin justa causa por



No. Interno: 3264 – 2020
Demandante: Kent Francis James
Demandado: Nación, Ministerio de Relaciones Exteriores

parte del demandante, pago, cobro de lo no debido, caducidad, prescripción del derecho para reclamar la reliquidación de las cesantías, inexistencia de la obligación y especialidad del servicio exterior, cumplimiento de un deber legal, buena fe de la administración, aquiescencia de la demanda y conocimiento de la existencia de a figura del salario del cargo equivalente en plantas interna como factor de liquidación de prestaciones sociales, improcedencia de pago de indexación e interés alguno respecto del auxilio de cesantías.

3. La sentencia de primera instancia

El Tribunal Administrativo de Cundinamarca, mediante sentencia del 3 de abril de 2020, declaró probada la excepción de prescripción propuesta por la entidad demandada, y en consecuencia negó las pretensiones de la demanda (ff. 306 – 322).

Sostuvo que, si bien el demandante tenía derecho a que sus cesantías fueran liquidadas conforme al salario devengado en la planta externa, conforme se dispuso en la sentencia de la Corte Constitucional C – 535 de 2005, también lo es que en este caso operó la prescripción, toda vez que el demandante presentó solicitud de reliquidación de las cesantías el 25 de agosto de 2016, esto es, transcurridos más de 3 años desde que se hizo exigible el derecho a reclamar las cesantías definitivas.

Analizó el material probatorio allegado al expediente, y los fundamentos normativos y jurisprudenciales, para concluir que el Ministerio de Relaciones Exteriores, durante el tiempo en que el demandante prestó sus servicios en el exterior, con anterioridad al año 2004, liquidó y consignó el auxilio de cesantías al Fondo Nacional del Ahorro con base en las asignaciones del cargo equivalente en el servicio en la planta interna, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 57 del Decreto 10 de 1997, que así lo establecía, esto es, sobre un salario inferior al realmente devengado.

Conforme a la sentencia de la Corte Constitucional C – 535 de 2005, debe



No. Interno: 3264 – 2020
Demandante: Kent Francis James
Demandado: Nación, Ministerio de Relaciones Exteriores

entenderse que la liquidación de las cesantías de los servidores públicos del servicio exterior del Ministerio de Relaciones Exteriores, se debe realizar con base en el salario realmente devengado, atendiendo el principio de primacía de la realidad sobre la formalidad, y no sobre un salario inferior que realmente no tiene ninguna equivalencia. Conforme con lo anterior, consideró que la sentencia habilitó para que aquellos servidores que desempeñaron sus servicios en el exterior, a quienes se le liquidó las cesantías conforme al salario equivalente en la planta interna, solicitaran la reliquidación de la mismas en defensa de sus derechos.

Se refirió a la excepción de prescripción trienal propuesta por la entidad demandada, para manifestar que el demandante se retiró del servicio el 17 de febrero de 2007, por lo tanto, tenía 3 años contados para realizar la reclamación, pero así no lo hizo, puesto que la petición fue realizada solo hasta el 25 de agosto de 2006, cuando ya había prescrito el derecho.

Mencionó que “operó la caducidad frente a los actos de liquidación de los años 1994 y 1996 como quiera que los mismos si fueron notificados al demandante, dicha circunstancia no ocurre respecto de los años 1997, 1998 y 2003 a 2007 puesto que no hay prueba alguna de la fecha en que los mismos le fueron notificados al demandante, ni de si estas notificaciones se surtieron o no en debida forma, por lo tanto, resulta imposible determinar desde que momento se debe empezar a contar el término de caducidad en cuanto a los mismos.”

Señaló que no es de recibo entender que los términos de prescripción no operaron por el hecho de no habersele notificado las liquidaciones de las cesantías al demandante, toda vez, que la falta de estas, no que hace es imposibilitar la contabilización del término de caducidad de la acción, más no el de prescripción.

5. Recurso de apelación

El demandante a través de apoderado judicial, inconforme con la decisión, solicitó se revoque la sentencia de primera instancia, y en su lugar se accedan a las



No. Interno: 3264 – 2020
Demandante: Kent Francis James
Demandado: Nación, Ministerio de Relaciones Exteriores

pretensiones de la demanda (ff. 325 – 330 reverso), con los siguientes argumentos:

Alegó que el demandante nunca recibió notificación alguna en la que se le indicará la forma y pago de las cesantías correspondientes a cada período laborado en la entidad, a excepción de los laborados en 1994 y 1996, por no haber sido expedidos, o por no haber sido puestos en conocimiento del demandante.

Refirió que esta omisión, imposibilita empezar a contar el plazo de prescripción trienal hasta la expedición y notificación del acto acusado, y su omisión tiene consecuencias de que aquellos no producen el efecto jurídico de la prescripción. No se encuentra de acuerdo con que el *a quo* le concede el efecto extintivo de la prescripción al derecho reclamado.

Reiteró que la decisión apelada omitió advertir que los actos administrativos nunca fueron puestos en conocimiento del demandante, lo que le resta validez y eficacia a la actuación administrativa e imposibilita el inicio del conteo de la prescripción trienal del derecho a la reliquidación de las cesantías que erróneamente decretó el *a quo*. Señaló que los actos administrativos de liquidación de cesantías nunca fueron proferidos por el Ministerio de Relaciones Exteriores, ni aportados como prueba al proceso, como

Señaló que no es dable declarar la prescripción del derecho con fundamento en que el demandante omitió reclamar año a año su derecho, por cuanto el derecho a la reliquidación de las cesantías con fundamento en el salario realmente devengado en el servicio público exterior, surge a partir de la fecha en que son notificados los actos administrativos de liquidación.

6. Alegatos de conclusión

6.1. Por la entidad demandada



No. Interno: 3264 – 2020
Demandante: Kent Francis James
Demandado: Nación, Ministerio de Relaciones Exteriores

A través de apoderado judicial, la Nación, Ministerio de Relaciones Exteriores mediante escrito visible en el índice 14 de SAMAI, en el cual solicitó negar las pretensiones de la demanda.

Insistió que “los pagos de cesantía objeto de la demanda se realizaron legal y oportunamente teniendo en cuenta la figura de la equivalencia en cargos para efectos de la liquidación y pago de algunas prestaciones sociales contenidas en el Decreto 2016 de 1968 y el decreto Ley 10 de 1992, normas que se encontraban vigentes al momento en que se realizaron los traslados de cesantías del actor, destacando de la misma manera que el artículo 57 del Decreto 10 de 1992, solo fue declarado inexecutable sin efectos retroactivos en el año 2005, a través de la sentencia de constitucionalidad C-535 de 2005 del 24 de mayo de 2005.”

Refirió que la reliquidación de las cesantías se realizó de conformidad con las normas especiales que regularon la materia frente a los funcionarios del servicio exterior, y la liquidación y pago del auxilio de cesantías fue efectuada para los años 1994 a 2007 de manera anual por parte del Ministerio de Relaciones Exteriores, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 57 del Decreto 10 de 1992, y por el artículo 66 del Decreto 274 de 2000.

Señaló que “los actos administrativos demandados se limitan a reiterarle al interesado la información alusiva al valor de los pagos de cesantías que fueron realizados, en las oportunidades legales correspondientes, conforme la normatividad especial vigente aplicable a los funcionarios que prestaban sus servicios en la planta externa del Ministerio de Relaciones Exteriores, en dicha época.”

6.2. Por la parte demandante

Mediante escrito radicado en el índice 13 de SAMAI, el apoderado de la demandante reiteró que los argumentos expuestos en el recurso de apelación, en la cual pretende se modifique la sentencia apelada, y se sirva acceder a las pretensiones de la demanda.



No. Interno: 3264 – 2020
Demandante: Kent Francis James
Demandado: Nación, Ministerio de Relaciones Exteriores

Sostuvo que *“la omisión de notificar imposibilita empezar a contar el plazo de la prescripción trienal hasta la expedición y notificación del Oficio S-DITH-16-084726 del 15 de Septiembre de 2016, mediante el cual se negó a corregir el yerro de la liquidación de sus prestaciones sociales, previa solicitud elevada por el señor KENT FRANCIS JAMES”*.

Mencionó que los actos administrativos de liquidación de cesantías del demandante nunca fueron proferidos por la entidad, ni aportados como prueba al proceso, tampoco existe un indicio leve de la existencia de los mismos dentro acervo probatorio, en cuanto lo que realzó la entidad fue consignar las sumas que consideraba deber por concepto de auxilio de cesantías sin que haya proferido los actos administrativos en los que estuvieran plasmados los ejercicios realizados.

Señaló que el acto acusado, no está reviviendo términos que hubiesen sido omitidos, por el contrario, sólo hasta dicho oficio existió una manifestación formal de la entidad que se refirió al ejercicio de liquidación realizado en los periodos laborados por el demandante, lo que evidencia que sólo desde esta manifestación podría empezarse a contar el término prescriptivo.

7. Concepto del Ministerio Público

Vencido el termino de traslado para presentar alegatos de conclusión, concedido mediante auto del 8 de julio de 2021 (f. 340) conforme a las previsiones del numeral 4 del artículo 247 del CPACA, el Agente del Ministerio Público, guardó silencio.

II. CONSIDERACIONES

1. Competencia

La Subsección es competente para conocer en segunda instancia de este proceso de conformidad con lo establecido en el artículo 150 del CPACA.



No. Interno: 3264 – 2020
Demandante: Kent Francis James
Demandado: Nación, Ministerio de Relaciones Exteriores

Además, conforme a las previsiones del artículo 328 del Código General del Proceso, la competencia del juez de segunda instancia está circunscrita a los argumentos expuestos por el apelante.

2. Problema jurídico

En los términos del recurso de apelación interpuesto por la parte demandante, la Sala debe decidir si procede ordenar la reliquidación de las cesantías correspondientes a las anualidades 1993, 1994, 1995, 1998, 2003, 2004, 2005, 2006 y 2007 con el salario efectivamente devengado en la planta de personal del servicio exterior del Ministerio de Relaciones Exteriores. De igual forma, establecer cuando se hizo exigible el derecho a reclamar la mencionada reliquidación, teniendo en cuenta que los actos de reconocimiento no fueron notificados al demandante, y como consecuencia de ello, determinar si operó el fenómeno de la prescripción.

El Tribunal Administrativo de Cundinamarca a través de la sentencia del 3 e abril de 2020, declaró probada la excepción de prescripción, y negó las pretensiones de la demanda.

3. Hechos probados

Del material probatorio allegado al expediente, se estableció:

Se encontró demostrado que la demandante prestó sus servicios al Ministerio de Relaciones Exteriores, en el servicio exterior, como Embajador Extraordinario y Plenipotenciario, Grado Ocupacional 7EX, en la Embajada de Colombia ante el Gobierno de Belice, entre el 7 de marzo de 1994 hasta el 12 de septiembre de 1998. Luego, como Embajador Extraordinario y Plenipotenciario, Grado Ocupacional 7EX, en la Embajada de Colombia ante el Gobierno de Jamaica entre el 5 de febrero de 2003 y el 16 de febrero de 2007 (f. 103).



No. Interno: 3264 – 2020
Demandante: Kent Francis James
Demandado: Nación, Ministerio de Relaciones Exteriores

El señor Kent Francis James mediante petición radicada ante el Ministerio de Relaciones Exteriores con fecha 25 de agosto de 2016 (ff. 50 – 57), solicitó la liquidación y pago de las cesantías con base en el salario realmente devengado y los topes máximos autorizados por la ley, durante el tiempo que laboro en el Ministerio en el servicio exterior, y no el equivalente en la planta interna, junto con el pago de las sanciones, indemnizaciones moratoria e intereses de ley, por no haberse liquidado ni cancelado de manera correcta.

A través del Oficio s - DITH – 16 – 084726 del 15 de septiembre de 2016 (ff. 47 – 49 reverso), la Directora de Talento Humano del Ministerio de Relaciones Exteriores, da respuesta negativa a la solicitud presentada por el demandante, que con relación a la liquidación de las cesantías.

Obra a folios 6 a 12 del expediente, certificación emitida por la Coordinadora de Asuntos Pensionales del Ministerio de Relaciones Exteriores, en la cual hizo constar que el demandante ingresó el 7 de marzo de 1994 hasta el 23 de septiembre de 1998 y desde el 5 de febrero de 2003 hasta el 16 de febrero de 2007, en los siguientes términos:



No. Interno: 3264 – 2020
 Demandante: Kent Francis James
 Demandado: Nación, Ministerio de Relaciones Exteriores

30

Certificación de factores salariales a nombre del señor FRANCIS JAMES KENT

GAPTH- 0645 -F

LA SUSCRITA COORDINADORA DE ASUNTOS PENSIONALES DEL MINISTERIO DE RELACIONES EXTERIORES

CERTIFICA:

Que el señor **KENT FRANCIS JAMES**, identificado con la cédula de ciudadanía No. 19.120.657 expedida en Bogotá, ingresó al servicio de este Ministerio el 7 de marzo de 1994 hasta el 23 de septiembre de 1998 y desde el 5 de febrero de 2003 hasta el 16 de febrero de 2007, siendo su último cargo el de **EMBAJADOR EXTRAORDINARIO Y PLENIPOTENCIARIO**, Grado Ocupacional 7 EX, en la Embajada de Colombia en Kingston, Jamaica.

Que consultadas las nóminas de la planta externa del Ministerio de Relaciones Exteriores durante los períodos comprendidos entre el 7 de marzo de 1994 y el 23 de septiembre de 1998 y desde el 5 de febrero de 2003 y el 16 de febrero de 2007, se pudo constatar que el señor **KENT FRANCIS JAMES**, devengó los siguientes conceptos salariales y prestaciones:

PLANTA EXTERNA:

Mediante Decreto 230 del 25 de enero de 1994 se le nombró en el cargo de Embajador Extraordinario y Plenipotenciario, Grado Ocupacional 7 EX, en la Embajada de Colombia ante el Gobierno de Belice. Tomó posesión del cargo el 7 de marzo de 1994 y lo desempeñó hasta el 23 de septiembre de 1998.

MES	DÓLARES 1994			I.B.C Asignación Básica Mensual Equivalente en Planta Interna Pesos
	ASIGNACIÓN BÁSICA MENSUAL	TASA DE CAMBIO	CONVERSIÓN EN PESOS	
MARZO	4.400,00	819,51	3.605.844,00	1.268.080,00
ABRIL	5.500,00	836,86	4.602.730,00	1.585.100,00
MAYO	5.500,00	841,12	4.626.160,00	1.585.100,00
JUNIO	5.500,00	819,64	4.508.020,00	1.585.100,00
JULIO	5.500,00	815,62	4.485.910,00	1.585.100,00
AGOSTO	5.500,00	816,30	4.489.650,00	1.585.100,00
SEPTIEMBRE	5.500,00	842,00	4.631.000,00	1.585.100,00
OCTUBRE	5.500,00	838,55	4.612.025,00	1.585.100,00
NOVIEMBRE	5.500,00	829,03	4.559.665,00	1.585.100,00
DICIEMBRE	5.500,00	831,27	4.571.985,00	1.585.100,00
PRIMA DE NAVIDAD	4.125,00	831,27	3.428.988,75	0,00

Calle 10 No 5 – 51 Palacio de San Carlos
 Dirección correspondencia Carrera 5 No 9 – 03 Edificio Marco Fidel Suárez
 PBX 3814000 – Fax 3814747
 www.cancilleria.gov.co – contactenos@cancilleria.gov.co
 Bogotá D.C., Colombia Sur América

1 de 7



No. Interno: 3264 – 2020
 Demandante: Kent Francis James
 Demandado: Nación, Ministerio de Relaciones Exteriores

31

TODOS POR UN NUEVO PAÍS
 EQUIIDAD EDUCACIÓN
 CANCELLERÍA

Certificación de factores salariales a nombre del señor FRANCIS JAMES KENT
DÓLARES 1995

MES	SALARIO			I.B.C. Asignación Básica Mensual Equivalente en Planta Interna Pesos
	ASIGNACIÓN BÁSICA MENSUAL	TASA DE CAMBIO	CONVERSIÓN EN PESOS	
ENERO	5.500,00	856,41	4.710.255,00	1.870.418,00
FEBRERO	5.500,00	856,99	4.713.445,00	1.870.418,00
MARZO	5.500,00	880,23	4.841.265,00	1.870.418,00
ABRIL	5.500,00	877,90	4.828.450,00	1.870.418,00
MAYO	5.500,00	878,36	4.819.980,00	1.870.418,00
JUNIO	5.500,00	881,23	4.846.785,00	1.870.418,00
JULIO	5.500,00	897,63	4.936.965,00	2.123.710,00
AGOSTO	5.500,00	960,19	5.281.045,00	2.123.710,00
SEPTIEMBRE	5.500,00	966,78	5.317.290,00	2.123.710,00
OCTUBRE	5.500,00	994,50	5.469.750,00	2.123.710,00
NOVIEMBRE	5.500,00	998,16	5.489.880,00	2.123.710,00
DICIEMBRE	5.500,00	987,65	5.432.075,00	2.123.710,00
PRIMA DE NAVIDAD	5.500,00	987,67	5.432.075,00	0,00

MES	SALARIO			I.B.C. Asignación Básica Mensual Equivalente en Planta Interna Pesos
	ASIGNACIÓN BÁSICA MENSUAL	TASA DE CAMBIO	CONVERSIÓN EN PESOS	
ENERO	5.500,00	1.028,14	5.654.770,00	2.442.267,00
FEBRERO	5.500,00	1.039,81	5.718.955,00	2.442.267,00
MARZO	5.500,00	1.046,00	5.753.000,00	2.442.267,00
ABRIL	5.500,00	1.058,90	5.823.950,00	2.442.267,00
MAYO	5.500,00	1.073,06	5.901.830,00	2.442.267,00
JUNIO	5.500,00	1.069,11	5.880.105,00	2.442.267,00
JULIO	5.500,00	1.056,74	5.812.070,00	2.442.267,00
AGOSTO	5.500,00	1.042,92	5.722.760,00	2.442.267,00
SEPTIEMBRE	5.500,00	1.025,06	5.637.830,00	2.442.267,00
OCTUBRE	5.500,00	1.009,83	5.532.065,00	2.442.267,00
NOVIEMBRE	5.500,00	1.002,28	5.512.540,00	2.442.267,00
DICIEMBRE	5.500,00	1.005,33	5.529.315,00	2.442.267,00
PRIMA DE NAVIDAD	5.500,00	1.005,33	5.529.315,00	0,00

Calle 10 No 5 – 51 Palacio de San Carlos
 Dirección correspondencia Carrera 5 No 9 – 03 Edificio Marco Fidel Suárez
 PBX 3814000 – Fax 3814747
 www.cancilleria.gov.co – contactenos@cancilleria.gov.co
 Bogotá D.C., Colombia Sur América

2 de 7

33

TODOS POR UN NUEVO PAÍS
 EQUIIDAD EDUCACIÓN
 CANCELLERÍA

Certificación de factores salariales a nombre del señor FRANCIS JAMES KENT

Mediante Decreto 158 del 28 de enero de 2003, se le nombró en el cargo de Embajador Extraordinario y Plenipotenciario, Grado Ocupacional 7 EX, en la Embajada de Colombia ante el Gobierno de Jamaica. Tomó posesión del cargo el 5 de febrero de 2003 de 1994 y lo desempeñó hasta el 16 de febrero de 2007.

MES	SALARIO			I.B.C. Asignación Básica Mensual Equivalente en Planta Interna Pesos
	ASIGNACIÓN BÁSICA MENSUAL	TASA DE CAMBIO	CONVERSIÓN EN PESOS	
FEBRERO	4.766,67	2.926,00	13.947.276,42	3.748.606,33
MARZO	5.500,00	2.956,00	16.258.000,00	4.325.315,00
ABRIL	5.500,00	2.958,00	16.269.000,00	4.325.315,00
MAYO	5.500,00	2.888,00	15.884.000,00	4.325.315,00
JUNIO	5.500,00	2.853,00	15.691.500,00	4.325.315,00
JULIO	5.500,00	2.817,00	15.493.500,00	4.325.315,00
AGOSTO	5.500,00	2.881,00	15.845.500,00	4.325.315,00
SEPTIEMBRE	5.500,00	2.833,00	15.581.500,00	4.325.315,00
OCTUBRE	5.500,00	2.889,00	15.889.500,00	4.325.315,00
NOVIEMBRE	5.500,00	2.884,00	15.862.000,00	4.325.315,00
DICIEMBRE	5.500,00	2.836,00	15.598.000,00	4.325.315,00
PRIMA DE NAVIDAD	4.583,33	2.836,00	12.998.323,88	0,00

MES	SALARIO			I.B.C. Asignación Básica Mensual Equivalente en Planta Interna Pesos
	ASIGNACIÓN BÁSICA MENSUAL	TASA DE CAMBIO	CONVERSIÓN EN PESOS	
ENERO	5.500,00	2.778,00	15.279.000,00	4.502.221,00
FEBRERO	5.500,00	2.742,00	15.081.000,00	4.502.221,00
MARZO	5.500,00	2.682,00	14.751.000,00	4.502.221,00
ABRIL	5.500,00	2.678,00	14.729.000,00	4.502.221,00

Que el Ministerio de Relaciones Exteriores en cumplimiento de la Sentencia C-173/04, a partir del 1º de mayo de 2004 empezó a aportar para el Sistema General de Seguridad Social, tomando como base de cotización el salario devengado en divisas por los funcionarios de planta externa, teniendo en cuenta los topes de ley.

Calle 10 No 5 – 51 Palacio de San Carlos
 Dirección correspondencia Carrera 5 No 9 – 03 Edificio Marco Fidel Suárez
 PBX 3814000 – Fax 3814747
 www.cancilleria.gov.co – contactenos@cancilleria.gov.co
 Bogotá D.C., Colombia Sur América

4 de 7



No. Interno: 3264 – 2020
 Demandante: Kent Francis James
 Demandado: Nación, Ministerio de Relaciones Exteriores

24

TODOS POR UN NUEVO PAÍS
PAZ EQUIDAD EDUCACIÓN
CANCELLERÍA

Certificación de factores salariales a nombre del señor FRANCIS JAMES KENT

MES	DÓLARES 2004			I.B.C Según sentencia C-173/04 del 2 de marzo de 2004
	ASIGNACIÓN BÁSICA MENSUAL	TASA DE CAMBIO	CONVERSIÓN EN PESOS	
MAYO	5.500,00	2.647,00	14.558.500,00	8.950.000,00
JUNIO	5.500,00	2.725,00	14.987.500,00	8.950.000,00
JULIO	5.500,00	2.700,00	14.850.000,00	8.950.000,00
AGOSTO	5.500,00	2.612,00	14.366.000,00	8.950.000,00
SEPTIEMBRE	5.500,00	2.551,00	14.030.500,00	8.950.000,00
OCTUBRE	5.500,00	2.608,00	14.344.000,00	8.950.000,00
NOVIEMBRE	5.500,00	2.575,00	14.162.500,00	8.950.000,00
DICIEMBRE	5.500,00	2.479,00	13.634.500,00	8.950.000,00
PRIMA DE NAVIDAD	5.500,00	2.479,00	13.634.500,00	0,00

MES	DÓLARES 2005			I.B.C Según sentencia C-173/04 del 2 de marzo de 2004
	ASIGNACIÓN BÁSICA MENSUAL	TASA DE CAMBIO	CONVERSIÓN EN PESOS	
ENERO	5.500,00	2.390,00	13.145.000,00	9.537.000,00
FEBRERO	5.500,00	2.364,00	13.002.000,00	9.537.000,00
MARZO	5.500,00	2.328,00	12.804.000,00	9.537.000,00
ABRIL	5.500,00	2.363,00	12.996.500,00	9.537.000,00
MAYO	5.500,00	2.348,00	12.914.000,00	9.537.000,00
JUNIO	5.500,00	2.333,00	12.831.500,00	9.537.000,00
JULIO	5.500,00	2.324,00	12.782.000,00	9.537.000,00
AGOSTO	5.500,00	2.309,00	12.699.500,00	9.537.000,00
SEPTIEMBRE	5.500,00	2.302,78	12.665.290,00	9.537.000,00
OCTUBRE	5.500,00	2.288,22	12.585.210,00	9.537.000,00
NOVIEMBRE	5.500,00	2.287,51	12.581.305,00	9.537.000,00
DICIEMBRE	5.500,00	2.274,71	12.510.905,00	9.537.000,00
PRIMA DE NAVIDAD	5.500,00	2.274,71	12.510.905,00	0,00

Calle 10 No 5 – 51 Palacio de San Carlos
 Dirección correspondencia Carrera 5 No 9 – 03 Edificio Marco Fidel Suárez
 PBX 3814000 – Fax 3814747
 www.cancilleria.gov.co – contactenos@cancilleria.gov.co
 Bogotá D.C., Colombia Sur América

5 de 7

35

TODOS POR UN NUEVO PAÍS
PAZ EQUIDAD EDUCACIÓN
CANCELLERÍA

Certificación de factores salariales a nombre del señor FRANCIS JAMES KENT

MES	DÓLARES 2006			I.B.C Según sentencia C-173/04 del 2 de marzo de 2004
	ASIGNACIÓN BÁSICA MENSUAL	TASA DE CAMBIO	CONVERSIÓN EN PESOS	
ENERO	5.500,00	2.284,22	12.563.210,00	10.200.000,00
FEBRERO	5.500,00	2.267,39	12.470.645,00	10.200.000,00
MARZO	5.500,00	2.245,71	12.351.405,00	10.200.000,00
ABRIL	5.500,00	2.293,00	12.611.500,00	10.200.000,00
MAYO	5.500,00	2.375,00	13.062.500,00	10.200.000,00
JUNIO	5.500,00	2.486,00	13.673.000,00	10.200.000,00
JULIO	5.500,00	2.579,00	14.184.500,00	10.200.000,00
AGOSTO	5.500,00	2.427,00	13.348.500,00	10.200.000,00
SEPTIEMBRE	5.500,00	2.399,00	13.194.500,00	10.200.000,00
OCTUBRE	5.500,00	2.394,00	13.167.000,00	10.200.000,00
NOVIEMBRE	5.500,00	2.308,00	12.694.000,00	10.200.000,00
DICIEMBRE	5.500,00	2.296,00	12.628.000,00	10.200.000,00
PRIMA DE NAVIDAD	5.500,00	2.296,00	12.628.000,00	0,00

MES	DÓLARES 2007			I.B.C Según sentencia C-173/04 del 2 de marzo de 2004
	ASIGNACIÓN BÁSICA MENSUAL	TASA DE CAMBIO	CONVERSIÓN EN PESOS	
ENERO	2.200,00	2.239,00	4.925.800,00	10.842.000,00
FEBRERO	3.300,00	2.255,00	7.441.500,00	5.782.400,00
PRIMA DE NAVIDAD	458,33	2.232,00	1.022.992,56	0,00

Que el Ministerio de Relaciones Exteriores no es la entidad competente para certificar la tasa de cambio, sin embargo, para efectos de realizar la conversión, se tomó la tasa de cambio vigente en el momento de liquidar la nómina, suministrada por el Banco de la República a la Dirección Administrativa y Financiera de este Ministerio.

Calle 10 No 5 – 51 Palacio de San Carlos
 Dirección correspondencia Carrera 5 No 9 – 03 Edificio Marco Fidel Suárez
 PBX 3814000 – Fax 3814747
 www.cancilleria.gov.co – contactenos@cancilleria.gov.co
 Bogotá D.C., Colombia Sur América

6 de 7



No. Interno: 3264 – 2020
Demandante: Kent Francis James
Demandado: Nación, Ministerio de Relaciones Exteriores

Obra a folios 105 y 106 del expediente, la liquidación de las cesantías correspondiente a los años 1994 1996. De la misma forma, obra a folio 107 del expediente, certificación del Fondo Nacional del Ahorro, en el cual se observa que al demandante se le liquido las cesantías definitivas, en el período correspondiente entre el 7 de marzo de 1994 al 12 de septiembre de 1998, por valor de \$11.291.289.

Aparece a folios 108 a 109 del expediente, extracto de cuenta individual de cesantías, expedido por el Fondo Nacional del Ahorro.

4. Análisis de la Sala

Procede la Sala a analizar el régimen de liquidación de cesantías de las prestaciones sociales de los funcionarios pertenecientes al Servicio Diplomático y Consular que laboran en el exterior.

Mediante el artículo 3 del Decreto 274 de 2000¹, se estableció que el Servicio Exterior es la actividad administrada por el Ministerio de Relaciones Exteriores, en desarrollo de la política exterior de Colombia, dentro o fuera del territorio de la República, con el fin de representar los intereses del Estado y de proteger y asistir a sus nacionales en el exterior.

En anteriores oportunidades esta Corporación ha precisado que² el Servicio Exterior comporta una naturaleza especial pues tiene unas condiciones y connotaciones particulares inherentes a las necesidades propias de las relaciones del Estado con las demás Naciones que, además, por las características pluriétnicas y multiculturales, requiere de personal altamente calificado en las materias relativas a la política exterior de la República.³ Lo

¹ "Por el cual se regula el Servicio Exterior de la República y la Carrera Diplomática y Consular", decreto que esta vigente desde la fecha de su publicación (22 de febrero de 2000). En su artículo 96, derogó el Decreto 10 de 1992 "Orgánico del Servicio Exterior y de la Carrera Diplomática y Consular".

² Ver, entre otras, Consejo de Estado, Sección Segunda, Subsección "B", sentencia del 25 de marzo de 2010, Expediente No. 110010325000200500010 00 (0177 - 2005), Actor: Sindicato de Empleados del Ministerio de Relaciones Exteriores - Semrex, Consejero Ponente: Dr. Víctor Hernando Alvarado Ardila.

³ Mediante el Decreto 274 de 2000 se reguló la Carrera Diplomática y Consular como "la Carrera Especial jerarquizada que regula el ingreso, el ascenso, la permanencia y el retiro e los funcionarios pertenecientes a dicha carrea, teniendo en cuenta el mérito", además, se regularon las situaciones administrativas especiales de sus funcionarios, tales como



No. Interno: 3264 – 2020
Demandante: Kent Francis James
Demandado: Nación, Ministerio de Relaciones Exteriores

anterior, justifica la existencia de un régimen especial de la Carrera Diplomática, que actualmente se encuentra regulado por el mencionado Decreto.

Por su parte, el artículo 35 del Decreto 274 de 2000, prevé que *“en desarrollo de los principios rectores de Eficiencia y Especialidad, los funcionarios de la Carrera Diplomática y Consular deberán cumplir actividades propias de la misión y de las atribuciones del Ministerio de Relaciones Exteriores, con lapsos de alternación entre su servicio en Planta Externa y su servicio en Planta Interna”*

En virtud del principio de *“alternación”*⁴, los miembros de la carrera diplomática deben desempeñarse en el exterior y otros al interior del Ministerio, bajo las condiciones y formas fijadas en sus respectivas épocas, entre otros, por el Decreto 10 de 1992 y el Decreto 274 de 2000. Para ello aparecen regladas equivalencias entre la planta exterior y la interna.

Con fundamento en lo anterior, el Decreto Extraordinario 0311 del 8 de febrero de 1951, *“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”*, disponía:

“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.”

A través del Decreto Extraordinario 2016 de 17 de julio de 1968, por medio del cual se reguló el *“Estatuto Orgánico del Servicio Diplomático y Consular”*, en el artículo 76, señaló:

“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.”

alternación, régimen de comisiones, disponibilidad, condiciones laborales especiales y señaló que la administración y vigilancia de la carrera diplomática y consular estará a cargo del Ministerio de Relaciones Exteriores.

4 Quienes prestan sus servicios en el extranjero no lo hagan de forma indefinida sino que retornen, así sea un tiempo, al país, para que se mantengan en permanente contacto con la realidad de su lugar de origen y puedan representar los intereses del Estado.



No. Interno: 3264 – 2020
Demandante: Kent Francis James
Demandado: Nación, Ministerio de Relaciones Exteriores

Posteriormente, el Decreto Extraordinario 1253 de 27 de junio de 1975⁵, por el cual se modificó el artículo 76 del Decreto 2016 de 1968, dispuso:

“Artículo 1º. Modifícase 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.”

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

Los artículos 1 y 2 de la Ley 41 de 11 de diciembre de 1975, *“por la cual se modifica el Decreto Ley 1253 de 1975 y se dictan otras disposiciones”*, establecen:

“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.”

Luego, el Decreto Extraordinario 10 de 1992 a través del cual se expidió el *“Estatuto Orgánico del Servicio Exterior y de la Carrera Diplomática y Consular”*, en su artículo 57 reguló las prestaciones sociales de los funcionarios de la planta externa del Ministerio de Relaciones Exteriores, así:

*“ARTÍCULO 57. <Artículo declarado inexecutable por la Sentencia C 535 de 2005.>. Las prestaciones sociales de los funcionarios del servicio exterior, a excepción de los administrativos locales, **se liquidarán y se pagarán con base en las asignaciones del cargo equivalente en el servicio interno del Ministerio de Relaciones Exteriores.** (Resaltado fuera de texto original)*

Mediante el Decreto Extraordinario 274 de 2000 *“por el cual se regula el Servicio Exterior de la República y la Carrera Diplomática y Consular”* derogó el decreto

⁵ Proferido por el Presidente de la República en ejercicio de las facultades conferidas por la Ley 24 de 1974.



No. Interno: 3264 – 2020
 Demandante: Kent Francis James
 Demandado: Nación, Ministerio de Relaciones Exteriores

anteriormente señalado y en sus artículos 65 y 66 previó la liquidación de las prestaciones sociales de los funcionarios de la planta externa del Ministerio de Relaciones Exteriores, así:

“Artículo 65. El ingreso base de cotización a los sistemas de pensiones, salud y riesgos profesionales del sistema de seguridad social integral, de los funcionarios de la Carrera Diplomática y Consular, se regulará así: a. Cuando por virtud de la alternación o de comisiones, excepto la de servicios, el funcionario se encontrare en el exterior, el ingreso base de cotización será la asignación básica mensual que le correspondiere al funcionario en planta interna, salvo lo previsto en el literal d. del artículo 64 de este estatuto. b. Cuando por virtud de la alternación o de comisiones, excepto la de servicios, el funcionario se encontrare en el país, el ingreso base de cotización será el determinado por el artículo 1o. del Decreto 1158 de 1994 o por las normas que lo modifiquen, adicionen o deroguen.

*Artículo 66. Liquidación de prestaciones sociales. <Artículo INEXEQUIBLE> 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.** (Subrayas fuera de texto original)»*

Y en relación con el régimen de liquidación de las cesantías de los empleados adscritos al Ministerio de Relaciones Exteriores, está contenido en el Decreto 3118 de 1969, el cual se refiere en los siguientes términos:

“ARTICULO 3. ENTIDADES VINCULADAS AL FONDO. Deberán liquidarse y entregarse al Fondo Nacional de Ahorro, conforme a las disposiciones del presente Decreto, las cesantías de empleados públicos y trabajadores oficiales de los Ministerios, Departamentos Administrativos, Superintendencias, Establecimientos Públicos y Empresas Industriales y Comerciales del Estado del orden Nacional.

(...)

ARTICULO 27. LIQUIDACIONES ANUALES. Cada año calendario, contado a partir del 1 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 en 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.»

ARTICULO 28. LIQUIDACION AÑO DE RETIRO. En caso de retiro del



No. Interno: 3264 – 2020
Demandante: Kent Francis James
Demandado: Nación, Ministerio de Relaciones Exteriores

empleado o trabajador, el respectivo Ministerio, Departamento Administrativo, Superintendencia, Establecimiento Público o Empresa Industrial y Comercial del Estado, liquidará la cesantía que corresponda al empleado o trabajador por el tiempo servido en el año de retiro.

(...)

ARTICULO 30. NOTIFICACIONES Y RECURSOS. Las liquidaciones del auxilio de cesantía de empleados públicos y trabajadores oficiales de que tratan los Artículos 22, 25, 27 y 28 se notificarán a los interesados, quienes si las encuentran correctas deberán suscribirlas en señal de asentimiento.

Si el respectivo empleado público o trabajador oficial no estuviere conforme con la liquidación practicada podrá hacer uso de los recursos legales correspondientes.

Vencidos los términos establecidos para tales recursos, la liquidación quedará en firme y contra ella no habrá ninguna otra clase de acciones.

ARTICULO 31. COMUNICACIÓN AL FONDO. En firme las liquidaciones, ellas se comunicarán al Fondo Nacional de Ahorro para que éste las acredite en cuenta a favor del respectivo empleado o trabajador.

ARTICULO 32. ENTREGA DE LIQUIDACIONES AL FONDO. La Caja Nacional de Previsión Social, los establecimientos públicos y las empresas industriales y comerciales del Estado deberán entregar al Fondo Nacional de Ahorro las liquidaciones previstas en el Artículo 22 dentro de los términos que señale el Gobierno.

Los Ministerios, Departamentos Administrativos, Establecimientos Públicos y Empresas Industriales y Comerciales del Estado entregarán al Fondo las liquidaciones previstas en el Artículo 27, durante el mes de enero del año inmediatamente siguiente.”

De la lectura de los artículos transcritos, se colige que las cesantías de los empleados públicos y de los trabajadores oficiales pertenecientes a los ministerios, departamentos administrativos, superintendencias, establecimientos públicos y empresas industriales y comerciales del Estado del orden nacional, se deben liquidar y consignar en el Fondo Nacional del Ahorro, en cada año calendario que se cuenta a partir del 1 de enero de 1969.

En caso de retiro del empleado o trabajador, la respectiva entidad en donde preste los servicios debe liquidar la cesantía por el tiempo servido en el año de retiro. De igual forma, las liquidaciones del auxilio de cesantía de empleados públicos y trabajadores oficiales deben ser notificar a los interesados, quienes,



No. Interno: 3264 – 2020
Demandante: Kent Francis James
Demandado: Nación, Ministerio de Relaciones Exteriores

en caso de estar conforme, deberán suscribirlas en señal de aceptación; en caso contrario, puede hacer uso de los recursos dispuesto en la ley, que de no interponerse interponen dentro de los términos, la liquidación adquiere firmeza.

Y, en relación con el fenómeno extintivo de las cesantías anualizadas, esta Corporación⁶ ha sostenido, que se hacen exigible por regla general, a partir de la notificación del acto de reconocimiento, salvo que, con ocasión del retiro del servicio u otra circunstancia como el retiro parcial de las cesantías, el empleado conozca el valor de estas, y es a partir de este momento en que se inicia la oportunidad para reclamar su reajuste.

Ahora bien, para calcular el ingreso base de liquidación de las cesantías, conforme a las disposiciones de los artículos 57⁷ del Decreto 10 de 1992 y 65⁸ y 66⁹ del Decreto 274 de 2000, establecían que las liquidaciones de las prestaciones sociales de los funcionarios de la planta externa del Ministerio de Relaciones Exteriores se realizaban con base en el salario equivalente al percibido por el personal de planta interna.

Sin embargo, la Corte Constitucional mediante la sentencia C – 292 de 2001, con ponencia del doctor Jaime Córdoba Triviño, declaró inexecutable las disposiciones contenidas en los artículos 65 y 66 del Decreto 274 de 2000, al considerar que el Gobierno Nacional se excedió en las facultades que le fueron otorgadas en virtud del numeral 10 del artículo 150 de la Constitución Política, al regular a través del citado decreto el régimen salarial y prestacional de los

⁶ Ver entre otras; (i) Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección B sentencia de 20 de septiembre de 2018, C.P. Sandra Lisset Ibarra Vélez, número de radicación 25000-23-42-000-2012-01850-01 (2156-15) y (ii) Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección B sentencia de 30 de noviembre de 2017, C.P. Gerardo arenas Monsalve, número de radicación 2012-00921-01 (2438-2014).

⁷ 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.”

⁸ ARTÍCULO 65. El ingreso base de cotización a los sistemas de pensiones, salud y riesgos profesionales del sistema de seguridad social integral, de los funcionarios de la Carrera Diplomática y Consular, se regulará así: a. Cuando por virtud de la alternación o de comisiones, excepto la de servicios, el funcionario se encontrare en el exterior, el ingreso base de cotización será la asignación básica mensual que le correspondiere al funcionario en planta interna, salvo lo previsto en el literal d. del artículo 64 de este estatuto.

b. Cuando por virtud de la alternación o de comisiones, excepto la de servicios, el funcionario se encontrare en el país, el ingreso base de cotización será el determinado por el artículo 1o. del Decreto 1158 de 1994 o por las normas que lo modifiquen, adicionen o deroguen.

⁹ «ARTÍCULO 66. 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.»



No. Interno: 3264 – 2020
Demandante: Kent Francis James
Demandado: Nación, Ministerio de Relaciones Exteriores

funcionarios de la planta externa del Ministerio de Relaciones Exteriores, materia reservada por mandato constitucional únicamente para el Congreso de la República. Dijo la Corte:

“Desde este punto de vista queda claro que el Gobierno Nacional, como legislador extraordinario, se excedió en las facultades precisas otorgadas por el Congreso de la República al amparo de lo previsto en el numeral 10 del artículo 150 de la Constitución y por ello deviene inconstitucional la expresión “salvo las particularidades contempladas en este Decreto” contenida en el artículo 63. Esto es así porque al establecer que los funcionarios pertenecientes a la carrera diplomática y consular deben ser afiliados al Sistema Integral de Seguridad Social creado por la Ley 100 de 1993 y sus decretos reglamentarios y normas modificatorias y que ello procede “con las salvedades introducidas en ese Decreto”, se crea una excepción y se abre la posibilidad de un régimen especial en materia del sistema de seguridad social aplicable a los funcionarios pertenecientes a la carrera diplomática y consular.

Igual consideración debe hacerse en relación con los párrafos 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.»

De la misma forma, la Corte Constitucional en sentencia C - 535 de 2005¹⁰, pese a que el Decreto 10 de 1992 fue derogado¹¹, encontró procedente pronunciarse de fondo sobre la demanda de inconstitucionalidad presentada en contra del artículo 57 *ibidem*¹² con fundamento de que dicha disposición vulnera los artículos 13, 53 y 150 de la Carta Política, en cuanto consideró que el Ministerio de Relaciones Exteriores en razón a la declaratoria de inexecutable de los

¹⁰ M.P.: Jaime Córdoba Triviño.

¹¹ A partir de la expedición del Decreto 274 de 2000.

¹² «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.»



No. Interno: 3264 – 2020
 Demandante: Kent Francis James
 Demandado: Nación, Ministerio de Relaciones Exteriores

artículos 65 y 66 del Decreto 274 de 2000, podría resolver darle aplicación al citado artículo, y en tal virtud seguiría produciendo efectos jurídicos. Al respecto, señaló lo siguiente:

“(…)

14- De acuerdo con lo dicho anteriormente, es claro que la jurisprudencia de esta Corporación ha sido precisa al señalar que las cotizaciones para pensión deben hacerse tomando en consideración la asignación que corresponde al cargo realmente desempeñado, pues hacerlo a partir de una asignación distinta o supuestamente equivalente resulta discriminatorio. Si se acogiera un criterio distinto al determinado jurisprudencialmente el resultado sería que aquellos trabajadores que han devengado un mayor salario van a recibir prestaciones sociales que en realidad pertenecen a labores de menor asignación, desarrolladas por trabajadores que generalmente cumplen distintas funciones a consecuencia también de su nivel de preparación, quienes además ostentan otras responsabilidades concordantes con su cargo. Es decir, **lo recibido no correspondería al empleo, ni a las funciones, ni a las cargas propias del trabajo desempeñado. Por ese motivo, esta Corte ya ha anotado que las normas que respaldan este tipo de prácticas frente a cierto grupo de trabajadores son inconstitucionales y deben ser inaplicadas, pues resultan contrarias a los principios de dignidad humana e igualdad, y violatorias de los derechos al mínimo vital y a la seguridad social, derechos que tienen un fundamento constitucional expreso** (C.P. arts. 48, y 53). [...]

17- Para la Corte, 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 pensión se calcularán con base en el salario previsto para los cargos equivalentes en la planta interna.** [...]

Encuentra pues la Corte **que los apartes acusados son violatorios de la igualdad y por tanto habrán de ser declarados inexequibles, pues el trato distinto impuesto por la norma es discriminatorio ya que implica que la cotización y liquidación de la pensión se hacen con base en un salario que no corresponde al realmente devengado. Y es que no es constitucionalmente admisible reducir el salario de un servidor público para efectos del cálculo de su pensión.** [...] » (Se resalta).

Así las cosas, la Corte Constitucional declaró inexequible el artículo 57 del Decreto 10 de 1992 por considerar que al disponer que la cotización y liquidación



No. Interno: 3264 – 2020
 Demandante: Kent Francis James
 Demandado: Nación, Ministerio de Relaciones Exteriores

de las pensiones y prestaciones sociales (entre ellas el auxilio de cesantías) de los funcionarios de la planta externa del Ministerio de Relaciones Exteriores se realizaba con base en un salario que no correspondía al realmente devengado, establecía un trato distinto entre categorías de funcionarios iguales, lo que en consecuencia era discriminatorio y desconocía los principios de dignidad humana e igualdad.

Si bien la Corte no moduló los efectos de la declaratoria de inexecutable mencionada; consideró que la disposición que permite la liquidación de las prestaciones sociales de los funcionarios de la planta externa con el salario percibido en el cargo equivalente en la planta interna del Ministerio de Relaciones Exteriores, es desde su creación, desconocedora de los derechos fundamentales a la igualdad, mínimo vital, entre otros, razón por la cual, es viable que en las situaciones que quedaron en firme durante la vigencia de la disposición anulada se aplique la excepción de inconstitucionalidad¹³, en aras de no permitir la existencia de situaciones inconstitucionales que puedan afectar derechos fundamentales.

Posteriormente, el Decreto Ley 4414 de 2004 por medio del cual “se fija el procedimiento para la liquidación y pago del auxilio de cesantía de los servidores públicos de la planta externa del Ministerio de Relaciones Exteriores” en los artículos 1 y 2 se estableció el trámite para la liquidación de la prestación aludida a favor del personal de la planta externa del Ministerio de Relaciones Exteriores, así:

“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 6o de la Ley 432 de 1998.”

¹³ “La jurisprudencia constitucional ha definido que “la excepción de inconstitucionalidad es una facultad o posibilidad (o si se quiere, una herramienta) de los operadores jurídicos, en tanto no tiene que ser alegada o interpuesta como una acción; pero se configura igualmente como un deber en tanto las autoridades no pueden dejar de hacer uso de ella en los eventos en que detecten una clara contradicción entre la disposición aplicable a un caso concreto y las normas constitucionales”. En consecuencia, esta herramienta se usa con el fin de proteger, en un caso concreto y con efecto inter partes, los derechos fundamentales que se vean en riesgo por la aplicación de una norma de inferior jerarquía y que, de forma clara y evidente, contraría las normas contenidas dentro de la Constitución Política.” Sentencia SU 132 de 2013, M.P.: Alexei Julio Estrada.



No. Interno: 3264 – 2020

Demandante: Kent Francis James

Demandado: Nación, Ministerio de Relaciones Exteriores

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 transfiere.*

ARTÍCULO 2o. *El presente decreto regula las liquidaciones anuales de cesantía que se causen a 31 de diciembre de cada año, incluida la correspondiente al año 2004.”*

Conforme con lo anterior, se advierte que a partir del año 2004, el régimen de liquidación de las cesantías de los servidores de la planta externa del Ministerio de Relaciones Exteriores, deberá liquidarse por la entidad empleadora, quien tendrá la obligación de transferir al Fondo Nacional del 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, en donde la moneda a tener en cuentas, es la legal colombiana a la tasa representativa del mercado correspondiente al primer día del mes en que se cause la doceava que se transfiere.

Se aclara entonces que, con ocasión a la sentencia de constitucionalidad, las prestaciones sociales del servicio exterior deben liquidarse atendiendo el salario efectivamente devengado, y en los casos en que se produzca el retiro del servicio del empleado, tales emolumentos se convierten en definitivos, por lo que se les aplica el fenómeno de la prescripción, en caso de no reclamarse dentro del término previsto en la ley.

Con fundamento en lo expuesto, la liquidación de las prestaciones sociales de los funcionarios de la planta externa del Ministerio de Relaciones que contaban con regulaciones especiales desapareció del ordenamiento jurídico con la expedición de las sentencias C-292 de 2001 y C-535 de 2005¹⁴, en especial esta última que anula el artículo 57 del Decreto 10 de 1992, vigente a partir de la inexecutable de los artículos 65 y 66 *ibidem*, que lo habían derogado.

¹⁴ M.P.: Jaime Córdoba Triviño.



No. Interno: 3264 – 2020

Demandante: Kent Francis James

Demandado: Nación, Ministerio de Relaciones Exteriores

5. Caso concreto

De las pruebas que obran en el proceso, se advierte que la demandante ingresó al Ministerio de Relaciones Exteriores desde el 7 de marzo de 1994 hasta el 12 de septiembre de 1998; del 5 de febrero de 2003 hasta el 16 de febrero de 2007, desempeñándose como: Embajador Extraordinario y Plenipotenciario, Grado Ocupacional 7EX en la Embajada de Colombia ante el Gobierno de Belice y ante el Gobierno de Jamaica, respectivamente.

Conforme con lo anterior, durante este tiempo, tuvo derecho a que su empleador le reconociera, liquidara y pagara el auxilio de cesantías, conforme así lo abonó el Ministerio de Relaciones Exteriores a la cuenta individual del demandante, conforme al extracto individual expedido por el Fondo Nacional del Ahorro, sin que obre constancia de notificación de la liquidación al demandante.

El demandante solicitó al Ministerio de Relaciones Exteriores, el 25 de agosto de 2016, la reliquidación de las cesantías, teniendo en cuenta el verdadero salario percibido en el ejercicio de los diferentes cargos. Dicha petición fue contestada en forma negativa a través del Oficio S - DITH – 16 – 084726 del 15 de septiembre de 2016, en el cual se sostuvo:

“(…)

1. *En cuanto al numeral primero del acápite de peticiones, le informo que una vez revisada la historia laboral del doctor KENT FRANCIS JAMES, se encontraron copia de las liquidaciones de cesantías correspondientes a los años 1994 y 1996, las cuales se adjuntan. Respecto de los demás años, no se encontró registro de dichos documentos, sin embargo, es de señalar que las cesantías se reportaron al Fondo Nacional del ahorro en su oportunidad, de conformidad con lo dispuesto en la normatividad vigente para la época (Decreto – Ley 3118 de 1966, la Ley 432 de 1998, el Decreto 1453 de 1998 y el Decreto 4414 de 2004), tal como consta en el Formulario “Cesantía Definitiva” No. 0284750 del 4 e noviembre de 1998”, en el Extracto de Cesantías de fecha 8 de abril de 1999, y en el “Extracto Cuenta Individual de Cesantía Detalle” expedido por el Fondo Nacional del Ahorro a nombre de su mandante (...).*

En cuanto al numeral segundo del acápite de peticiones, es preciso señalar que el auxilio de cesantías correspondiente a los años 1994 a 1998 y 2003, del doctor FRANCIS JAMES se liquidaron de acuerdo con la normatividad



No. Interno: 3264 – 2020

Demandante: Kent Francis James

Demandado: Nación, Ministerio de Relaciones Exteriores

vigente (Artículo 57 del Decreto 10 de 1992) que establecía que las prestaciones sociales de los empleados del Servicio Exterior se liquidaban y pagaban con base en las asignaciones del cargo equivalente en el servicio interno del Ministerio de Relaciones Exteriores. A partir del año 2004, con ocasión a las sentencias C – 173 de 2004, C – 535 de 2005, y en cumplimiento a lo dispuesto en el Decreto 4414 del 30 de diciembre de 2004, el auxilio de cesantías del mismo se liquidó con base en el salario devengado en divisas y se reportó al Fondo Nacional del ahorro en su oportunidad como se indicó, según consta en los documentos anexos en la respuesta del numeral anterior. En este sentido, no se encontró registro de los documentos solicitados.

(...)

En lo que respecta con el pago de la totalidad de los aportes a cesantías es preciso señalar que el artículo 57 del Decreto Ley 10 de 1992, legislación aplicable para la época en que su mandante prestó sus servicios en el Ministerio de Relaciones Exteriores, en particular para los años de 1994 a 1998 y 2003, 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. A partir del año 2004, con ocasión de las sentencias C – 173 de 2004 y C – 535 de 2005, y en cumplimiento a lo dispuesto en el Decreto 4414 del 30 de diciembre de 2004, el auxilio de cesantías de su mandante se liquidó con base en el salario devengado en divisas y se reportó al Fondo Nacional del Ahorro en su oportunidad (...).”

Bajo ésta óptica, el Ministerio de Relaciones Exteriores, de acuerdo con lo preceptuado en las mencionadas normas, realizó la liquidación y pago oportuno de los valores de las cesantías, con base en las asignaciones correspondientes para la época en que se causaron.

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, cuyos efectos, en las situaciones falladas por tal sentencia rigen hacia futuro, no tiene efectos retroactivos, a menos que las mismas los señalen expresamente.

Así mismo, es importante señalar que de conformidad con lo dispuesto en el Decreto 4414 del 30 de diciembre de 2004, el Ministerio de Relaciones Exteriores comenzó a trasladar las cesantías causadas en el servicio exterior en moneda legal colombiana a la tasa representativa del mercado correspondiente al primer día del mes en que se cause la doceava que se transfiere, a partir del 1° de enero de 2004, efectos que tampoco fueron consagrados expresamente con carácter retroactivo.

En armonía con lo expuesto, le informo que las cesantías de su mandante correspondientes al tiempo en que laboró en este Ministerio, se remitieron al Fondo Nacional del ahorro (FNA) para el trámite pertinente, de conformidad con lo establecido en el Decreto – Ley 3118 de 1968, Ley 432 de 1998 y Decreto 1453 de 1998, normatividad aplicable para la época en que se causaron, como se explicó anteriormente.



No. Interno: 3264 – 2020
Demandante: Kent Francis James
Demandado: Nación, Ministerio de Relaciones Exteriores

(...)

En este sentido, el Ministerio reconoció, liquidó y pago de manera correcta y oportuna dicha prestación social, conforme a la normatividad vigente para la época en que se causó (Artículo 57 del Decreto Ley 10 de 1992 y Decreto 4414 de 2004) se reitera, razón por la cual no es posible re liquidación ni cancelación de diferencia alguna por estos conceptos y corresponde a la autoridad competente determinar si hay lugar o no a dicho pago.

(...). ”

Obra a folio 247 del expediente, respuesta al requerimiento realizado en primera instancia, con relación al retiro de las cesantías del demandante, en la cual se advierte que se giró cesantías definitivas el 13 de noviembre de 1998, por valor de \$14.781.232,00, y posteriormente cesantías parciales con fecha 21 de diciembre de 2007, por valor de \$51.498.211,16, en donde el demandante había retirado todo el monto abonado por el Ministerio de Relaciones Exteriores a la cuenta individual, con ocasión a la desvinculación de la entidad, es decir, que luego de su retiro, tuvo conocimiento del valor de las cesantías definitivas liquidadas por su empleador.

Conforme con lo anterior, al demandante le fueron reconocidas las cesantías correspondientes, con base en lo establecido en los Decretos 10 de 1992 y 274 de 2000, normatividad que disponía que dicho pago se efectuaba con base en la asignación mensual correspondiente al cargo desempeñado en la planta interna del Ministerio.

Sin embargo, es a partir del año 2004, que el Ministerio de Relaciones Exteriores liquidó, pagó el auxilio de cesantías de los funcionarios con fundamento en lo establecido por el Decreto 4414 del 30 de diciembre de 2004, es decir, tomando como base el salario devengado en divisas, conforme lo certificó el Coordinador de Nómina y Prestaciones Sociales del Ministerio de Relaciones Exteriores, visible a folio 159 del expediente.

Conforme con lo expuesto, la Sala advierte que al demandante le fueron abonados a la cuenta individual del Fondo Nacional del Ahorro, el valor que por



No. Interno: 3264 – 2020
Demandante: Kent Francis James
Demandado: Nación, Ministerio de Relaciones Exteriores

cesantías le correspondía, de acuerdo con la normatividad que se encontraba vigente al momento de efectuar la liquidación, motivo por el cual, en oposición con lo decidido por el *a quo*, no habría lugar a acceder a la reliquidación de las cesantías pretendidas en la demanda, en cuanto se estaría realizando un doble pago de una prestación, que fue reconocida y pagada al demandante en debida forma. Basta con cotejar el valor reconocido en el año 2003 respecto a los demás años, para verificar que se tratan de montos diferentes.

En gracia de discusión, que el demandante tuviese derecho a la reliquidación del auxilio de cesantías, es a partir de la expedición de la sentencia C – 535 de 2005, por medio de la cual la Corte Constitucional declaró la inexecutable del artículo 57 del Decreto 10 de 1992, momento en que surge la prerrogativa de la reliquidación de las cesantías con fundamento en lo realmente devengado en la planta externa, pues ante la ocurrencia de un hecho nuevo, le genera un expectativa de mejoramiento de una prestación social económica.

Corolario con lo expuesto, la reliquidación se hizo exigible a partir de la sentencia de inexecutable por los periodos reclamados y con fundamento en el salario realmente devengado, y dado que las cesantías parciales o definitivas, no constituyen una prestación periódica, sino unitaria, en virtud de la naturaleza del referido emolumento, no es de recibo que la reclamación pueda efectuarse en cualquier tiempo, sino que por el contrario, está sujeta a los términos extintivos previstos en el ordenamiento jurídico.

En este orden de ideas, al haberse producido el retiro del señor Francis James Kent, en un primer momento el 23 de septiembre de 1998, y posteriormente el 16 de febrero de 2007, el acto de liquidación de las cesantías definitivas debió ser notificado para que conociera su contenido e interpusiera, si consideraba pertinente, los recursos de ley; sin embargo, conforme se estableció en el curso del proceso, la notificación de dichos actos no se llevó a cabo por parte del Ministerio de Relaciones Exteriores, motivo por el cual surge la controversia para determinar desde qué momento se realiza el cómputo de los términos, para establecer si en este caso se presentó la prescripción del derecho.



No. Interno: 3264 – 2020
Demandante: Kent Francis James
Demandado: Nación, Ministerio de Relaciones Exteriores

En la sentencia objeto de censura, el Tribunal Administrativo de Cundinamarca consideró que hay lugar aplicar el fenómeno de la prescripción respecto a la liquidación de las cesantías, toda vez que el demandante se retiró el 17 de febrero de 2007.

Sobre el particular, esta Corporación¹⁵ en un asunto de similares contornos al presente, en el cual se pretendió la reliquidación de las cesantías a raíz de la inexequibilidad del artículo 57 del Decreto 10 de 1992, estableció:

“(..)

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 al demandante en su cuenta individual, el valor que le corresponde por dicho concepto (folios 170 y 171)

Es decir que, en principio, la parte demandante no estaba en la obligación de impugnar el acto de liquidación y gro 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 del Ahorro; en otros términos, la parte demandante, sustancialmente, no tuvo la oportunidad para discutir el monto de sus cesantías.

Pero además, partiendo de la base de que el problema jurídico que se presenta aquí corresponde a la forma de liquidación de las cesantías en donde la entidad lo hizo de acuerdo con lo dispuesto por el artículo 57 del decreto 10 de 1992, que ordena “las prestaciones sociales de los funcionarios del servicio exterior, a excepción de los administrativos locales, se liquidarán y pagarán con base en las asignaciones equivalentes en el servicio interno del Ministerio de Relaciones Exteriores”, norma que, como ya se indicó, fue declarada inexecutable mediante sentencia C – 535 de 2005.

Conforme a lo antes indicado se precisa que existía un obstáculo de orden legal, que no permitía liquidar las prestaciones de los empleados del servicio exterior, con base en lo que devengaban sino sólo de acuerdo con los valores equivalentes a los de la planta interna, de manera que se puede decir, como ya lo ha precisado esta Sala, que el derecho a devengar la cesantía liquidada con base en lo devengado en el servicio exterior, sólo surgió, con certeza, a partir de la expedición de las (sic) sentencias referida, pues antes, es evidente que la entidad pública se abstenía de liquidarla.

A partir de la remoción del obstáculo normativo cuya sentencia fue proferida

¹⁵ Consejo de Estado, Sección Segunda, sentencia de 4 de noviembre de 2010, dentro del expediente No. 25000232500020050874201 (1496 – 2009), Actor: Fabio Emel Pedraza Pérez.



No. Interno: 3264 – 2020
Demandante: Kent Francis James
Demandado: Nación, Ministerio de Relaciones Exteriores

el 24 de mayo de 2005, el demandante estaba legitimado para pedir el reconocimiento de su derecho, por ende, no es procedente declarar la ineptitud sustantiva de la demanda, conforme lo pidió la entidad recurrente en el recurso de alzada.

(...).”

Teniendo en cuenta que la sentencia C - 535 de 2005 se profirió el 24 de mayo de 2005, quedando ejecutoriada el 18 de julio de 2005, el demandante quedaba habilitado para hacer la reclamación que considerara pertinente; sin embargo, solo la formuló ante la entidad el 25 de agosto de 2016, después de haber transcurrido más de ocho (8) años de la desvinculación laboral, y con el retiro, las cesantías anualizadas se tornaron en definitivas, y, por lo tanto, se encuentran sujetas al fenómeno de la prescripción.

Conforme con lo anterior, el artículo 41 del Decreto 3135 de 1968, establece el fenómeno de la prescripción, así:

“Las acciones que emanen de los derechos consagrados en este Decreto prescribirán en tres años contados desde que la respectiva obligación se haya hecho exigible. El simple reclamo escrito del empleado o trabajador ante la autoridad competente, sobre un derecho o prestación debidamente determinado, interrumpe la prescripción, pero sólo por un lapso igual.”

Por su parte, el artículo 102 del Decreto 1848 de 1969¹⁶, con relación a la prescripción de las acciones, consagra que:

“1°. Las acciones que emanen de los derechos consagrados en el Decreto 3135 de 1968 y en este Decreto, prescriben en tres [3] años, contados a partir de la fecha en que la respectiva obligación se haya hecho exigible.

2°. El simple reclamo escrito del empleado oficial, formulado ante la entidad o empresa obligada, sobre un derecho o prestación debidamente determinado, interrumpe la prescripción, pero solo por un lapso igual.»

De acuerdo con tales disposiciones, los derechos salariales y prestacionales consagrados a favor del empleado prescriben en tres (3) años, contados desde la fecha en que se hacen exigibles. Igualmente, el simple reclamo escrito del

¹⁶ «Por el cual se Reglamentan el Decreto 3135 de 1968. »



No. Interno: 3264 – 2020
Demandante: Kent Francis James
Demandado: Nación, Ministerio de Relaciones Exteriores

empleado ante la autoridad competente, sobre un derecho o prestación, interrumpe la prescripción, pero solo por un lapso igual.

Corolario a lo expuesto, el término de prescripción debe contabilizarse a partir del momento en que el derecho se hace exigible, por lo que, en relación con la liquidación de las cesantías, aquel debe contarse desde la notificación del acto que las liquida durante el término de la relación laboral; sin embargo, si se omite, no sería oponible al interesado, en cuanto no tuvo la oportunidad de conocer el monto y controvertirlas, si así lo consideraba del caso, por lo que tampoco operaría la prescripción trienal, empero, si con motivo de la desvinculación, el interesado retira las cesantías, accede a conocer el valor, y en este caso, opera el término de la prescripción, y esta es la oportunidad a partir de la cual podrá reclamarse el reajuste.

Esta Corporación, mediante sentencia del 30 de noviembre de 2017, dentro del proceso 25000234200020120092101 (2438 – 2014), con ponencia del doctor Carmelo Perdomo Cuéter, se refirió a la sentencia del 4 de agosto de 2010¹⁷, en la que se decidió sobre el conteo del término de prescripción cuando surge un hecho producto de una decisión judicial anulatoria:

“[...] Tanto la doctrina como la jurisprudencia han precisado que la cesantía, es una prestación social que no es periódica, sino que se causa por períodos 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, su a ello hubiere lugar, dentro de los cuatros 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 [136] 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***

¹⁷ Consejo de Estado, Sección Segunda, sentencia del 4 de agosto de 2010, Expediente No. 25000232500020050515901 (0230 – 2008), Actora: Rosmira Villescas Sánchez



No. Interno: 3264 – 2020
 Demandante: Kent Francis James
 Demandado: Nación, Ministerio de Relaciones Exteriores

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 (negrillas fuera de texto)

[...].”

Así las cosas, la Sala se encuentra de acuerdo con lo decidido por el *a quo* en relación a que el presente asunto se encuentra afectado por el fenómeno de la prescripción, por cuanto con ocasión de la sentencia de la Corte Constitucional C – 535 de 2005, la reliquidación de las cesantías del demandante, debió haber sido propuesta dentro de los 3 años siguientes a la expedición de la referida providencia; sin embargo, ésta solo se hizo el 25 de agosto de 2016, cuando el derecho ya se encontraba prescrito.

Y si bien, en el proceso no obra prueba de la notificación de las cesantías definitivas del demandante, con ocasión a su desvinculación del Ministerio de Relaciones Exteriores (23 de septiembre de 1998 y posteriormente 16 de febrero de 2007), de la lectura del extracto individual de cesantías se advierte que de ella se enteró al momento de realizar el retiro definitivo y parcial de las mismas, aceptando el valor liquidado y abonado en la cuenta individual del Fondo Nacional del Ahorro, por lo que una vez enterado del monto, y al encontrarse inconforme con el mismo, debió presentar dentro de los tres (3) años siguientes al retiro, la reclamación ante la administración, y si era del caso, acudir a la jurisdicción contenciosa dentro del término oportuno, y no cuando ya el derecho se encontraba prescrito conforme a las disposiciones del artículo 41 del decreto 3135 de 1968.

De todo lo anterior, advierte la Sala que, en el presente caso, es procedente declarar probada la excepción de prescripción, en la medida que el señor Kenit Francis James presentó la solicitud de reliquidación de sus cesantías con base en el salario realmente devengado en la planta externa del Ministerio de Relaciones Exteriores fenecidos los tres (3) años previstos en el artículo 41 del



No. Interno: 3264 – 2020
Demandante: Kent Francis James
Demandado: Nación, Ministerio de Relaciones Exteriores

Decreto Ley 3135 de 1968, contados desde cuando la obligación se hizo exigible, esto es, desde el retiro del servicio.

Teniendo en cuenta que, en el presente caso se declarará que ha ocurrido el fenómeno de la prescripción, no hay lugar a referirse al reconocimiento del interés del 2% por el no pago de las prestaciones reclamadas, en el recurso de apelación presentado por el demandante.

Por último, con relación a la condena en costas, es importante destacar que no procede de manera automática, pues tal y como se indica en el numeral 8 del artículo 365 del Código General del Proceso, “(...) *solo habrá lugar a costas cuando en el expediente aparezca que se causaron y en la medida de su comprobación (...)*”. Siendo así, teniendo en cuenta que en el trámite no se observa que se hayan causado, ni de las partes un actuar temerario, esta Sala no condenará en costas a la parte vencida.

III. DECISIÓN

Atendiendo la normatividad en cita y el acervo probatorio, la Sala concluye que la decisión de primera instancia fue acertada, puesto que, conforme a la jurisprudencia de esta Corporación, en principio, la obligación se tornó exigible a partir de la ejecutoria de la sentencia C-535 de 2005 que declaró la inexequibilidad del artículo 57 del Decreto 10 de 1992; no obstante, ante la falta de notificación de los actos que liquidaron las cesantías parciales, la obligación se hizo exigible, para el caso en estudio, a partir del retiro del servicio del demandante, momento en que conoció el valor de estas, por pasar de ser cesantías parciales a definitivas.

Por tanto, en la medida que el retiro del servicio se produjo el 23 de septiembre de 1998, en un primer momento, y luego, el 16 de febrero de 2007 y la solicitud de reliquidación se realizó el 25 de agosto de 2016, es dable concluir que fue presentada por fuera de los tres años previstos en el artículo 41 del Decreto Ley



No. Interno: 3264 – 2020
Demandante: Kent Francis James
Demandado: Nación, Ministerio de Relaciones Exteriores

3135 de 1968, motivo por el cual es procedente declarar que operó el fenómeno de la prescripción, conforme lo realizó el *a quo* en la decisión apelada.

FALLA

PRIMERO.- CONFIRMAR la sentencia proferida el tres (3) de abril de dos mil veinte (2020) por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, en la demanda promovida por el señor **KENT FRANCIS JAMES** contra la **NACIÓN, MINISTERIO DE RELACIONES EXTERIORES**, de acuerdo con lo expuesto en esta providencia .

SEGUNDO.- Sin condena en costas en esta instancia.

TERCERO.- Por Secretaría, devuélvase el expediente al Tribunal de origen.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.

La anterior providencia fue discutida y aprobada por la Sala en sesión de la fecha.

(Firmado electrónicamente)
CÉSAR PALOMINO CORTÉS

WILLIAM HERNÁNDEZ GÓMEZ (E)
AUSENTE CON EXCUSA

(Firmado electrónicamente)
CARMELO PERDOMO CUÉTER