

**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA**  
**SECCIÓN SEGUNDA**  
**SUBSECCIÓN "A"**

Bogotá, D.C., siete (7) de abril de dos mil veintidós (2.022).

Magistrado Ponente: JOSÉ MARÍA ARMENTA FUENTES

EXPEDIENTE: **No. 2014-0105-01**  
DEMANDANTE: Hernando José Ariza Facholas  
DEMANDADO: Nación – Ministerio de Relaciones Exteriores  
CONTROVERSIA: Reliquidación de cesantías

**APELACIÓN DE SENTENCIA**

Atendiendo que se ha cumplido el trámite legal del proceso ordinario en segunda instancia, procede la Sala a decidir los recursos de apelación interpuestos por las partes contra la sentencia proferida por el Juzgado Cincuenta y Seis (56) Administrativo de Oralidad del Circuito Judicial de Bogotá, el día veintidós (22) de julio de dos mil dieciséis (2.016), que accedió a las suplicas de la demanda.

**ANTECEDENTES**

El señor Hernando José Ariza Facholas en ejercicio del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, a través de apoderado judicial especial ha promovido ante esta corporación demanda contra la Nación – Ministerio de Relaciones exteriores solicitando se declare la nulidad de los siguientes actos administrativos: Oficio No. S-DITH-14-009688 de 24 de febrero de 2014, por medio del cual esa entidad negó la reliquidación de las cesantías y Oficio No. GNPS.0168-F de 13 de febrero de 2014 mediante el cual fue notificado de los valores consignados por concepto de cesantías en el año 2003 al Fondo Nacional del Ahorro.

A título de restablecimiento del derecho pretende se condene a la entidad demandada a reliquidar las cesantías de Hernando José Ariza Facholas correspondientes al año 2003, con base en el salario que realmente percibió cuando ejerció el cargo en el servicio exterior; a pagar los intereses de mora a la tasa del 2% mensual, de acuerdo con lo preceptuado en el artículo 14 del Decreto 162 de 1969, sobre las diferencias de capital que resulten, desde la fecha que debió hacerse el traslado al Fondo Nacional del Ahorro hasta la fecha en la que se haga efectivo el pago; a reconocer la suma de 100 salarios mínimos legales mensuales vigentes por concepto de perjuicios morales; que la entidad sea condenada al pago de las costas y agencias en derecho; al cumplimiento de la sentencia dentro del término establecido en el artículo 192 del C.P.A.C.A. y, a pagar los intereses moratorios sobre la condena a partir de la ejecutoría de la sentencia.

## **RELACIÓN FÁCTICA SOPORTE DE LA ACCIÓN IMPETRADA**

El apoderado de la parte demandante sustentó la demanda basándose en los siguientes hechos:

- 1.** El demandante prestó sus servicios en el Ministerio De Relaciones Exteriores, desde el 17 de febrero de 2003 hasta el 7 de junio de 2007 y desde el 18 de abril de 2011 a la fecha. En la actualidad presta sus servicios como Consul de Segunda Clase en el Consulado de Machiques – Venezuela.
- 2.** Durante el año 2003, laboró en la planta externa y percibió su salario en dólares, sin embargo, sus cesantías se liquidaron con base en el salario equivalente al cargo en planta interna, sin tener en cuenta el salario real del cargo que ejercía.
- 3.** El Ministerio de Relaciones Exteriores no notificó los actos administrativos contentivos de la liquidación de cesantías correspondientes al año 2003.
- 4.** Presentó reclamación administrativa el 4 de febrero de 2014, para que le fuera corregida la liquidación de las cesantías del año 2003, la entidad mediante los actos demandados negó la solicitud.

## **LA SENTENCIA RECURRIDA**

El proceso en primera instancia le correspondió al Juzgado Cincuenta y Seis (56) Administrativo del Circuito Judicial de Bogotá D.C., quien en sentencia de fecha 22 de julio de 2016, accedió a las pretensiones de la demanda. (folios 171 y ss)

Declaró la nulidad de los oficios enjuiciados, a través de los cuales negó la reliquidación de las cesantías correspondientes al año 2003. Como consecuencia y a título de restablecimiento del derecho, condenó a la entidad a reliquidar y pagar el auxilio de cesantías del demandante para el año 2003, periodo en el que prestó sus servicios en el exterior, teniendo en cuenta lo que realmente devengó excepto aquellos factores que no constituyen salario, en atención al precedente consolidado por la Corte Constitucional. Así mismo ordenó que con la asignación realmente devengada convertida a pesos colombianos, se aplique un interés efectivo equivalente al 60% del IPC de conformidad con el artículo 12 de la Ley 432 de 1992. Y condenó a la entidad al pago de costas en la suma de 100.000 pesos.

## **LA APELACIÓN**

La parte demandante interpuso recurso de apelación contra la sentencia que fue favorable a sus pretensiones, solicitando se aplique el artículo 14 del Decreto 162 de 1969 para condenar a la entidad al pago de los intereses moratorios en

la tasa del 2% mensual, desde la fecha en que dicha suma se le ha debido pagar, en beneficio del demandante.

Lo anterior, por cuanto el artículo 12 de la Ley 432 de 1998, tiene como finalidad reconocer los intereses sobre las cesantías, por tanto, no es la norma aplicable a su caso, pues lo que se está pretendiendo es el reconocimiento a la sanción por la mora derivada de la incorrecta liquidación de las cesantías, la cual se encuentra regulada en el Decreto 162 de 1969. Por lo que solicita se revoque parcialmente la sentencia y se ordene los intereses previstos en el mencionado Decreto.

El Ministerio de Relaciones Exteriores interpuso recurso de apelación indicando que las cesantías se pagaron legal y oportunamente con base en lo establecido en los Decretos 10 de 1992 y 274 de 2000, normatividad que se encontraba vigente al momento en que se realizaron los traslados de las cesantías al actor. Y destacó que el artículo 57 del Decreto 10 de 1992, fue declarado inexecutable sin efectos retroactivos en el año 2005, a través de la sentencia de constitucionalidad C -535 de 2005, por lo tanto, no podía el Ministerio sustraerse de la obligación que tenía legalmente.

Igualmente informa que, se debe declarar la prescripción, ya que la parte demandante solicita la reliquidación de las cesantías del año 2003, es decir, que a la fecha de presentación de la demanda ya se encontraban prescritas dichas prestaciones.

Así mismo indica que, la obligación de reconocer los intereses sobre las cesantías en el monto del 60% es una obligación del Fondo Nacional del Ahorro la cual no puede ser trasladada al empleador, en este caso al Ministerio de Relaciones Exteriores.

Por lo anterior, solicita se revoque la sentencia de primera instancia y se denieguen las pretensiones de la demanda.

### **Problema jurídico**

Conforme a la relación fáctica y pretensiones de la demanda, se tiene que el objeto de esta contención se centra en definir la legalidad de los actos demandados y en consecuencia definir si el señor Hernando José Ariza Facholas, tiene derecho a la reliquidación de las cesantías del año 2003, tomando como base el salario básico realmente devengado en planta externa.

## **CONSIDERACIONES**

Agotado el trámite propio de la instancia y sin que se adviertan motivos de nulidad que puedan invalidar total o parcialmente lo actuado, procede el juzgador colectivo a realizar el estudio del expediente para a partir de allí, adoptar la decisión que en derecho y justicia corresponda.

Pretende la parte demandante se ordene a la Nación – Ministerio de Relaciones Exteriores a practicar una nueva liquidación de las cesantías del año 2003, cuando estuvo en el servicio exterior, tomando como base el salario básico realmente devengado en la planta externa; y que, sobre las anteriores diferencias de cesantías, se ordene liquidar y pagar un interés moratorio del 2% mensual, desde que debió realizarse el pago hasta cuando se dé cumplimiento a la sentencia.

La Sala examinará si tienen vocación de prosperidad las pretensiones de la demanda, teniendo en cuenta el material probatorio recopilado a instancia de las partes y del Despacho sustanciador, del cual se destaca el siguiente:

- 1.** Oficio S-DITH – 14 – 009688 de 24 de febrero de 2014, suscrito por el Director de Talento Humano del Ministerio de Relaciones Exteriores, mediante el cual resuelve una reclamación administrativa referente a la liquidación de cesantías con base en el salario realmente devengado, expedición de certificado de factores salariales y copias de las liquidaciones de las cesantías. (Folio 13 y ss)
- 2.** Oficio No. GNPS.0168-F de 13 de febrero de 2014, mediante el cual se informa los salarios devengados durante el año 2003 por el demandante en dorales, el cambio a pesos y la suma reconocida como cesantías. (folio 8 y ss)
- 3.** Certificado expedido por la Coordinadora de nómina y prestaciones del Ministerio de Relaciones Exteriores en el que se informa que el demandante se vinculó el 17 de febrero de 2003 hasta el 7 de junio de 2007 y desde el 18 de abril de 2011 y que en la actualidad desempeña el cargo de Segundo Secretario de Relaciones Exteriores en el Consulado de Colombia en San Carlos del Zulia, Venezuela.
- 4.** Certificado expedido por la Directora de Talento Humano del Ministerio de Relaciones Exteriores. (folio 10)
- 5.** Reclamación Administrativa de reliquidación de las cesantías presentada el 4 de febrero de 2014 ante el Ministerio de Relaciones Exteriores. (folio 11)
- 6.** Constancia de no Conciliación expedido por la Procuraduría 86 Judicial I para asuntos Administrativos de fecha 15 de mayo de 2014. (folio 14 y ss)

## Marco normativo

Mediante la Ley 6 de 1945<sup>1</sup>, se determinó: *“Los empleados y obreros nacionales de carácter permanente gozarán de las siguientes prestaciones: a) Auxilio de cesantía a razón de un mes de sueldo o jornal por cada año de servicio. Para la liquidación de este auxilio solamente se tendrá en cuenta el tiempo de servicios prestados con posterioridad al 1 de enero de 1942.”*

La Ley 65 de 1946<sup>2</sup> extendió dicho beneficio el cual fue reiterado por el Decreto 1160 de 1947: *“Artículo 1º.- Los empleados y obreros al servicio de la Nación en cualquiera de las ramas del Poder Público, hállese o no escalafonados en la carrera administrativa, tienen derecho a un mes de sueldo por cada año de servicios continuos o discontinuos, y proporcionalmente por las fracciones de año, cualquiera que sea la causa de su retiro y a partir del 1 de enero de 1942.”*

Posteriormente el Presidente de la República por medio del Decreto 3118 de 1968<sup>3</sup> creó el Fondo Nacional del Ahorro y con ello se dispuso que a partir del 1º de enero de 1969, los ministerios, departamentos administrativos, superintendencias, establecimientos públicos y empresas industriales y comerciales del Estado liquidarán la cesantía que anualmente se cause a favor de sus trabajadores o empleados. La liquidación anual así practicada tendría carácter definitivo y no podría revisarse, aunque en años posteriores varíe la remuneración del respectivo empleado o trabajador.

El H. Consejo de Estado en providencia de fecha 6 de julio de 2011, sobre el tema objeto de estudio:

“De otra parte, es del caso precisar que es característica esencial de la Carrera Diplomática y Consular la denominada “alternación”, de ahí que unos miembros de dicha carrera se deban desempeñar en el servicio 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.

Lo anterior en razón a que quienes prestan sus servicios en el extranjero no lo hacen de forma indefinida, sino que retornan, así sea un tiempo, al País, para que se mantengan en permanente contacto con la realidad de su lugar de origen y puedan representar aún mejor los intereses del Estado.

El Régimen Especial de la Carrera Diplomática, y de forma específica la condición de alternación, afectan las condiciones en que deben liquidarse las cesantías del personal que labora en el servicio exterior”.

En lo que respecta al conjunto normativo del régimen de cesantías el artículo 1º del Decreto 0311 del 8 de febrero de 1951 estableció que *“las prestaciones*

---

<sup>1</sup> por la cual se dictan algunas disposiciones sobre convenciones de trabajo, asociaciones profesionales, conflictos colectivos y jurisdicción especial de trabajo.

<sup>2</sup> por la cual se modifican las disposiciones sobre cesantía y jubilación y se dictan otras.

<sup>3</sup> por el cual se crea el Fondo Nacional de Ahorro, se establecen normas sobre auxilio de cesantías de empleados públicos y de trabajadores oficiales y se dictan otras disposiciones, reorganizado por la Ley 432 de 1998

*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”.*

El Decreto 2016 de 17 de julio de 1968 estableció el “Estatuto Orgánico del Servicio Diplomático y Consular”, en su artículo 76 dispuso:

**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.

El anterior artículo fue modificado por el Decreto 1253 de 27 de junio de 1975<sup>4</sup> y en sus artículos 1 y 2 señaló:

“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 se establezca la Junta Monetaria en 31 de diciembre de cada año fiscal”

Con la expedición de la Ley 41 de 11 de diciembre de 1975, se derogaron las anteriores disposiciones y en su lugar se dispuso:

“Artículo 1º. Deróguense 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”.

Posteriormente se expidió el Decreto 10 de 1992, con el cual se estableció el nuevo Estatuto Orgánico del Servicio Exterior y de Carrera Diplomática y Consular, la cual en su artículo 57 sostuvo:

“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”<sup>5</sup>.

De otra parte, se destaca, que la norma que permitía liquidar las prestaciones sociales de los empleados del servicio exterior con base en la asignación de un cargo de la planta interna (artículo 57 del Decreto 10 de 1992), fue declarado inexecutable a través de la sentencia C-535 de 2005, en la que la Corte Constitucional expresó lo siguiente:

“El régimen de seguridad social de los funcionarios del servicio exterior ha sido objeto de varios pronunciamientos de esta Corporación, en particular en

---

<sup>4</sup> Por el cual se modifica el artículo 76 del Decreto 2016 de julio 17 de 1968

<sup>5</sup> Con posterioridad a este cuerpo normativo el Decreto Ley 1181 de 1999, dictado por el Ejecutivo en ejercicio de las facultades extraordinarias conferidas por el artículo 120 de la Ley 489 de 1998, reguló el Estatuto Orgánico de Servicio Exterior y de Carrera Diplomática y Consular; sin embargo, esta normatividad fue declarada inexecutable por la Corte Constitucional mediante sentencia C-920 de 1999, en razón a que la Corte había declarado inconstitucional el artículo 120 de la Ley 489 de 1998 y en consecuencia, los Decretos Leyes dictados con fundamento en él debían correr la misma suerte.

lo relacionado con el régimen pensional. En efecto, tanto en pronunciamientos de tutela como de constitucionalidad, la Corte se ha pronunciado en torno a las situaciones planteadas por el mecanismo fijado para la determinación del ingreso base para la cotización de la pensión de jubilación, mecanismo de acuerdo con el cual no se tiene en cuenta el salario devengado por los funcionarios del servicio exterior sino la asignación correspondiente a un cargo equivalente en planta interna.

En las sentencias de tutela T-1016-00, T-534-01 y T-083-04, la Corte consideró que ese mecanismo de determinación del ingreso base de cotización de la pensión de jubilación contrariaba los principios de dignidad humana e igualdad y que lesionaba los derechos fundamentales al mínimo vital y a la seguridad social de los pensionados. Por ello concedió el amparo constitucional invocado por los actores y le ordenó al Ministerio de Relaciones Exteriores y al Instituto de Seguros Sociales que para efectos de la cotización y liquidación de la pensión de jubilación de tales ex funcionarios tuviera en cuenta el salario efectivamente devengado y no uno equivalente en planta interna.

(...)

Como puede advertirse, entonces, existe una línea jurisprudencial consolidada de acuerdo con la cual la cotización y liquidación de la pensión de jubilación de los funcionarios del servicio exterior con base en el salario de cargos equivalente en planta interna, vulnera los principios constitucionales de dignidad humana e igualdad y, además, lesiona, en casos concretos, los derechos a la seguridad social y al mínimo vital del pensionado o aspirante a pensionado.

### **3. Aplicación del precedente al régimen de liquidación de las prestaciones sociales de los funcionarios del servicio exterior.**

En el régimen legal de la carrera diplomática y consular se ha distinguido entre el ingreso base de cotización y liquidación de la pensión de jubilación y el ingreso base de cotización de las prestaciones sociales. Es decir, no obstante que aquella y éstas se han sujetado al salario de cargos equivalentes en planta interna, su regulación se ha hecho en disposiciones diferentes.

Así, por ejemplo, en el caso del Decreto 10 de 1992, la liquidación de la pensión de jubilación o invalidez de los funcionarios del servicio exterior, estaba regulada en el artículo 56 y la liquidación de las prestaciones sociales de tales funcionarios estaba regulada en el artículo 57. Posteriormente, en el caso del Decreto 1181 de 1999, la liquidación de la pensión de jubilación o invalidez de los funcionarios del servicio exterior, estaba regulada en el artículo 65 y la liquidación de las prestaciones sociales de tales funcionarios estaba regulada en el artículo 66. Finalmente, en el caso del Decreto 274 de 2000, la liquidación de la pensión de jubilación o invalidez de los funcionarios del servicio exterior, estaba regulada en el artículo 65 y la liquidación de las prestaciones sociales de tales funcionarios estaba regulada en el artículo 66.

**No obstante, su regulación en normas legales diversas, los problemas constitucionales planteados por la cotización y liquidación de la pensión de jubilación y por la liquidación de las prestaciones sociales de los funcionarios del servicio exterior con base en el salario que corresponde a un cargo equivalente en planta interna y no con base en el salario realmente devengado, son los mismos. Esto es así en tanto en uno y otro caso se incurre en tratamientos diferenciados injustificados que contrarían el mandato de igualdad en la formulación del derecho y que, frente a casos concretos, resultan lesivos de derechos fundamentales como los de seguridad social y mínimo vital. Entonces, tratándose de problemas constitucionales similares, la uniforme línea jurisprudencial desarrollada de tiempo**

**atrás por esta Corporación resulta aplicable y por lo mismo se debe declarar la inexecutable de la norma legal demandada.**

El Ministerio de Relaciones Exteriores se opone a la declaratoria de inexecutable argumentando que el régimen legal diferenciado que se consagra respecto de la cotización y liquidación de la pensión de jubilación y de las prestaciones sociales de los funcionarios del servicio exterior se justifica por la necesidad de adecuar los ingresos de tales servidores al costo de vida de los países en los que cumplen sus funciones.

Para la Corte, como se ha visto, **ese tratamiento no está justificado pues implica un desconocimiento del mandato de igualdad en la formulación del derecho y del principio de primacía de la realidad en las relaciones laborales, principios de acuerdo con los cuales la pensión de jubilación y las prestaciones sociales deben cotizarse y liquidarse con base en lo realmente devengado por el funcionario del servicio exterior y no con base en un salario inferior que no le corresponde.** Esta concepción, desde luego, no se opone a que, frente a prestaciones como la pensión de jubilación, la cotización y liquidación se realice respetando los límites máximos impuestos por la ley pues el respeto de tales límites asegura el equilibrio financiero del sistema de seguridad social en pensiones.”. (El subrayado y las negrillas están fuera del texto).

De esta manera, en torno al tema de la liquidación de las prestaciones sociales de quienes hacen parte del cuerpo diplomático en el exterior, la Corte Constitucional ha elaborado una consolidada línea jurisprudencial, en el sentido de sostener que “... tal liquidación debe hacerse tomando como base el salario realmente devengado por el ex trabajador y nunca un salario inferior, que además es ficticio, pues no corresponde realmente al cargo desempeñado y a las responsabilidades derivadas del mismo.”.<sup>6</sup>

En virtud de las facultades conferidas por el artículo 1º de la Ley 573 de 2000, se expidió el Decreto 274 de 2000 “*Por el cual se regula el servicio Exterior de la República y Carrera Consular*”, que derogó el Decreto 10 de 1992, y en su artículo 66 sostuvo:

“ARTÍCULO 66: Liquidación de prestaciones Sociales.-. Las prestaciones sociales de los funcionarios pertenecientes a la Carrera Diplomática y Consular se liquidarán y se pagarán con base en la asignación básica mensual y en los conceptos laborales legalmente reconocidos como factores de salario, que le correspondieren en planta interna.

La anterior norma fue objeto de control de constitucionalidad en sentencia C-292 de 16 de marzo de 2001, y en ella concluyó que la facultad para regular el régimen prestacional de los funcionarios de la planta externa del Ministerio de Relaciones Exteriores, es única y exclusiva del legislador.

Se puede concluir que la liquidación de las cesantías para aquellos funcionarios pertenecientes al Ministerio de Relaciones Exteriores contaba con normatividad expresa, la cual propendía, el uso de una tabla de equivalencia con la planta interna de dicha cartera ministerial para la liquidación de las prestaciones a que tenía derecho la planta externa; sin embargo, de acuerdo con el análisis realizado por la Corte Constitucional, la equivalencia realizada por el Ministerio de

---

<sup>6</sup> C-173 de 2004.

Relaciones Exteriores generaba un tratamiento diferenciado e injustificado, por lo que se dispuso la declaratoria de inexecutable.

Respecto de los efectos de las sentencias de inexecutable, el Consejo de Estado en providencia de fecha 6 de julio de 2011, determinó:

“De conformidad con lo anteriormente señalado, si bien es cierto, existieron algunas normas que regularon la liquidación de las prestaciones de los funcionarios referidos, ellas: i) fueron derogadas; ii) fueron declaradas inexecutable por el máximo órgano de la jurisdicción constitucional, o, iii) de encontrarse vigentes, deben ser inaplicadas por violar los principios de primacía de realidad sobre las formas, de favorabilidad y los derechos fundamentales superiores protegidos por la Constitución Política.

Respecto de este último aspecto,<sup>7</sup> deben efectuarse aún algunas precisiones, a saber:

- Los efectos de las sentencias de la Corte Constitucional por las cuales se decide la declaratoria de inexecutable de una norma, por regla general, son hacia el futuro; salvo, que la misma Corte expresamente manifieste, de conformidad con su reglamento interno, los alcances que le da a la misma.
- Lo anterior implica que deberían avalarse las situaciones que adquirieron firmeza durante la vigencia de aquellas normas que posteriormente son declaradas inconstitucionales.
- Sin embargo, en algunas oportunidades es viable, dadas las condiciones de la norma que se retira del ordenamiento jurídico, aplicar durante la vigencia de la misma, la excepción de inconstitucionalidad en aras de no permitir la existencia de situaciones que a todas luces son inconstitucionales por afectar derechos de naturaleza fundamental.

**Tal circunstancia se presente en el sub examine, pues la Corte Constitucional en ninguno de sus fallos moduló los efectos de la declaratoria de inexecutable y, en consecuencia, se alega que al haberse efectuado la liquidación de las cesantías del actor en vigencia de normas en las que se avalaba la equivalencia a cargos de la planta interna, ello no puede dar lugar a ilegalidad alguna.**

**A pesar de lo anterior, se observa que la disposición que permite la equivalencia para efectos de liquidación de prestaciones de cargos de 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 inconstitucionalidad.** En este sentido, la Corte Constitucional sostuvo:

“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).”.

---

<sup>7</sup> Como ya lo hizo esta Corporación, Sección Segunda, Subsección B, en sentencia de 11 de marzo de 2010, expediente No. 25000232500020053120 01 (0613-08), actor Ramiro Zambrano Cárdenas, Magistrado Ponente Dr. Víctor Hernando Alvarado Ardila.

Este deber de dar primacía a la Constitución Política (artículo 4º), ha ocupado la atención de la Corporación en otros asuntos, en los siguientes términos:

“Finalmente, la Sala encuentra que si bien la declaratoria de inexequibilidad del Decreto Nro. 1670 de 1997 ocurrida mediante la sentencia C-140 de 15 de abril de 1998 dictada por la Corte Constitucional con ponencia del DR. CARLOS GAVIRIA DIAZ se dispuso con efectos hacia el futuro, ello no implica que al juez le sea un imposible jurídico pronunciarse sobre la legalidad del acto acusado, dictado con fundamento en el declarado a la postre inexequible, por cuanto es ostensible que desde su origen el Decreto 1670 de 27 de junio de 1997 nació viciado de ilegalidad y por ende, le es dable al juzgador aplicar respecto de aquél la excepción de inconstitucionalidad por el lapso que transcurrió desde su expedición hasta la sentencia de inexequibilidad, evitando con ello que una decisión manifiestamente contraria al ordenamiento jurídico y que causa estragos en los derechos particulares, se ampare en que los efectos de la declaratoria de inexequibilidad se dispusieron hacia el futuro.”<sup>8</sup>.

De otra parte, para la Sala es importante resaltar que la remisión al salario de los Ministros de Despacho que efectuaban las normas referidas en el caso de los Embajadores, en carrera, no le concedía a los últimos la aplicación de un régimen especial, pues la remisión no se hace frente a régimen pensional especial alguno sino simplemente frente a una asignación salarial.”

De conformidad con lo anterior, el Tribunal encuentra viable aplicar el criterio expuesto por la Corte Constitucional en las sentencias que decretaron la inexequibilidad de la norma que permitía calcular la prestación referida con un salario menor al realmente devengado, por ser notoriamente inconstitucionales.

### **Caso concreto**

Estima la Sala que, al liquidarse las cesantías devengadas por el señor Hernando José Ariza Facholas, con un salario menor al realmente devengado se le dio un tratamiento discriminatorio, desconociéndose el derecho a la igualdad en materia laboral consagrado en la Constitución en el artículo 13; así como los principios mínimos fundamentales que en materia laboral consagra el artículo 53 de la Constitución Política, tales como la proporción en el pago respecto de la cantidad de trabajo, la primacía de la realidad sobre las formalidades y la seguridad social.

Obra en el expediente prueba que demuestra que el demandante durante el año 2003 percibió un salario de 3.200 dólares, que de acuerdo a la Tasa Representativa del Mercado para esa época percibía en pesos \$9.228.800 aproximadamente y, que las cesantías le fueron liquidadas con base en el sueldo equivalente en la planta interna del Ministerio de Relaciones Exteriores, el cual estaba en \$1.316.485.00. es decir, que le liquidaron las cesantías en la suma de \$1.228.009, valor inferior a lo que percibía en la realidad. Así las cosas, abría lugar a ordenar la reliquidación de las cesantías.

---

<sup>8</sup> Sentencia del Consejo de Estado, Sección Segunda, Subsección B, de 24 de mayo de 2007, radicado interno No. 2616-04; C.P. doctor Alejandro Ordóñez Maldonado.

## **Sobre el fenómeno jurídico de la prescripción.**

En decisiones análogas a la que es objeto hoy de estudio por esta Sala el Despacho sustanciador concluía que efectivamente al presentarse irregularidades en el proceso de notificación de los actos administrativos liquidatorios de las cesantías, no había lugar a estudiar el fenómeno jurídico de la prescripción, en razón a que si los actos de liquidación de las cesantías no era notificados eran inoponibles ante la administración, no obstante lo anterior el Despacho rectifica su posición a partir de las recientes decisiones del órgano de cierre de la Jurisdicción Contenciosa Administrativa.

En reciente pronunciamiento, el Honorable Consejo de Estado con ponencia de la Magistrada Doctora Sandra Lisset Ibarra Vélez, en sentencia de fecha 1 de marzo de 2018, dentro del proceso Radicado No. 2012-01908, se definió:

*"En esta oportunidad, se reitera<sup>9</sup> una vez más, las cesantías son una prestación social que no es periódica, no obstante que su reconocimiento y liquidación se hace cada año, se trata, entonces, de una prestación unitaria, en donde al ser reclamadas pueden operar los fenómenos de la prescripción o de la caducidad, en los eventos que no se acuda oportunamente a interrumpir dichos fenómenos.*

*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.*

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

De acuerdo con la decisión transcrita parcialmente, cuando se acredita el retiro del servicio y se liquidan de manera definitiva las cesantías, la notificación del acto de liquidación no es necesario a efectos de contar los términos de prescripción pues se entiende que, a partir de la consignación del valor liquidado por la entidad, se habilita su reclamación.

Teniendo en cuenta que el derecho a la reliquidación de las cesantías con el salario realmente devengados por los funcionarios que prestaron sus servicios en la planta externa del Ministerio de Relaciones Exteriores surgió solo a partir de la sentencia de la Corte Constitucional C-535 de 2005, Magistrado Ponente Dr. Jaime Córdoba Triviño, Expediente D- 5490, que declaró **INEXEQUIBLE** el artículo 57 del Decreto Extraordinario 10 de 1992, será a partir de allí que se entienda que tal prestación se hizo exigible a efectos de determinar la prescripción.

---

<sup>9</sup> Consejo de Estado – Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección B, 25 de agosto de 2005. Expediente: 2000-01910 (4656-03.- Expediente: 1998-03866 (4723-03). 25 de agosto de 2005.

En el caso sub examine a partir de las pruebas obrantes en el expediente, se encuentra acreditado que el accionante ha sostenido dos vinculaciones con el Ministerio de Relaciones Exteriores, el primero que inició el 17 de febrero de 2003 y finalizó el 7 de junio de 2007, y el segundo que inició el 18 de abril de 2011 y que a la fecha se encuentra vigente.

Es decir, que en el presente caso si se presenta el fenómeno jurídico de la prescripción, toda vez que la pretensión va encaminada a solicitar la reliquidación de las cesantías del año 2003, periodo que debió ser liquidado, pagado y disfrutado por el demandante una vez se retiró del servicio el **7 de junio de 2007**, fecha desde la cual se debe contar el término de prescripción, es decir que tenía hasta el 7 de junio de 2010 para presentar la reclamación por encontrar que las cesantías fueron mal liquidadas, empero esta fue presentada el **4 de febrero de 2014**, mucho tiempo después de haberse retirado del servicio y de haber quedado ejecutoriada la sentencia de la Corte Constitucional C-535 de 2005.

Así las cosas, se revocará la sentencia proferida por el Juzgado Cincuenta y Seis (56) Administrativo Oral del Circuito Judicial de Bogotá, el veintidós (22) de julio de dos mil dieciséis (2.016), mediante la cual se accedió a las suplicas de la demanda y en su lugar se declarará probada la excepción de prescripción propuesta por el Ministerio de Relaciones Exteriores y en consecuencia se negarán las pretensiones de la demanda.

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

#### **FALLA:**

**PRIMERO: Revocar** la sentencia proferida por el Juzgado Cincuenta y Seis (56) Administrativo Oral del Circuito Judicial de Bogotá, el veintidós (22) de julio de dos mil dieciséis (2.016), mediante la cual se accedió a las suplicas de la demanda y en su lugar:

**SEGUNDO: Declarar** probada la excepción de prescripción por las razones expuestas.

**TERCERO: Negar** las pretensiones de la demanda de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

**CUARTO:** Una vez ejecutaría la sentencia devuélvase al juzgado de origen.

**CÓPIESE, NOTIFIQUESE, COMUNÍQUESE Y CUMPLASE.**

Discutido y aprobado como consta en actas.



**JOSE MARÍA ARMENTA FUENTES  
MAGISTRADO**



**NÉSTOR JAVIER CALVO CHAVES  
MAGISTRADO**



**CARMEN A. RENGIFO SANGUINO  
MAGISTRADA  
SALVAMENTO MAGISTRADA**