

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



**JUZGADO 403 ADMINISTRATIVO TRANSITORIO DEL CIRCUITO DE
MANIZALES**

Manizales, trece (13) de marzo del dos mil veintitrés (2023).

SENTENCIA No.	031 - 2023
RADICADO	27-001-33-33-004- 2021-00049-00
MEDIO DE CONTROL	Nulidad y Restablecimiento del Derecho
DEMANDANTE	Dunnia Madyuri Zapata Machado
DEMANDADO	Nación – Dirección Ejecutiva de Administración Judicial – Rama Judicial

A.I. 279

El Despacho avoca conocimiento del proceso en virtud de las competencias establecidas en el Acuerdo PCSJA22-12034 del 17 de enero de 2023, del Consejo Superior de la Judicatura, por lo que, dispone continuar con el trámite o etapa subsiguiente conforme a la normativa procesal vigente.

OBJETO DE LA DECISIÓN

Surtidas todas las etapas del proceso y al no advertirse causal de nulidad alguna que invalide la actuación, corresponde al Juzgado 403 Administrativo Transitorio del Circuito de Manizales emitir sentencia de primera instancia en el proceso de la referencia.

I. ANTECEDENTES

1.- PRETENSIONES

La señora **Dunnia Madyuri Zapata Machado**, por intermedio de apoderada y en ejercicio del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho solicita se declare la nulidad de la Resolución DESAJMER17-6886 de 4 de septiembre de 2017 “*Por medio de la cual se resuelve una petición*”, de la Resolución No. DESAJMER17-7210 del 7 de octubre de 2017 “*por medio de la cual se concede una apelación*”, expedida por el Director Ejecutivo Seccional de Administración Judicial de Medellín y de la Resolución No. 0387 del 25 de febrero de 2020 “*Por medio de la cual se resuelve un recurso de apelación en cumplimiento de un fallo de tutela*” expedida por el Director Ejecutivo de Administración Judicial, mediante las cuales se negó el reconocimiento y pago de la reliquidación de todos sus derechos salariales y prestacionales, tales como vacaciones, prima de vacaciones, prima de navidad, bonificación por servicios prestados, prima de servicios, cesantías,

intereses a las cesantías, cotizaciones a la seguridad social, etc, causados desde el 8 de agosto de 2011.

En consecuencia, y a título de restablecimiento del derecho, solicita el reconocimiento y pago de la reliquidación de todos sus derechos salariales y prestacionales, así como de los mayores valores causados no pagados desde el 08 de agosto de 2011; que la liquidación de la condena se efectúe en moneda de curso legal en Colombia y se ajuste tomando como base el IPC certificado por el DANE, de conformidad con el inciso 5 del artículo 187 del CPACA; y que se condene en costas.

2.- HECHOS

Señala la demandante haberse desempeñado como Juez Administrativa del Circuito de Quibdó desde el 08 de agosto de 2011, que el artículo 53 de la Constitución Política elevó a rango de principios la progresividad, favorabilidad e irrenunciabilidad que deben servir de criterio orientador de toda relación laboral, y que de conformidad con la potestad otorgada en el artículo 150 numeral 19 literales e) g) f) *ibidem*, el Congreso de la República expidió la Ley 4^a de 1992, en la que se establecen las normas, objetivos y criterios que debe observar el Gobierno Nacional para la fijación del régimen salarial y prestacional de los servidores del Estado, facultándose en el artículo 14 para fijar una prima no inferior al 30% ni superior al 60% del salario básico de los Jueces de la República.

Indica que, contraviniendo la precitada disposición a la cual debía sujeción, el Gobierno Nacional ha venido expidiendo paulatinamente decretos en los que regula la prima especial sin carácter salarial, algunos de los cuales ya fueron declarados nulos por el Consejo de Estado en razón a la interpretación errónea que contenían y la aplicación indebida de la Ley 4^o de 1993 al haber mermado el salario de un grupo de servidores públicos y consecuentemente restringido en ese porcentaje las consecuencias prestacionales de esos servidores; adiciona que la declaratoria de nulidad de actos administrativos de carácter general tiene efectos *ex tunc*, lo que implica, que en el presente caso no ha operado el fenómeno de prescripción trienal.

En consecuencia, advierte que el **07 de abril de 2017**, presentó reclamación administrativa ante la Dirección Ejecutiva de Administración Judicial – Dirección Seccional de Administración Judicial Medellín – Antioquia, a fin de obtener el reconocimiento y pago de la reliquidación de todos los derechos salariales y prestacionales causados desde el 08 de agosto de 2011, la cual fue respondida mediante Resolución DESAJMER17-6886 de 4 de septiembre de 2017, negándole la petición, por lo que, el 12 de septiembre de 2017 interpuso recurso de apelación, concedido mediante Resolución No. DESAJMER17-7210 del 17 de octubre de 2017, el cual fue resuelto mediante la Resolución No. 0387 de 25 de febrero de 2020, confirmando la decisión, previa la interposición de una acción de tutela ante la irrazonable demora en su resolución.

Hace alusión a la suspensión de términos judiciales establecida en el Decreto 564 de 2020, para significar que no ha operado la caducidad del medio del control, y seguidamente manifiesta que el valor de su última prima devengada fue \$602.768, a su vez indica que, el 14 de diciembre de 2020, se realizó audiencia de conciliación extrajudicial en la Procuraduría 41 Judicial II Administrativa, audiencia a la cual no concurrió la entidad convocada, y que sólo hasta el 4 de febrero de 2021, la Procuraduría le entregó copia del Acta No. 174 de 14 de diciembre de 2020 y la constancia No. 164 de 12 de enero de 2021.

3.- NORMAS VIOLADAS

Las normas que la parte actora considera transgredidas, son:

- **DE ORDEN CONSTITUCIONAL:** artículos 1, 2, 4, 6, 25, 53, 90, 121, 122, 123, y 209 de la Constitución Política.
- **DE ORDEN LEGAL:** artículos 137, 138 y concordantes del CPACA, así como la Ley 4^a de 1992

4.- CONCEPTO DE VIOLACION

Refiere la parte actora, que los actos administrativos demandados además de desconocer las disposiciones normativas que cita como vulneradas, contienen falsedad en sus motivaciones; fundamenta su posición, en que, antes de su expedición, el Consejo de Estado en la sentencia proferida el 29 de abril de 2014, había declarado la nulidad parcial de los decretos que les sirvieron de origen, sin embargo, la entidad demandada los aplicó afirmando su vigencia y la obligatoriedad de su aplicación.

Solicita, entonces, hacer uso de la excepción de inconstitucionalidad frente a los artículos 8º del Decreto 1039 de 2011, 8º del Decreto 874 de 2012 y los expedidos con posterioridad por el Presidente de la República para fijar el régimen prestacional de los Servidores Públicos de la Rama Judicial, en cuanto, previeron como prima especial, sin carácter salarial, el 30% del salario básico mensual de los Jueces de la República entre otros, habida cuenta de su abierta y notoria contrariedad con los principios y normas de rango constitucional.

Trayendo a colación sentencias de la Corte Constitucional, adiciona que, la excepción de inconstitucionalidad puede ser aplicada por autoridades administrativas cuando encuentren que una norma es incompatible con la Carta, por lo que, no es extraño que los jueces también puedan inejecutar la norma incompatible, existiendo claridad sobre la competencia del juez para aplicar la excepción de inconstitucionalidad en casos concretos y con efectos inter-partes, lo cual no implica la anulación de la Ley.

Concluye que, el artículo 53 de la Constitución Política contiene los principios mínimos fundamentales que regulan las relaciones de trabajo, entre los cuales se encuentra el derecho a un salario proporcional a la calidad y cantidad de trabajo, la irrenunciabilidad de los beneficios mínimos establecidos en normas laborales, así como el principio de favorabilidad, por lo que, en el presente asunto, de las dos interpretaciones que puede darse al tema de la prima establecida en la Ley 4^a de 1992, en función del principio de favorabilidad, la Dirección Seccional de Administración Judicial Medellín – Antioquia, estaba en la obligación de aplicar la que indica que la prima equivale al 30% del salario y no que era el 30% del salario básico, es decir, es un incremento a la remuneración básica y no una disminución de la misma, por ser la más progresiva y favorable al trabajador.

Abundando en argumentos, expone la falta de razón que le asiste a la entidad demanda al considerar que, en cumplimiento del principio de legalidad del presupuesto, debe contar con un título constitutivo de gasto o respaldo presupuestal para acceder a las peticiones de la reclamación directa, toda vez que, la Corte Constitucional en reiteradas oportunidades ha precisado que la falta de disponibilidad presupuestal no sirve de excusa para eludir el deber de dar respuesta a peticiones, máxime cuando el reconocimiento del derecho es una actuación jurídica diferente al pago del mismo, como señala sostenerlo también el Consejo de Estado.

Insiste, en que, los decretos enlistados en el numeral segundo de la sentencia de abril 29 de 2014 del Consejo de Estado, tiene efectos retroactivos *ex tunc* y no hacia el futuro o *ex nunc*, resultando lógico que la reliquidación solicitada se haga desde el momento en que la actora se vinculó a la Rama Judicial en el cargo de Juez de la República, sin aplicar prescripción alguna.

En su parecer la sentencia multi mencionada es aplicable a la situación bajo estudio y genera en la actora la expectativa legítima del incremento en la base de liquidación de sus prestaciones sociales, así no se encuentre en presencia de una situación consolidada, por lo cual, reitera que, los actos demandados contrariarían las normas de superior jerarquía y están viciados con falsa motivación, transcribiendo un largo aparte de la sentencia de mayo 4 de 2009, sección segunda, Sala de Con jueces del Consejo de Estado en la que se decide un caso de Magistrado del Consejo de Estado en función a la prima especial establecida en el artículo 15 de la Ley 4^a de 1992.

De la misma forma, transcribe un aparte de la sentencia de 4 de agosto de 2011 de la -subsección “b”-, Sección Segunda, Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado, con el fin de poner de manifiesto los efectos en el tiempo de las sentencias que declaran la nulidad simple de actos administrativos generales, en la que señala, entre otras cosas, que, las declaraciones de nulidad de las normas demandadas produjeron efectos a partir de la ejecutoria de las sentencias, y, que las sentencias que anularon los Decretos anuales, muestran el deber de protección real y efectivo de los derechos laborales económicos constitucionalmente previstos.

5.- CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

La Entidad vinculada por pasiva, mediante apoderado judicial presentó escrito de contestación en el que solicita la desatención de las pretensiones por considerar que los actos acusados fueron legalmente expedidos y son acordes a la normatividad que sobre la materia ha expedido el Gobierno Nacional, a través de, los decretos salariales anuales.

Arguye que, la entidad se encuentra en imposibilidad presupuestal de reconocer esos derechos, debido a que, no están presupuestados esos mayores valores que se generarían en la nómina, pudiendo incurrir en la prohibición contenida en el artículo 71 del Decreto 111 de 1996, consistente en que ninguna autoridad podrá contraer obligaciones sin previa disponibilidad presupuestal. Esto, por cuanto, el Ministerio de Hacienda y Crédito Público no ha asignado recursos de presupuesto para cancelar estos mayores valores que se generarían con el reconocimiento de la reliquidación de las prestaciones sociales y acreencias laborales de los jueces con el 100% de la asignación básica mas la prima especial adicional del 30%, sin carácter salarial, derivados de la sentencia de unificación del Consejo de Estado.

Manifiesta, que mediante los oficios DEAJO19-1361 del 27 de noviembre de 2019 y DEAJO20-127 del 06 de febrero de 2020, el Director Ejecutivo de Administración Judicial solicitó y reiteró a la Directora del Presupuesto Público Nacional del Ministerio de Hacienda y Crédito Público, la asignación de los recursos de presupuesto para cumplir con la Sentencia de Unificación SUJ-016-CE-S2-2019, y reconocer, conciliar y comenzar a pagar por nómina los derechos reconocidos en dicho fallo, encontrándose en espera de la asignación de los recursos solicitados y la expedición del Decreto por el Gobierno Nacional que cree y reconozca a los jueces la prima especial, sin carácter salarial, prevista en el artículo 14 de la Ley 4^a de 1992.

Frente a los hechos, manifiesta atenerse a lo que resulte probado en el trámite procesal, siempre que guarde relación con el asunto debatido y logre desvirtuar la presunción de legalidad de la que gozan los actos administrativos demandados.

Aduce como razones de defensa, que, pese al reconocimiento que hiciera el Consejo de Estado en la Sentencia de Unificación del 2 de septiembre de 2019, relacionado con tenerse la prima especial de servicios del 30% como adición al salario y la consecuente reliquidación de las prestaciones sobre el 100% del salario, existe imposibilidad presupuestal para hacerlo efectivo, debido, a que, además de pagar el retroactivo, debe pagarse a cada beneficiario el mayor valor que se generaría mensualmente en su nómina, teniendo que afectar un rubro presupuestal en el que no se han asignado los recursos necesarios por parte del Ministerio de Hacienda para cubrir el reconocimiento de dichas acreencias laborales adicionales de manera inmediata.

Adiciona que, la Dirección Ejecutiva de Administración Judicial no tiene competencia para crear salarios y prestaciones, sino que simplemente ejecuta o cumple los decretos salariales anuales y prestacionales dictados por el Gobierno Nacional, por lo que, se debe contar con el Decreto que cree la prima especial adicional, sin carácter salarial, en acatamiento de la sentencia de unificación.

Pone en evidencia que en uso de la facultad consagrada en el artículo 150, numeral 19, literales e) y f) de la Constitución Política, el Congreso de la República profirió la Ley 4^a de 1992, a través de la cual autorizó al Gobierno Nacional para fijar el régimen salarial y prestacional de los empleados de la Rama Judicial, razón por la cual, el Gobierno Nacional expidió los Decretos 51 y 57 de 1993, recordando que en el caso de los jueces pertenecientes al régimen ACOGIDO, su remuneración mensual esta conformada por: a) la asignación básica, 2) la prima especial -sin carácter salarial, y, 3) la bonificación judicial, regulada primigeniamente en el Decreto 0383 de 2013.

Resalta, que la prima especial no tiene carácter salarial, lo que significa que, su porcentaje no se tiene en cuenta para la liquidación de prestaciones sociales, aunque sí, para efectos de la seguridad social en pensiones y salud, pese a constituir un ingreso mensual, lo que no contradice los mandatos constitucionales, en razón a que, la misma Constitución faculta al legislador para regular el régimen salarial y prestacional de los servidores públicos.

A propósito de la declaratoria de nulidad de los decretos anuales de salarios de la Rama Judicial de 1993 a 2007 -sentencia de 29 de abril de 2004, indica, que no hubo pronunciamiento sobre las disposiciones consignadas en los decretos posteriores, pero que se dejó claro que la prima en cuestión debe reconocerse como un retribución adicional, en el equivalente al 30% del valor fijado por el Gobierno Nacional como asignación básica mensual, sin pronunciarse sobre su carácter salarial, significando con ello que el contenido del artículo 14 permanece incólume, en cuanto a que la prima especial no constituye salario.

Por otra parte, señala que los decretos salariales expedidos para las vigencias 2008 y en adelante no fueron objeto de pronunciamiento, por lo tanto, lo dispuesto después de 2007 por el Gobierno Nacional permanece incólume y es de obligatorio cumplimiento, sin que les sea plausible sustraerse de su aplicación, so pena, de incurrir en violación de las disposiciones vigentes aplicables. Además, porque, a partir del Decreto 1257 de 05 de junio de 2015, los decretos salariales anuales se limitan a ordenar el reajuste porcentual de las asignaciones fijadas en las escalas salariales, por tanto, el mandato consagrado en el artículo 8^o del Decreto 194 de 2014 sobre prima especial del 30% se mantiene incólume y con toda presunción de legalidad, por esta razón, en garantía del principio de legalidad se han acatado estrictamente cada uno de los decretos salariales vigente en la respectiva anualidad.

Con relación a los efectos de los fallos de nulidad proferidos por el Consejo de Estado, trayendo a colación la sentencia C-426/2002, refiere que, son *ex tunc*, es decir, desde que se expidió el acto anulado o a futuro, por lo que, el fallo de nulidad no afecta situaciones jurídicas consolidadas antes de la sentencia. Además, insiste, que en la sentencia de 29 de abril de 2004 no se discutió el carácter salarial de la prima especial del artículo 14 de la Ley 4^a de 1992, al ser un asunto zanjado en el análisis de exequibilidad que hizo la Corte Constitucional en la Sentencia C-279 de 1996, siendo la razón de anulación de los apartes acusados que la previsión realizada por el Gobierno Nacional terminó por disminuir el salario del grupo de servidores destinatarios.

Advierte, además, de conformidad con la posición del máximo órgano de cierre en la jurisdicción de lo contencioso administrativo, los fallos emitidos en conocimiento de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho no tienen la vocación de restablecer automáticamente derechos particulares, lo que, siguiendo la línea de pensamiento del Ministerio de Hacienda, equivale a considerar que dichos proveídos no son títulos constitutivos de gasto al no existir la nulidad de pleno derecho de los actos administrativos particulares que se expidan con fundamento en uno general que haya sido anulado.

Hace referencia a la forma en que se liquida la prima especial, señalando que se toma como base la remuneración mensual fijada por decreto, que comprende la asignación básica más la prima especial y el valor de la Prima Especial del Juez de la República será el resultado de dividir por 1.3 la remuneración mensual consignada en el respectivo decreto, que aunque constituye un ingreso mensual, fueron las mismas disposiciones que la consagraron las que limitan el carácter salarial de dicho concepto, por lo que, la Seccional de Administración Judicial liquidó y pago bien los salarios, prestaciones sociales y prima especial del 30% a la parte actora, en tanto, lo hizo conforme a las disposiciones vigentes en cada anualidad, en cumplimiento de la obligación que les asiste de aplicar los decretos al tenor literal de su redacción y de la máxima legal: “*donde el legislador no distingue no le es dado al interprete distinguir*”.

Concluye entonces, que a la parte actora no le asiste el derecho reclamado por cuanto: (1) los efectos de la sentencia de 29 de abril de 2014 proferida por el Consejo de Estado, rigen hacia el futuro o *ex - nunc*, con el objeto de generar certeza y seguridad jurídica dentro del sistema normativo, no siendo posible que produzca efectos retroactivos al no ser de carácter particular, (2) operó el fenómeno de la prescripción trienal frente a los reconocimientos adicionales y reajustes deprecados, (3) al no haber sido anuladas las demás disposiciones su presunción de legalidad continúa incólume, de tal forma que la entidad ha liquidado correctamente la prima especial, (4) existe imposibilidad material y presupuestal para incluir en la nómina el pago adicional de la prima especial del 30%, (5) el acceder a un pago adicional del 30% de la retribución consagrada anualmente, por concepto de prima especial, implicaría que mensualmente se le pague al servidor una

remuneración que excede el techo establecido en el Decreto 1251 del 14 de abril de 2009, (6) la prima especial no tiene carácter salarial por expresa disposición legal, por ende, no constituye factor de salario para la liquidación y pago de prestaciones sociales.

Como medios exceptivos propuso: 1) PRESUNCION DE LEGALIDAD DE LOS ACTOS ADMINISTRATIVOS, 2) AUSENCIA DE CAUSA PETENDI – INEXISTENCIA DEL DERECHO RECLAMADO Y COBRO DE LO NO DEBIDO, 3) PRESCRIPCION TRIENAL.

II. TRÁMITE PROCESAL

En virtud del Acuerdo PCSJA22-11918 del 02 de febrero de 2022, el proceso fue asignado al Juzgado 402 Administrativo Transitorio de Manizales, quien avoco conocimiento y dispuso la admisión de la demanda en Auto No. 19 de 08 de marzo de 2022; Posteriormente, mediante proveído de 11 de agosto de 2022, se dio aplicación al artículo 182A del CPACA acogiéndose a la figura de sentencia anticipada, fijándose el litigio y decretándose una prueba de oficio, la cual, una vez allegada fue incorporada al expediente y corrido su correspondiente traslado, para luego, darse la oportunidad legal a las partes para alegar de conclusión y al Ministerio Público para presentar concepto.

1.- ETAPA DE ALEGACIONES

PARTE DEMANDANTE: Envía correo electrónico el 23 de noviembre de 2022, en el que manifiesta adjuntar alegatos de conclusión en archivo en pdf, sin embargo, el documento se encuentra en blanco, por ende, no alegó de conclusión.

PARTE DEMANDADA: Guardo silencio.

MINISTERIO PÚBLICO: El Agente del Ministerio Publico no emitió concepto en la presente causa.

III. CONSIDERACIONES

Procede el Juzgado a resolver el problema jurídico identificado en la ‘FIJACIÓN DEL LITIGIO’, Para ello abordará **(i)** el argumento central, conformado por **(i.i)** la premisa normativa y jurisprudencial, **(i.ii)** el análisis del caso concreto, para con ello arribar **(i.iii)** a la solución de los siguientes problemas jurídicos:

- ⊕ ¿Tiene la prima especial de servicios, carácter de factos salarial?
- ⊕ ¿Constituye la prima especial de servicios un valor adicional al salario devengado por la demandante, y, por ende, es procedente su reliquidación?
- ⊕ ¿Es procedente la reliquidación y pago de las prestaciones sociales devengadas por la demandante con base en el 100% de la remuneración básica mensual asignada para cada año?

- ➡ ¿Opera el fenómeno de la prescripción trienal laboral, sobre el periodo reclamado?

1.- ARGUMENTO CENTRAL

1.1.- PREMISA NORMATIVA Y JURISPRUDENCIAL

-PRIMA ESPECIAL DE SERVICIOS, ARTICULO 14 DE LA LEY 4^a DE 1992.

En aplicación del artículo 150 de la Constitución Política, el Congreso de la República expidió la Ley 4^a de 1992, por medio de la cual:

*“(...) se señalan las normas, objetivos y criterios que debe observar el Gobierno Nacional para la fijación del régimen salarial y prestacional de los **empleados públicos**, de los miembros del Congreso Nacional y de la Fuerza Pública y para la fijación de las prestaciones sociales de los Trabajadores Oficiales y se dictan otras disposiciones de conformidad con lo establecido en el artículo 150, numeral 19, literales e) y f) de la Constitución Política.”*

Dicha Ley en su artículo segundo, estableció los objetivos y criterios que el Gobierno Nacional debía acoger al momento de fijar el régimen salarial y prestacional de los funcionarios de que trata el canon 1º *ídem*, sin perjuicio de los objetivos y criterios allí establecidos, entre ellos, el respeto a los derechos adquiridos y la prohibición de desmejorar sus salarios y prestaciones sociales.

En este hilo de exposición, el artículo 14 *ibidem*, autorizó al Gobierno Nacional para fijar una prima no inferior al 30% ni superior al 60% del salario básico para algunos funcionarios, en los siguientes términos:

“ARTÍCULO 14. El Gobierno Nacional establecerá una prima no inferior al 30% ni superior al 60% del salario básico, sin carácter salarial para los Magistrados de todo orden de los Tribunales Superiores de Distrito Judicial y Contencioso Administrativo, Agentes del Ministerio Público delegados ante la Rama Judicial y para los Jueces de la República, incluidos los Magistrados y Fiscales del Tribunal Superior Militar, Auditores de Guerra y Jueces de Instrucción Penal Militar, excepto los que opten por la escala de salarios de la Fiscalía General de la Nación, con efectos a partir del primero (1o.) de enero de 1993. (Subrayas propias)

Igualmente tendrán derecho a la prima de que trata el presente artículo, los delegados departamentales del Registrador Nacional del Estado Civil, los Registradores del Distrito Capital y los niveles Directivo y Asesor de la Registraduría Nacional del Estado Civil.

“PARÁGRAFO. Dentro del mismo término revisará el sistema de remuneración de funcionarios y empleados de la Rama Judicial sobre la base de la nivelación o reclasificación atendiendo criterios de equidad”.

El Gobierno Nacional en virtud de la facultad otorgada por la Ley 4^a de 1992, expidió los decretos que la reglamentan, reproduciendo año por año la previsión, de que, el 30% del salario devengado por los funcionarios enumerados en el artículo 14 de la mencionada Ley, sería considerada como una prima especial.

Frente a este tema, la Sección Segunda del Consejo de Estado en expediente No. 1831-07 profirió **sentencia el 2 de abril de 2009**, con ponencia del Dr. Gustavo Eduardo Gómez Aranguren, en la que declaró la nulidad del artículo 7º del Decreto 618 de 2007 y **rectificó su jurisprudencia** frente al concepto de prima, considerando que, cuando se habla de dicha prestación debe entenderse como un fenómeno retributivo de carácter **adicional**, así:

“(...) la noción de ‘prima’ como concepto genérico, emerge a título de reconocimientos económicos adicionales para el empleado a fin de expresar cualidades o características particulares del mismo, que con todo, implican un aumento en su ingreso laboral, es así, como la prima técnica, la prima de antigüedad, la prima de clima, entre otras, representan un sistema utilizado en la función pública para reconocer un ‘plus’ en el ingreso de los servidores públicos, sin importar que en la definición normativa de esencia, sea o no, definido su carácter salarial, prestacional o simplemente bonificadorio.

Por consiguiente, la Sala puede señalar que el concepto de prima dentro del régimen jurídico anterior a la expedición de la Carta de 1991, opera invariablemente como un fenómeno retributivo de carácter adicional a la actividad laboral cumplida por el servidor público.

Posteriormente, con la expedición de la Carta Fundamental de 1991, el concepto mantiene identidad funcional con la manera como el régimen jurídico anterior se refirió a las primas para sobre su estructura representar básicamente un incremento a la remuneración; **propiamente es posible reconocer que la Ley 4^a de 1992, retomó los elementos axiológicos de la noción, de manera que volvió a mencionar el concepto de prima como un fenómeno complementario de adición a la remuneración de los servidores públicos, tal como efectivamente quedó consagrado en los artículos 14 y 15 de dicha codificación**; de forma que el entendimiento del concepto en vigencia del sistema de remuneración de los servidores públicos, **luego de la Carta de 1991 y conforme a su ley marco, sigue situándose como un incremento, un ‘plus’ para añadir el valor del ingreso laboral del servidor.**

Lo anterior, amerita reflexionar en torno a si asiste razón a la tesis que considera que el concepto de prima dentro de los componentes que integran la remuneración de los servidores públicos, puede válidamente tener significado contradictorio, es decir, negativo a lo analizado o por lo menos, ambiguo para representar al mismo tiempo un agregado en la remuneración y contemporáneamente una merma de efecto adverso en el valor de la misma. Prima facie, es dable afirmar que una noción que representa al tiempo contenidos contradictorios, debe disolverse por la acción de la Justicia, es decir, es carga de la Judicatura entender los

alcances del ordenamiento jurídico de forma consistente a la protección de los derechos de las personas - inciso 2° del artículo 53 de la Constitución Política -, todo ello dentro del contexto de un cometido que proporciona y justifica la existencia del Estado, de manera que, atendiendo esta mínima y básica realidad, no será posible asignar al concepto de prima usado por el Legislador en los artículos 14 y 15 de la Ley 4^a de 1992, una consecuencia diferente a la de representar un incremento remuneratorio. Este razonamiento, además, es consecuente con el principio de progresividad, constitucionalmente plasmado en el artículo 53 de la Carta Política, ya citado, pues deriva la noción de salario vital y móvil proporcional a la cantidad y calidad del trabajo; justamente, hay que reconocer que la funcionalidad de las 'primas' en la remuneración de empleados y trabajadores, desarrolla y expresa esta característica conceptual con el alcance jurídico que precisamos dentro el sistema salarial vigente.

Como resulta un contrasentido lógico, extraño al derecho, aceptar que las primas por más exentas que estén de su carácter salarial representen una merma al valor de la remuneración mensual de los servidores públicos, es consecuencia evidente de lo considerado, concluir que el artículo 7° del Decreto No. 618 de 2007, al tomar un 30% de la remuneración del funcionario para restarle su valor a título de prima especial sin carácter salarial, materialmente condensa una situación de violación a los contenidos y valores establecidos en la Ley 4^a de 1992 y por lo tanto habrá necesidad de excluirlo del ordenamiento jurídico.

El carácter negativo al valor del salario que justifica la anulación, se visualiza en el nexo que existe entre los conceptos salariales admitidos por el ordenamiento para esquematizar el elenco de factores que lo integran y los montos prestacionales que de manera ordinaria representan consistencia y coordinación con lo estrictamente salarial. **Así pues, la exclusión del artículo en examen, demuestra además, porqué la norma demandada materializa una situación jurídica insostenible a la luz de los principios constitucionales y de la ley marco sobre el sistema y criterio de la estructura salarial de la función pública, y desde luego, a toda una tradición jurídica que consistentemente ha regulado el sistema salarial y prestacional para en su conjunto permitirle a la Sala precisar, que el alcance de las primas indicadas dentro de la Ley 4^a de 1992 no puede ser otro que el aquí aludido"./Líneas y Negrillas del Juzgado/.**

En esta misma línea de intelección, la Sección Segunda del Consejo de Estado, nuevamente, en sentencia del 19 de marzo de 2010, examinó lo relativo a la prima especial de que trata el artículo 14 de la Ley 4^a de 1992, y consideró que, el Gobierno Nacional había disminuido el monto de las prestaciones sociales de los funcionarios de que trata la mencionada norma, concluyendo que:

1. "El Ejecutivo desbordó su poder por cuanto bajo la apariencia de una prima especial equivalente al 30% del sueldo básico, en realidad

despojó de efectos salariales a dicho porcentaje, con lo que disminuyó el monto de las prestaciones sociales.

2. *“La Ley 4^a de 1992 materializó el literal e.) del numeral 19 del artículo 150 de la Constitución Nacional, que contiene criterios para fijar el régimen salarial y prestacional de los empleados públicos, miembros del Congreso y Fuerza Pública. Esta Ley en el artículo 2 previó un concepto cerrado en cuanto prohíbe al Gobierno de manera genérica desmejorar los salarios y las prestaciones sociales de los servidores del Estado.*

3. *“El control de legalidad sobre los decretos reglamentarios de la Ley 4^a de 1992, no se agota en la confrontación formalista de los textos, sino que el alcance del control conduce al Juez Contencioso a examinar los contenidos de la norma respecto de la formulación de los programas para organizar la remuneración de los servidores públicos.*

4. *“La Constitución Nacional mantiene el criterio de la Carta Política anterior respecto de que las primas representan un incremento a la remuneración y no una merma en las condiciones laborales¹”.*

Finalmente, la Sección Segunda del Consejo de Estado en **Sentencia del 31 de octubre de 2012**, Expediente 2001-0642, con ponencia de la Conjuez María Carolina Rodríguez Ruiz, consideró lo siguiente:

“En virtud de la jurisprudencia vigente del Consejo de Estado, que esta Sala de Con jueces acoge en su totalidad, se concluye que la interpretación correcta que se debe hacer del Art. 14 de la Ley 4^a de 1992 y de los Decretos 43 de 1995, 36 de 1996 y 76 de 1997 es la que sea acorde con los principios constitucionales, en especial, los de progresividad y favorabilidad. En esas condiciones, esta Sala entiende que la prima especial a que se refieren dichas normas debe ser un incremento y no una disminución de la remuneración básica de los servidores señalados en las mismas, entre ellos, los Magistrados de Tribunal de Distrito Judicial”.

/Líneas del Juzgado/

Siendo pertinente resaltar que el artículo 53 de la Constitución Política dispone:

“Artículo 53. El Congreso expedirá el estatuto del trabajo. La ley correspondiente tendrá en cuenta por lo menos los siguientes principios mínimos fundamentales:

“Igualdad de oportunidades para los trabajadores; remuneración mínima vital y móvil, proporcional a la cantidad y calidad de trabajo; estabilidad en el empleo; irrenunciabilidad a los beneficios mínimos establecidos en normas laborales; facultades para transigir y conciliar sobre derechos inciertos y discutibles; situación más favorable al trabajador en caso de duda en la aplicación e interpretación de las fuentes formales de derecho;

¹ Sentencia del 19 de marzo de 2010, Expediente 2005-01134, M.P. Bertha Lucía Ramírez de Páez, Sección Segunda del Consejo de Estado.

primacía de la realidad sobre formalidades establecidas por los sujetos de las relaciones laborales; garantía a la seguridad social, la capacitación, el adiestramiento y el descanso necesario; protección especial a la mujer, a la maternidad y al trabajador menor de edad”.

Conforme a lo anterior y a los criterios establecidos en la Ley marco, esto es la Ley 4^a de 1992, es lógico concluir, que el Gobierno Nacional contravino los criterios fijados por el legislador con la expedición de los decretos que se acusan, pues como se puede observar, el literal a) del artículo 2º de la mencionada Ley estableció, que de ninguna manera se podían desmejorar los salarios y prestaciones sociales.

Ahora bien, les asiste razón a las partes al señalar que los decretos salariales proferidos desde el año 1993 al año 2007, fueron declarados nulos por el Consejo de Estado mediante providencia suscrita el día 29 de abril de 2014, en la que se señaló que el Gobierno Nacional contravino los criterios fijados por el legislador, en tanto desmejoró el salario de los funcionarios de la Rama Judicial, por cuanto, los decretos demandados interpretaron erróneamente y aplicaron indebidamente la Ley 4^a de 1992, razón por la cual, se declaró la nulidad de estos decretos.

En cuanto a la forma en que se debe liquidar la prima especial, la sentencia citada expuso lo siguiente²:

“En virtud de la potestad otorgada por la Ley 4^a de 1992, el Gobierno Nacional expidió los decretos demandados, reproduciendo año por año la previsión de que el 30% del salario devengado por los funcionarios enumerados en el artículo 14 de la mencionada ley, sería considerado como prima. Dichos decretos no ofrecieron la suficiente claridad y fueron interpretados erróneamente por las entidades encargadas de aplicarlos, pues entendieron que el 30% del salario básico era la prima misma y no que ésta equivalía a ese 30%. Aunque parece un juego de palabras, son dos cosas completamente diferentes, pues la primera interpretación implica una reducción del salario básico al 70%, mientras que la segunda, que es la correcta de conformidad con la Ley y la Constitución Política, como se explicará más adelante, implica que se puede tomar el 30% del salario, pero solamente para efectos de cuantificar la prima especial, para luego adicionarla al salario básico. La diferencia se evidencia en el siguiente ejemplo, para el cual hemos tomado un salario básico de \$10.000.000:

Sobre el salario

<i>Primera interpretación (el 30% del salario básico es la prima misma)</i>	<i>Segunda y correcta interpretación (la prima equivale al 30% del salario básico)</i>
Salario básico: \$10.000.000	Salario básico: \$10.000.000

² Consejo De Estado. Sala De Lo Contencioso Administrativo. Sección Segunda. Conjuez Ponente: María Carolina Rodríguez Ruiz. Bogotá D.C., Veintinueve (29) De Abril De Dos Mil Catorce (2014). Expediente No. 11001-03-25-000-2007-00087-00. No. Interno: 1686-07.

<i>Prima especial (30%): \$3.000.000</i> <i>Salario sin prima: \$7.000.000</i> <i>Total a pagar al servidor: \$10.000.000</i>	<i>Prima especial (30%): \$3.000.000</i> <i>Salario más prima: \$13.000.000</i> <i>Total a pagar al servidor: \$13.000.000</i>
---	--

El cuadro que antecede, refiere el impacto en el ingreso mensual que pueden tener las dos interpretaciones efectuadas por las entidades encargadas de dar aplicación a los decretos alusivos a la prima especial del 30% creada mediante el artículo 14 de la Ley 4^a de 1992, tal distinción fue realizada en la sentencia del 29 de abril de 2014 de la Sala de Conjurados de la Sección Segunda del Consejo de Estado.

Ahora bien, el siguiente esquema elaborado por esa misma Corporación en el año 2018³, alude al impacto de la prima especial de servicios en las prestaciones sociales, veamos:

Sobre las prestaciones sociales

<i>Primera interpretación (el 30% del salario básico es la prima misma)</i>	<i>Segunda y correcta interpretación (la prima equivale al 30% del salario básico)</i>
<i>Salario básico: \$10.000.000</i> <i>Prima especial (30%): \$3.000.000</i> <i>Base para liquidar prestaciones: 7.000.000</i>	<i>Salario básico: \$10.000.000</i> <i>Prima especial (30%): \$3.000.000</i> <i>Base para liquidar prestaciones: \$10.000.000</i>

En suma, y teniendo en cuenta el ejemplo propuesto por el H. Consejo de Estado en los cuadros que anteceden, el salario se debe cancelar, teniendo en cuenta, el 100% de la asignación básica mensual más el 30% de la prima especial, en el ejemplo, quiere decir que cada mes se debería pagar un valor de \$13.000.000 de pesos; respecto a las prestaciones sociales, las mismas se deben cancelar sobre el 100% de la salario básico sin tener en cuenta el 30% adicional alusivo a la prima especial, en el ejemplo, las prestaciones se deben liquidar sobre una base de \$10.000.000 de pesos.

Posteriormente y con sentencia de unificación, el Máximo Órgano de lo Contencioso Administrativo⁴, concluyó, sobre la prima especial de servicios, de que trata el artículo 14 de la Ley 4^a de 1992, lo siguiente:

“...Para la sala demostrado esta que a partir de la expedición de los Decretos 51, 54 y 57 de 1993, 104, 106 y 107 de 1994, 26, 43 y 47 de 1995, 4, 35 y 36 de 1996 y sucesivos, el Gobierno Nacional año tras año, hasta hoy, al establecer el régimen salarial de los empleados de la Rama Judicial, ha dado la denominación de prima especial establecida en el artículo 14 de la Ley 4^a de 1992, a lo que en realidad constituye el 30% del salario de los funcionarios y empleados que

³ Consejo De Estado, Sección Segunda, Sala De Conjurados, Mp. Néstor Raúl Correa Henao, Expediente N° 730012331000201200315 02, Sentencia Del 17 De Octubre De 2018.

⁴ Sentencia de Unificación SUJ-016-CE-S2-2019 de 2 de septiembre de 2019, Sección 2º-Sala de Conjurados, C.P: Carmen Anaya de Castellanos. Actor: Joaquín Vera Pérez Demandado: Nación-Dirección Ejecutiva de Administración Judicial-Rama Judicial.

tienen derecho a ella, quitándoles la posibilidad de que ese 30% que, se reitera, es parte de su salario básico y/o asignación básica, sea teniendo en cuenta(sic) para la reliquidación de sus prestaciones sociales; no cabe más que restablecer este derecho..."

Queriendo con ello significar que la prima especial, es un emolumento equivalente al 30% adicional al salario básico, se insiste, es un agregado al salario básico, no está incluida en el sueldo que mensualmente recibe el funcionario.

Corolario de lo anterior, es claro que siendo la parte demandante integrante de ese grupo de funcionarios que analizó el Consejo de Estado, su salario también se vio afectado por las decisiones tomadas por el Gobierno Nacional acatadas por la demandada, pese a que la Constitución Nacional prohíbe el cumplimiento de normas que sean abiertamente contrarias a los derechos constitucionales y legales.

1.2.- LA PRIMA ESPECIAL DE SERVICIOS COMO FACTOR SALARIAL.

En lo que atañe al carácter de salarial que pueda o no tener la prima especial, el artículo 14 de la Ley 4^a de 1992, **señaló expresamente su carácter de no salarial**, pero posteriormente, mediante el artículo 1º de la Ley 332 de 1994, se modificó el referido precepto, señalando que la prima constituiría parte del ingreso base, pero únicamente para efectos de la liquidación de la pensión de jubilación. El artículo en cuestión señala:

*Artículo 1º.-Aclarado por el art. 1, Ley 476 de 1998⁵. La prima especial prevista en el primer inciso del artículo 14 de la Ley 4 de 1992, para los funcionarios allí mencionados y para los fiscales de la Fiscalía General de la Nación, con la excepción allí consagrada, que se jubilen en el futuro, o que teniendo reconocida la pensión de jubilación aún se encuentren vinculados al servicio **harán parte del ingreso base únicamente para efectos de la liquidación de la pensión de jubilación, para lo cual se harán las cotizaciones de pensiones establecida por la Ley.***

La anterior prima con las mismas limitaciones, también se aplicará a los Magistrados Auxiliares y abogados asistentes de las Altas Cortes, Magistrados de los Consejos Seccionales de la Judicatura, Magistrados del Tribunal Nacional, y Magistrados del extinto Tribunal Disciplinario y los Procuradores Delegados de la Procuraduría General de la Nación. ⁶/Negrillas del Juzgado/

Bajo esa tesis, la Corte Constitucional en sentencia C-279 de 1996, al realizar el análisis de constitucionalidad se pronunció sobre los artículos

⁵ Artículo 1º. Aclárese el artículo 1º de la Ley 332 de 1996, en el sentido de que la excepción allí consagrada que hace alusión a la Ley 4^a de 1992, no se refiere a los Fiscales de la Fiscalía General de la Nación que se acogieron a la escala salarial establecida en el Decreto 53 de 1993, ni a quienes se vincularen con posterioridad a dicho decreto. En consecuencia, para estos servidores, la prima especial de servicios a que se refiere el artículo 6º del Decreto 53 de 1993 y los decretos posteriores que lo subrogan o lo adiciona, tendrá carácter salarial para efectos de la determinación del salario base de liquidación de la pensión de jubilación.

⁶ Texto en Negrita declarado EXEQUIBLE en Sentencia Corte Constitucional 444 de 1997. Texto subrayado declarado EXEQUIBLE Sentencia Corte Constitucional 129 de 1998.

14 y 15 de la Ley 4^a de 1992, declarando la **EXEQUIBILIDAD del apartado “sin carácter salarial”** contentivo de los mencionados preceptos.

En este mismo orden, la Sala de Conjurados del Consejo de Estado, **unificó** criterios en la sentencia -SUJ-016-CE-S2-2019 de 2 de septiembre de 2019, en la cual consideró que esta prima no constituye factor salarial, por las siguientes razones:

“(...). En efecto, la norma previó que dicha prima, no constituiría factor salarial, disposición que fue declarada exequible por la Corte Constitucional, mediante la sentencia C-279 de 1996, en la que se adujo:

“El Legislador conserva una cierta libertad para establecer, qué componentes constituyen o no salario; así como definir y desarrollar el concepto de salario, pues es de su competencia desarrollar la Constitución. El considerar que los pagos por primas técnicas y especial no constituyen factor salarial, no lesiona los derechos de los trabajadores, y no implica una omisión o un incorrecto desarrollo del especial deber de protección que el Estado Colombiano tiene en relación con el derecho al trabajo ni se aparta de los deberes que Colombia ha adquirido con la comunidad internacional.”

A partir de la expedición de la Ley 332 del 19 de diciembre de 1996, el carácter no salarial de la mencionada prestación fue modificado en el sentido de que esta debía tenerse en cuenta para efectos de liquidar prestaciones, pero únicamente respecto a la pensión de jubilación de los funcionarios señalados en la norma que, a la fecha de su entrada en vigencia, se encontraran vinculados al servicio o que se jubilaran con posterioridad a esta. (...). /Líneas y negrilla del Despacho/

En este orden de ideas, sin mayores elucubraciones es claro para el Despacho que la prima especial de servicios no tiene carácter salarial, excepto para efectos de liquidar la pensión de jubilación.

1.3.- DE LA RELIQUIDACIÓN DE LA PRIMA ESPECIAL DE SERVICIOS Y LAS PRESTACIONES SOCIALES

En punto a establecer si es menester ordenar la reliquidación de la prima especial consagrada en el artículo 14 de la Ley 4^a de 1992, como valor adicional al salario devengado por la parte actora, y, de las prestaciones sociales que pudieran haber sido afectadas con la reducción de su salario, es preciso, recordar que la pluricitada sentencia de unificación del 2 de septiembre de 2019, proferida por la sala de conjurados del Consejo de Estado, hizo absoluta claridad en la facultad otorgada al Gobierno Nacional por el artículo 14 de la Ley 4^a de 1992, consistente en determinar el porcentaje de la prima especial, el cual debe oscilar entre el 30 y el 60% del salario básico, aspecto que ha regulado anualmente desde 1993 con los decretos salariales anuales de los servidores de la Rama Judicial.

Para el efecto, se han determinado dos regímenes salariales el de “acogidos” y el de “no acogidos”, para el de “acogidos” el Decreto 57 de 1993, determinó

que el 30% de su remuneración mensual se considera como prima especial, sin carácter salarial, y para el régimen salarial de los “no acogidos” se estableció un incremento salarial del 2.5% sobre la asignación básica mensual y una prima de antigüedad que es reconocida como factor salarial y se debe tener en cuenta en su total devengado anual.

Se destaca en la sentencia de unificación que el concepto de prima significa invariablemente **un agregado en el ingreso de los servidores públicos** en ocasiones de naturaleza prestacional, salarial o como simple bonificación, con la constante de **representar un incremento en los ingresos** derivados de la relación laboral, por lo que, en la sentencia de 29 de abril de 2014 de la sala de con jueces de la sección segunda del Consejo de Estado, declaró la nulidad parcial de los decretos dictados por el Gobierno Nacional entre los años 1993 a 2007, mediante los cuales se había fijado en el 30% la prima creada en el artículo 14 de la Ley 4^a de 1993, por haberla incluido dentro del salario básico de los servidores beneficiarios de la misma, en lugar de incrementarlo en ese porcentaje.

Esto resulta importante en el *sub lite*, en tanto, existe absoluta claridad en el error que se ha cometido por la entidad encargada de aplicar los decretos salariales, al considerar que el 30% establecido como prima especial hace parte del salario y no es un adicional, lo que, por ende, generó una disminución en la liquidación de las prestaciones sociales de los empleados.

No es ajeno para el despacho, que la entidad demandada se limitó a aplicar en su literalidad los decretos salariales expedidos por el Gobierno Nacional en uso de la facultad regulatoria que le dio la Ley marco 4^o de 1992, sin embargo, con ello se vulneró los principios constitucionales de progresividad, favorabilidad y no regresividad al disminuir la remuneración de la parte actora, pues tener del 100% del salario, el 30% como prima especial afecta no solo el salario devengado, sino, el ingreso base de liquidación de las prestaciones sociales, siendo menester, la reliquidación de la prima especial como emolumento adicional y consecuentemente de las prestaciones sociales sobre el 100% de la remuneración básica mensual.

1.4.- DE LOS EFECTOS DE LAS SENTENCIAS DE NULIDAD DEL CONSEJO DE ESTADO

Por expresa disposición legal⁷ la sentencia que declara la nulidad de un acto administrativo tendrá fuerza de cosa juzgada *erga omnes*⁸, sin embargo, con relación a los efectos de una sentencia que declara la nulidad de un acto administrativo general, el Consejo de Estado⁹ ha trabajado sobre cuatro tesis:

⁷ Artículo 189 Ley 1437 de 2011

⁸ “Respecto de todos”

⁹ Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, Sala Especial de Decisión No. 019; Consejero Ponente: William Hernández Gómez, Bogotá DC, 1^o de octubre de 2019, Radicación: 66001-2333-003-2012-00007-01

- i. Aboga por los efectos “*ex tunc*” o hacia el pasado de la sentencia de nulidad
- ii. Precisa los efectos “*ex nunc*” o hacia el futuro de la sentencia
- iii. Señala que ambas tesis son complementarias, en tanto, el fallo de nulidad de un acto de carácter general no afecta situaciones consolidadas, esto quiere decir, que sus efectos son “*ex nunc*”, pero sí afecta las no consolidadas, lo que significa que en este caso que sus efectos son “*ex tunc*” o retroactivos.
- iv. La que respalda la figura de la modulación de los efectos de la decisión judicial como una facultad del juez para decidir cual es el efecto que mejor protege los derechos constitucionales¹⁰

Al respecto la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado, en sentencia de 4 de diciembre de 2018, con radicación 66001-33-31-002-2007-00107-01, indicó:

«[...] **los efectos de un fallo de nulidad del acto general son «*ex nunc*», respecto de las situaciones jurídicas consolidadas** debido a su connotación de certeza, firmeza y de imposibilidad de ser discutidas. En contraste, **las situaciones jurídicas no consolidadas**, esto es, aquellas que se debaten ante las autoridades administrativas o ante la autoridad jurisdiccional, **que son sub júdice** y, por ende, pasibles de ser judicializadas, debatidas, analizadas y decididas, **el efecto de la nulidad es inmediato**, lo que quiere decir que **para el momento en que se define la situación particular debe tenerse en cuenta que el juez ya no puede aplicar la norma o el acto administrativo anulado** dada su inexistencia derivada de la declaratoria de nulidad con efectos ab initio [...]» /Resaltado del Juzgado/

Es claro entonces, que *prima fase* los efectos de la sentencia de la sala de conjueces del Consejo de Estado proferida el 29 de abril de 2014, son *ex nunc* o hacia el futuro, frente las situaciones jurídicas concretas y particulares que se consolidaron al amparo de los actos administrativos nulificados que no fueron objeto de control judicial, *inmediatos* para las situaciones que se encontraban en debate judicial y *ex tunc* o retroactivos para las situaciones concretas que no se habían consolidado.

No obstante, esto no resulta relevante para la decisión, por cuanto, para el año 2019 el Consejo de Estado unificó jurisprudencia, estableciendo una regla jurídica clara frente a la *prima especial* de servicios de jueces, así:

“... *esta Sala concluye que en cumplimiento del mandato legal contenido en el art. 14 de la Ley 4^a de 1992, se debe adicionar la prima especial allí ordenada y no sustraerla del salario básico y/o asignación básica para darle esa denominación. En consecuencia, la asignación básica debe pagarse en un 100 % y, con base en ese porcentaje, liquidar las prestaciones sociales, pues estas se vieron afectadas al haber reducido el salario en un 30 %.*”

¹⁰ SU 636/03 Corte Constitucional

Al tratarse de una sentencia de unificación asiste el deber al despacho de aplicar las reglas jurídicas allí establecidas, además, de la excepción de inconstitucionalidad de encontrarse vulneradas garantías laborales mínimas de la parte actora, teniendo en cuenta, que la Alta Corporación ha aplicado la excepción de inconstitucionalidad respecto a los decretos nacionales que no han sido anulados.

IV. CASO CONCRETO

Descendiendo al caso concreto, y, teniendo en cuenta el acervo probatorio que reposa en el plenario digital, a la luz de lo ordenado en el artículo 164 del C. G. del P., que establece que toda decisión judicial debe fundarse en las pruebas regular y oportunamente allegadas al proceso, las cuales deben ser analizadas en su conjunto de acuerdo a lo consagrado en el artículo 176 *ibidem*; se pudo establecer que:

- La actuación administrativa ante la Entidad demandada se surtió, así:
 - a) La parte actora presentó reclamación administrativa el 07 de abril de 2017. /Archivo: 01DemandaNexos, del expediente digital/
 - b) La Entidad dio respuesta, a través de la Resolución DESAJMER17-6886 expedidas el 04 de septiembre de 2017, negando su solicitud. / Archivo: 01DemandaNexos, del expediente digital/
 - c) Contra la misma interpone recurso de apelación que fue concedido mediante la Resolución No. DESAJMER17-7210 del 17 de octubre de 2017. /Archivo: 01DemandaNexos, del expediente digital/
 - d) Al no obtener respuesta interpone tutela, en virtud de la cual la entidad accionada resolvió el recurso de apelación expidiendo la Resolución No. 0387 del 25 de febrero de 2020. / Archivo: 01DemandaNexos, del expediente digital /
- Obra así mismo, certificado expedido por la Coordinadora de Asuntos Laborales de la Dirección Seccional Antioquia – Chocó:
 - Fecha: 05 de octubre de 2022, indica que la señora DUNNIA MADYURI ZAPATA MACHADO, identificada con la cédula de ciudadanía No. 1.077.425.146, se encuentra vinculada a la Rama Judicial desde el 10 de septiembre de 2006 hasta la fecha desempeñando el cargo de **Juez de Circuito** desde el **08 de agosto de 2011**. /22PruebaDunniaMadyuri, expediente digital/

Resulta entonces, claro para este Despacho Judicial, que la señora **DUNNIA MADYURI ZAPATA MACHADO**, se ha desempeñado como Juez de la República, durante el periodo comprendido desde el 08 de agosto de 2011, devengando la prima especial prevista en el artículo 14 de la Ley 4^a de 1992, siendo la misma erróneamente liquidada en consideración a que, el 30% de

su salario fue considerado como la prima misma, sin ser adicionado al 100% de su salario básico, implicando una reducción del mismo al 70%.

En este orden de ideas, considerándose la errónea liquidación de la prima especial prevista en el artículo 14 de la Ley 4^a de 1992, que aunque no tenga carácter salarial para efecto de la liquidación de prestaciones sociales, sí incidió negativamente en la remuneración básica mensual de la aquí demandante, resulta imperioso la reliquidación del sueldo básico y la prima especial con base en la totalidad del salario devengado; respecto de las prestaciones sociales lo será únicamente sobre el 100% del salario básico percibido, se insiste, la prima especial no tiene carácter salarial para la liquidación de prestaciones sociales.

V. CONCLUSION

Conforme a las consideraciones expuestas, se despacharán desfavorablemente las excepciones denominadas: 1) PRESUNCION DE LEGALIDAD DE LOS ACTOS ADMINISTRATIVOS, 2) AUSENCIA DE CAUSA PETENDI – INEXISTENCIA DEL DERECHO RECLAMADO Y COBRO DE LO NO DEBIDO, propuestas por la Entidad demandada, por cuanto está claro que, la parte actora tiene derecho a la reliquidación del sueldo básico y la prima especial, con base, en la totalidad del salario devengado, pero, respecto de las prestaciones sociales, lo será únicamente sobre el 100% del salario percibido.

Considera el Despacho, dando solución al problema jurídico planteado, que la prima especial de servicios sólo es factor salarial para efectos de la liquidación relacionada con la pensión de jubilación, conforme a lo dispuesto en la Sentencia de Unificación –SUJ-016-CE-S2-2019- de 2 de septiembre de 2019, Sección 2º-Sala de Con jueces, C.P. Dra. Carmen Anaya de Castellanos.

En este sentido, y por considerarse los actos administrativos demandados nugatorios de las disposiciones constitucionales y legales, será del caso, declarar la nulidad de las Resoluciones DESAJMER17-6886 de 4 de septiembre de 2017 expedida por el Director Ejecutivo Seccional de Administración Judicial de Medellín Antioquia y DESAJMER No. 0387 del 25 de febrero de 2020 expedida por el Director Ejecutivo de Administración Judicial, así como el acto ficto o presunto que negó la revocatoria de los mismos.

En consecuencia, la Entidad demandada deberá efectuar una nueva liquidación donde pague la diferencia entre lo efectivamente recibido por el demandante y lo que realmente debió recibir por concepto del salario básico mensual más la prima especial, esto es, la reliquidación del sueldo básico percibido y la prima especial con base en la totalidad del salario devengado; y, respecto de las prestaciones sociales únicamente lo será sobre el 100% del salario básico percibido.

De la misma forma, la mencionada prima especial deberá considerarse en adelante como un emolumento **adicional** al salario básico mensual, esto es, el 100% de la remuneración mensual **más** el 30% por concepto de la prima especial; en lo que toca a las prestaciones sociales, las mismas únicamente serán liquidadas sobre el 100% del salario básico mensual, pues el 30% alusivo a la prima especial solamente será tenida en cuenta como factor salarial para efectos de la cotización a la pensión de jubilación. En caso que, sobre las sumas reconocidas no se hubiesen efectuado los descuentos de Ley con destino a la Entidad de previsión, deberán ser deducidos.

VI. PRESCRIPCIÓN.

En la Sentencia de Unificación –SUJ-016-CES2-2019- de 2 de septiembre de 2019, Sección 2º-Sala de Con jueces, C.P. Dra. Carmen Anaya de Castellanos, se cambia la línea jurisprudencial y se fija una nueva posición frente al fenómeno de la prescripción:

“...ahora, en materia de acciones laborales ejercidas por empleados públicos y trabajadores oficiales, los artículos 41 y 102 de los Decretos 3135 de 1968 y 1848 de 1969, establecen¹¹: (i) que el término de prescripción es de tres (3) años, contados a partir de la exigibilidad del derecho alegado y; (ii) que la prescripción se interrumpe, por un lapso igual, con el simple reclamo escrito del empleado o trabajador ante la autoridad encargada de reconocer el derecho.

Lo anterior implica que la prescripción requiere, como elemento sine qua non, que el derecho sea exigible, puesto que a partir de que se causa dicha exigibilidad, inicia el conteo de los 3 años con los que cuenta el empleado o trabajador para acudir ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo, término que será interrumpido solo con la presentación de un reclamo escrito del derecho ante la autoridad encargada de reconocerlo.

Y agrega:

En atención a lo anterior, en cada caso en concreto se debe establecer: (i) el momento en que el derecho se tornó exigible y (ii) el momento en que se interrumpió la prescripción, para, a partir de la última fecha (presentación del reclamo escrito), contar 3 años hacia

¹¹ Decreto 3135 de 1968. Artículo 41. 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, peso solo un lapso igual. Decreto 1848 de 1969. Artículo 102. 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.

atrás y reconocer como debido por pagar solo 3 años anteriores a la interrupción. (subrayas propias).

Aun así, sobre la prima especial creada por la Ley 4^a de 1992, muchas son las discusiones dadas respecto al momento a partir del cual debe iniciarse el conteo de la prescripción, por no tenerse claridad sobre la exigibilidad del derecho, pues que, en principio, este se causó con la vigencia de la norma que lo creó y, en adelante, con las liquidaciones a cada beneficiario bajo los parámetros fijados en los decretos que anualmente expidió el Gobierno para reglamentarla. No obstante, los correspondientes decretos expedidos entre los años 1993 y 2007 fueron declarados nulos – parcialmente-, mediante la sentencia de 29 de abril de 2014, dictada por la Sección Segunda del Consejo de Estado, C.P. Dra. María Carolina Rodríguez Ruiz, porque, a juicio de la Corporación, «interpretaron erróneamente (...) la ley» y consagraron una liquidación en detrimento de los derechos laborales de los servidores públicos beneficiarios de esta.

Así las cosas, y sin necesidad de acudir a más discernimientos, el Juzgado acoge esta tesis, además, propuesta como excepción por la parte demandada, que aplicada al caso en concreto en el que se tiene que DUNNIA MADYURI ZAPATA MACHADO ha laborado como Juez del Circuito desde el 08 de agosto de 2011 y presentó reclamación administrativa sólo el 17 de abril de 2017, en punto de la prescripción trienal, solo es posible reconocer los valores causados desde el 07 de abril de 2014.

Se aclara que, sobre los aportes a pensión, dejados de consignar por la parte de la demandada, no opera la prescripción, dado que, los aportes no pueden ser sustituidos y garantizan la viabilidad financiera del Sistema General de Pensiones; tampoco pueden ser objeto de prescripción ni mucho menos de suspensión de la acción de cobro, pues con tal proceder se haría nugatorio un derecho que es imprescriptible, criterio que también resulta aplicable a las acciones de cobro de los aportes en mora en el Sistema General de Riesgos Profesionales; por lo que dicho reconocimiento se aplica a partir del 7 de enero de 1993, fecha en que entró en vigencia el artículo 14 de la Ley 4^a de 1992.

VII. LA INDEXACIÓN DE LAS SUMAS RECONOCIDAS

De igual forma, se ordenará que la demandada pague a la demandante las sumas de dinero dejadas de percibir, equivalentes a la diferencia entre lo efectivamente recibido por el y lo que le corresponde al liquidarse dicha prestación, con base en lo aquí ordenado.

A las sumas adeudadas a la parte actora se les aplicarán los reajustes de ley y la actualización de conformidad con la siguiente fórmula financiera acogida por el H. Consejo de Estado:

$$R = RH \times \frac{\text{ÍNDICE FINAL}}{\text{ÍNDICE INICIAL}}$$

En donde R es el valor presente y se determina multiplicando el valor histórico (Rh), que es lo dejado de percibir por el demandante desde la fecha en que se causó el derecho, por el guarismo que resulte de dividir el índice final de precios al consumidor, certificado por el DANE, vigente a la fecha de ejecutoria de esta sentencia, por el índice inicial vigente a la fecha de exigibilidad de la respectiva obligación, esto es, a partir del **08 de agosto de 2011**, momento en el cual debió empezar a devengar la prima especial de servicios adicional al salario básico mensual, pero con efectos fiscales a partir del **07 de abril del 2014**, fecha en la que ostentaba el cargo de Juez y por efectos de la prescripción trienal.

Por tratarse de pagos de trato sucesivo la fórmula se aplicará separadamente, mes por mes, para cada reliquidación prestacional, teniendo en cuenta que el índice final es el vigente al momento de la causación de cada uno de ellos.

Se ordenará a la demandada emitir una nueva resolución, en la que liquide los reajustes y los descuentos de ley y demás operaciones, o compensaciones contables a que haya lugar, conforme a lo anteriormente expuesto.

VIII. COSTAS

En virtud de lo consagrado en el artículo 188 de la ley 1437 de 2011, en concordancia con el artículo 365 del Código General del Proceso¹², **no hay lugar a condenar en costas**, por cuanto, no se evidencia su causación. Esto de conformidad con el Artículo 2º, Parágrafo 4º del Acuerdo PSAA16-10554 del 5 de agosto de 2016 expedido por el Consejo Superior de la Judicatura “Por el cual se establecen tarifas de agencias en derecho”.

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO 403 ADMINISTRATIVO TRANSITORIO DEL CIRCUITO DE MANIZALES**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

F A L L A

PRIMERO: DECLARESE LA NULIDAD de las Resoluciones **DESAJMER17-6886 de 4 de septiembre de 2017** expedida por el Director Ejecutivo Seccional de Administración Judicial de Medellín Antioquia **y DESAJMER No. 0387 del 25 de febrero de 2020** expedida por el Director Ejecutivo de Administración Judicial, mediante las cuales se negó la prima especial de servicios como factor salarial, de acuerdo con lo analizado en la parte motiva de esta providencia.

¹² *“Artículo 365.- En los procesos y en las actuaciones posteriores a aquellos en que haya controversia la condena en costas se sujetará a las siguientes reglas:*

8. Sólo habrá lugar a costas cuando en el expediente aparezca que se causaron y en la medida de su comprobación”

SEGUNDO. DECLARAR NO PROBADAS las excepciones 1) PRESUNCION DE LEGALIDAD DE LOS ACTOS ADMINISTRATIVOS, 2) AUSENCIA DE CAUSA PETENDI – INEXISTENCIA DEL DERECHO RECLAMADO Y COBRO DE LO NO DEBIDO, propuestas por la entidad accionada, por las razones expuestas en la parte considerativa de esta providencia.

TERCERO: DECLARAR PROBADA la excepción de “*PRESCRIPCIÓN TRIENAL*”.

CUARTO: Como consecuencia de lo anterior y a título de restablecimiento del derecho **SE ORDENA** a la NACIÓN – RAMA JUDICIAL – DIRECCIÓN EJECUTIVA DE ADMINISTRACIÓN JUDICIAL, proceda:

- a) A reconocer y pagar a la señora **DUNNIA MADYURI ZAPATA MACHADO**, identificada con cédula de ciudadanía No. 1.077.425.146, quien ha laborado al servicio de la Rama Judicial desde el 08 de agosto de 2011 como Juez del Circuito, la prima especial de servicios regulada por el artículo 14 de la Ley 4^a de 1992, en el treinta por ciento (30%) adicional al cien por ciento (100%) del salario básico que devengó, a partir, del momento en que se causó el derecho, pero con efectos fiscales desde el **07 de abril de 2014**, por haber operado la prescripción trienal.
- b) A reliquidar, reconocer y pagar las prestaciones sociales de la señora **DUNNIA MADYURI ZAPATA MACHADO**, identificada con cédula de ciudadanía No. 1.077.425.146, tomando como base de liquidación el cien por ciento (100%) del salario básico mensual (sin deducir el 30% por concepto de prima), pagando los valores que correspondan desde el 07 de abril de 2014 por haber operado la prescripción trienal.
- c) Teniendo en cuenta, que la prima especial de servicios regulada por el artículo 14 de la Ley 4^a de 1992, es factor salarial únicamente para los aportes a pensión, debe reliquidar, con inclusión del valor de la prima especial de servicios (30%) y el cien por ciento (100%) del salario básico, los aportes a pensión por todo el tiempo que la señora **DUNNIA MADYURI ZAPATA MACHADO** ha ocupado el cargo de Juez de la República y ha percibido la prima especial de servicios, efectuando la correspondiente devolución de la diferencia de los aportes al Fondo de Pensiones al cual este afiliado el demandante.
- d) En adelante, mientras desempeñe el cargo de Juez de la República y ostente el derecho a devengar la prima especial consagrada en el Artículo 14 de la Ley 4^a de 1992, se tendrá que reconocer y pagar a la señora DUNNIA MADYURI ZAPATA MACHADO, identificada con cédula de ciudadanía No. 1.077.425.146, la prima especial como un valor adicional a su salario básico mensual.

QUINTO. SE ORDENA a la entidad demandada dar cumplimiento al presente fallo en los términos previstos en el artículo 187 (inciso final), en

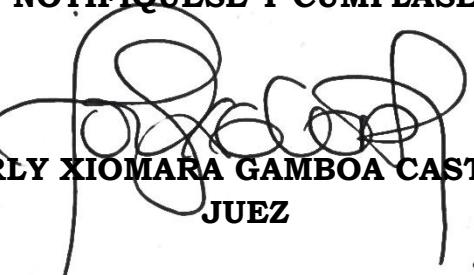
el artículo 192 y en el numeral 4 del artículo 195 de la Ley 1437 de 2011, **previniéndose** a la parte demandante sobre la carga prevista en el inciso segundo del artículo 192 citado.

SEXTO. SIN COSTAS, de conformidad con lo expuesto en la parte considerativa de esta providencia.

SEPTIMO. Sin necesidad de auto que lo ordene, ejecutoriada esta sentencia DEVUELVASE el expediente al Juzgado de origen, para que se sirva ARCHIVAR el expediente dejando la respectiva constancia secretarial.

OCTAVO: NOTIFICAR la presente providencia conforme al artículo 203 de la Ley 1437 de 2011, contra la cual procede el recurso de apelación en los términos del artículo 247 del C.P.A.C.A.

NOTIFIQUESE Y CÚMPLASE


YORLY XIOMARA GAMBOA CASTAÑO

JUEZ

**JUZGADO 403 ADMINISTRATIVO
TRANSITORIO DEL CIRCUITO
MANIZALES – CALDAS**

NOTIFICACIÓN POR ESTADO

La providencia anterior se notifica en el Estado
No. 008 DEL 14 DE MARZO DE 2023


VALERIA CAÑAS CARDONA

Secretaria Ad-Hoc