

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



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

Manizales, quince (15) de mayo del dos mil veintitrés (2023).

SENTENCIA No.	138 - 2023
RADICADO	27-001-33-33-004- 2022-00107 -00
MEDIO DE CONTROL	Nulidad y Restablecimiento del Derecho
DEMANDANTE	Diógenes Enrique Visbal Ricaute
DEMANDADO	Nación – Dirección Ejecutiva de Administración Judicial – Rama Judicial

A.I. 801

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

Pretende el demandante que se declare la nulidad de la **Resolución No. DESAJMER21-10843 del 10 de agosto de 2021**, expedida por el Director Ejecutivo Seccional de Administración Judicial de Medellín y de la **Resolución No. RH-5870 del 23 de noviembre de 2021**, expedida por el Director de la Unidad de Recursos Humanos de la Dirección Ejecutiva de Administración Judicial, por medio de las cuales la entidad demandada le negó el reconocimiento y pago de la prima especial sin carácter salarial contenida en el artículo 14 de la ley 4ª de 1992 y la reliquidación de sus prestaciones sociales.

Como consecuencia y a título de restablecimiento del derecho, solicita se condene a la demandada a liquidar y pagar sus prestaciones sociales sobre la totalidad del salario que ha devengado, incluido el 30% que inadecuadamente consideró como prima especial de servicios sin carácter salarial, desde el 06 de agosto de 2004 hasta el 31 de diciembre de 2020, y, la liquidación y pago de la prima especial de servicios sin carácter salarial

en un porcentaje no inferior al 30% ni superior al 60% de su salario, como valor adicional a lo que percibe desde que inició su relación legal y reglamentaria con la entidad demandada.

Finalmente pide la condena en costas para la accionada y el cumplimiento de la sentencia en los términos de los artículos 192 y 195 del CPACA.

2.- HECHOS

Señala el demandante ostentar relación legal y reglamentaria con la Rama Judicial bajo los siguientes extremos:




CARGO	DESDE	HASTA
Juez Municipal de Barranquilla	06/agosto/2004	23/septiembre/2004
Juez Circuito de Istmina (Chocó)	14/noviembre/2006	25/diciembre/2006
Juez Municipal de Nuquí (Chocó)	11/enero/2007	31/enero/2008
Juez Municipal de Acandí (Chocó)	01/febrero/2008	31/enero/2013
Juez Municipal de Riosucio (Chocó)	01/febrero/2013	31/enero/2020
Juez Municipal de Riosucio (Chocó)	01/enero/2021	La fecha

Advierte haber observado una buena conducta en el desempeño de sus funciones y no pertenecer al régimen de ACOGIDOS; aduce que, su empleadora le ha liquidado sus prestaciones sociales sobre el 70% de la asignación básica mensual fijada para los Magistrados y/o Jueces, según el caso, y haber tenido el 30% restante como prima especial sin carácter salarial, restando con ello el significado de agregado o plus de esta prestación, además de no haberle cancelado durante el tiempo que ha fungido como Juez la prima especial la prima especial de servicios como un valor adicional.

Señala que, en razón a lo anterior, el **21 de mayo de 2021** presentó reclamación administrativa solicitando el reajuste de su asignación básica mensual, la reliquidación de sus prestaciones sociales y el reconocimiento de la prima especial de servicios, la cual fue respondida negativamente, a través, de la **Resolución No. DESAJMER21-10843 del 10 de agosto de 2021**, notificada el mismo día; contra la cual interpuso recurso de apelación el 13 de agosto de 2021, el cual fue resuelto mediante la Resolución **No. RH-5870 del 23 de noviembre de 2021**, confirmando la decisión.

3.- NORMAS VIOLADAS

Las normas que la parte actora considera transgredidas, son:

-  **DE ORDEN CONSTITUCIONAL:** Artículo 150 de la Constitución Política.
-  **DE ORDEN LEGAL:** Artículo 14 de la Ley 4ª de 1992.
-  **DE ORDEN REGLAMENTARIO:** Decreto 272 de 2021.

4.- CONCEPTO DE VIOLACION

Refiere el apoderado de la parte actora como una facultad constitucional del Congreso de la República el dictar normas generales donde señale los

objetivos y criterios a los cuales debe sujetarse el Gobierno para fijar el régimen salarial y prestacional de los servidores públicos.

Considera que, la prima especial establecida en el artículo 14 de la Ley 4ª de 1992 ha sido mal interpretada por el Gobierno Nacional al tomar el 30% de la remuneración básica mensual de los jueces y asignarle el título de prima especial sin carácter salarial cuando lo ordenado en la norma de creación fue la nivelación salarial, es decir, crear un emolumento que se adicionara a la remuneración.

5.- CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

La Entidad vinculada por pasiva, mediante apoderada judicial presentó escrito de contestación en el que solicita la desatención de las pretensiones por considerar que ha efectuado los pagos al demandante conforme lo ordenan los decretos salariales anuales, además de encontrarse en imposibilidad presupuestal de reconocer los derechos deprecados al no estar presupuestados esos mayores valores que se generarían en la nómina, toda vez que, según la normativa ninguna autoridad puede contraer obligaciones atribuibles al presupuesto de gastos sobre apropiaciones inexistentes.

Informa que, el Ministerio de Hacienda y Crédito Público no ha asignado recursos para cancelar los mayores valores que se generarían en las asignaciones de los funcionarios por reconocimientos y conciliaciones relacionadas con la reliquidación de prestaciones sociales y acreencias laborales de jueces con el 100% de la asignación básica mas la prima especial adicional del 30%, por lo cual, mediante oficio DEAJ019-1361 del 27 de noviembre de 2019, reiterado con el oficio DEAJ020-127 del 6 de febrero de 2020, el Director Ejecutivo de Administración Judicial solicitó la asignación de los correspondientes recursos con el fin de dar cumplimiento a la sentencia de unificación SUJ-016-CE-S2-2019 y poder empezar a pagar por nomina y reconocer y conciliar los derechos que se derivan de dicho fallo.

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 4ª 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 8º 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 4ª 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) opero 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. 135 de 31 de mayo 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, decretando pruebas y corriendo traslado a las partes para alegar de conclusión y al Ministerio Público para presentar concepto.

1.- ETAPA DE ALEGACIONES

PARTE DEMANDANTE: Manifiesta invocar y acogerse a la sentencia de unificación SUJ-016-CE-S2-2019 del 02 de septiembre de 2019, en donde, en igual caso el Consejo de Estado determinó que al demandante le asistía el derecho a la prima especial de servicios y formulo un precedente que pide al despacho acoger en su integridad.

PARTE DEMANDADA: Reitera las líneas de defensa planteadas en la contestación de la demanda, relacionando nuevamente los antecedentes normativos y jurisprudenciales de la prima especial, concluyendo que, efectuar la reliquidación de las prestaciones devengadas por el demandante durante el tiempo que se desempeñó como Juez implicaría para la administración desacatar el ordenamiento legal vigente, pues, los decretos de los años 2008 hasta la fecha no han sido declarados nulos, por lo que, continúan siendo válidos y gozan de presunción de legalidad, correspondiendo su aplicación exegética.

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

III. CONSIDERACIONES

Procede el Juzgado a resolver el problema jurídico propio del presente asunto, para lo cual, 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 asociados:

🚦 ¿Tiene la prima especial de servicios, carácter de factor salarial?

De ser así:

- ✚ ¿Es procedente la reliquidación y pago de las prestaciones sociales devengadas por el demandante con base en el 100% de la remuneración básica mensual designada 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 4ª DE 1992.

En aplicación del artículo 150 de la Constitución Política, el Congreso de la República expidió la Ley 4ª 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 4ª 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 7° 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 4ª 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 4ª 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 4ª 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, porque 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 4ª de 1992 no puede ser otro que el aquí aludido**”./Lineas 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 4ª 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 4ª 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 4ª 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 Conjueces acoge en su totalidad, se concluye que la interpretación correcta que se debe hacer del Art. 14 de la Ley 4ª 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; 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 4ª 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, 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 4ª de 1992, razón por la cual, se declaró la nulidad de estos decretos.

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

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 4ª 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>
<i>Salario básico: \$10.000.000 Prima especial (30%): \$3.000.000 Salario sin prima: \$7.000.000 Total a pagar al servidor: \$10.000.000</i>	<i>Salario básico: \$10.000.000 Prima especial (30%): \$3.000.000 Salario más prima: \$13.000.000 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 4ª de 1992, tal distinción fue realizada en la sentencia del 29 de abril de 2014 de la Sala de Conjuces 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 Prima especial (30%): \$3.000.000 Base para liquidar prestaciones: 7.000.000</i>	<i>Salario básico: \$10.000.000 Prima especial (30%): \$3.000.000 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

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.

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

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 4ª 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 4ª de 1992, a lo que en realidad constituye el 30% del salario de los funcionarios y empleados que 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 4ª 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

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

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 4ª 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 vincularon 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.

*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 tesitura, la Corte Constitucional en sentencia C-279 de 1996, al realizar el análisis de constitucionalidad se pronunció sobre los artículos 14 y 15 de la Ley 4ª de 1992, declarando la **EXEQUIBILIDAD del apartado “sin carácter salarial”** contentivo de los mencionados preceptos.

En este mismo orden, la Sala de Conjuces 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 4ª 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 conjuces del Consejo de

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

Estado, hizo absoluta claridad en la facultad otorgada al Gobierno Nacional por el artículo 14 de la Ley 4ª 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 conjueces 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 4ª 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 4º 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.

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 21 de mayo de 2021. /Fls. 4 – 10, Archivo: 02DEMANDA (1).pdf/
 - b) La Entidad dio respuesta a través de la Resolución No. DESAJMER21-10843 del 10 de agosto de 2021, negando su solicitud. /Fls. 11-19, Archivo: Archivo: 02DEMANDA (1).pdf /
 - c) Contra la misma interpone recurso de apelación el 13 de agosto de 2021, el cual fue resuelto a través de la Resolución No. RH-5870 del 23 de noviembre de 2021 proferida por el Director de la Unidad de Recursos Humanos de la Dirección Ejecutiva de Administración Judicial, mediante la cual se confirmó en su integridad la recurrida. /Fls. 20-45, Archivo Archivo: 02DEMANDA (1).pdf /
- Obran así mismo, los siguientes certificados laborales del actor:
- Constancia expedida el 09 de agosto de 2004 por el Director de la Unidad de Recursos Humanos de la seccional Medellín, en la que consta que el señor **DIOGENES ENRIQUE VISBAL RICAUTE**, se encuentra vinculado al servicio de la Rama Judicial como **Juez** desde el **06 de agosto de 2004** (con periodos intermitentes). /fls. 34, archivo: Archivo: 02DEMANDA (1).pdf/
 - Consolidado de pago de Cesantías desde el año 2004 hasta el año 2020. /fl. 35, Archivo: 02DEMANDA (1).pdf/
 - Constancia expedida el 09 de agosto de 2021 por la Coordinadora de Asuntos Laborales de la Dirección Ejecutiva Seccional de Administración Judicial Medellín, en la que consta que el señor **DIOGENES ENRIQUE VISBAL RICAUTE**, identificado con la cédula de ciudadanía número 12.589.469 expedida en Plato (Magdalena), ha estado vinculado al servicio de la Rama Judicial como **Juez** y ha devengado la prima especial de servicios de manera mensual. /fls. 36 – 77, Archivo: 02DEMANDA (1).pdf/

Resulta entonces, claro para este Despacho Judicial, que el señor **DIOGENES ENRIQUE VISBAL RICAUTE**, se ha desempeñado como Juez de la República, desde el 06 de agosto de 2004 hasta la fecha, devengando la prima especial prevista en el artículo 14 de la Ley 4ª 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% para efecto de la liquidación de sus prestaciones sociales.

En este orden de ideas, considerándose la errónea liquidación de la prima especial prevista en el artículo 14 de la Ley 4ª de 1992, que aunque no tenga carácter salarial para efecto de la liquidación de prestaciones sociales, sí incidió negativamente en la remuneración básica mensual del 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 las prestaciones sociales.

V. CONCLUSION

Conforme a las consideraciones expuestas, se despacharán desfavorablemente las excepciones 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 Conjueces, 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 No. DESAJMER21-10843 del 10 de agosto de 2021 y RH-5870 del 23 de noviembre de 2021, mediante las cuales se negó al actor la solicitud de reconocimiento y pago de la prima especial de servicios sin factor salarial como un concepto adicional al 100% de la asignación básica que ha devengado laborando como Juez y el consecuente reajuste y pago de sus conceptos prestacionales.

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 Conjueces, 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, establecen⁷: (i) que

⁷ 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.

el termino 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 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 4ª 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, es claro que en el caso *sub iudice* se interrumpió el fenómeno de la prescripción trienal sólo hasta el **21 de mayo de 2021**⁸ y **DIóGENES ENRIQUE VISBAL RICAUTE** ha laborado como Juez desde el **06 de agosto de 2004**.

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

⁸ Presentación Reclamación administrativa

7 de enero de 1993, fecha en que entró en vigencia el artículo 14 de la Ley 4ª de 1992.

VII. LA INDEXACIÓN DE LAS SUMAS RECONOCIDAS

De igual forma, se ordenará que la demandada pague al 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 momento en el cual debió empezar a devengar la prima especial de servicios adicional al salario básico mensual en razón a su nombramiento en el cargo de Juez de la República.

Por tratarse de pagos de tracto 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 Proceso⁹, **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

⁹ “**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”

PRIMERO: DECLARESE LA NULIDAD de la **Resolución No. DESAJMER21-10843 del 10 de agosto de 2021**, expedida por el Director Ejecutivo Seccional de Administración Judicial de Medellín y de la **Resolución No. RH-5870 del 23 de noviembre de 2021**, expedida por el Director de la Unidad de Recursos Humanos de la Dirección Ejecutiva de Administración Judicial, mediante los cuales se negó el reconocimiento, reliquidación y pago de la prima especial como un valor adicional al 100% de la remuneración básica mensual devengada por el demandante y la consecuente reliquidación de sus prestaciones sociales, de acuerdo con lo analizado en la parte motiva de esta providencia.

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.

TERCERO: DECLARAR PROBADA la excepción de PRESCRIPCION TRIENAL, también propuesta por la entidad accionada.

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 al señor **DIOGENES ENRIQUE VISBAL RICAUTE**, identificado con la cédula de ciudadanía número 12.589.469 expedida en Plato (Magdalena), quien labora al servicio de la Rama Judicial desempeñando funciones de Juez de la República, la prima especial de servicios regulada por el artículo 14 de la Ley 4ª de 1992, en el treinta por ciento (30%) adicional al cien por ciento (100%) del salario básico que devengó, **a partir del 21 de mayo de 2018 y hasta el 31 de diciembre de 2020**, en razón a la ocurrencia de la prescripción trienal.
- b) A reliquidar, reconocer y pagar las prestaciones sociales, salariales y laborales (prima de navidad, prima de servicios, vacaciones, cesantías, prima de vacaciones, seguridad social en salud y pensión, bonificación por servicios prestados, entre otras) del señor **DIOGENES ENRIQUE VISBAL RICAUTE**, identificado con la cédula de ciudadanía número 12.589.469 expedida en Plato (Magdalena), tomando como base de liquidación el cien por ciento (100%) de su salario básico mensual (sin deducir el 30% por concepto de prima), pagando los valores diferenciales que correspondan entre lo cancelado y lo que se debió cancelar desde el **a partir del 21 de mayo de 2018 y hasta el 31 de diciembre de 2020**.
- c) Teniendo en cuenta, que la prima especial de servicios regulada por el artículo 14 de la Ley 4ª de 1992, es factor salarial únicamente para los aportes a pensión hasta el 2021, se 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 el señor **DIOGENES ENRIQUE VISBAL RICAUTE** percibió la prima especial de servicios, efectuando la correspondiente devolución de la diferencia de los aportes al Fondo de Pensiones al cual estuvo afiliado, sin perjuicio de lo consagrado en el Decreto 272 del 11 de marzo de 2021.

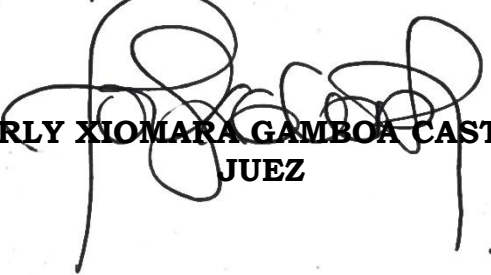
QUINTO. SE ORDENA a la entidad demandada dar cumplimiento al presente fallo en los términos previstos en el artículo 187 (inciso final), en el artículo 192 y en el numeral 4 del artículo 195 de la Ley 1437 de 2011, **previniéndose** a la parte demandante sobre la carga prevista en el inciso segundo del 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.

NOTIFÍQUESE 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. 030 DEL 16 DE MAYO DEL 2023



VALERIA CAÑAS CARDONA
Secretaria Ad-Hoc

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



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

Manizales, quince (15) de mayo del dos mil veintitrés (2023).

SENTENCIA No.	136 - 2023
RADICADO	27-001-33-33-002- 2019-00297 -00
MEDIO DE CONTROL	Nulidad y Restablecimiento del Derecho
DEMANDANTE	Narda Leonor Berardinelly Caicedo
DEMANDADO	Nación – Dirección Ejecutiva de Administración Judicial – Rama Judicial

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.

1. ANTECEDENTES

1.1 PRETENSIONES

Es pretendido por la parte demandante que se declare la nulidad de los siguientes actos administrativos:

- Resolución DESAJMER18-8674 del 13 de noviembre de 2018 expedida por el Director Ejecutivo Seccional de Administración Judicial de Medellín, mediante la cual se resolvió negativamente la reclamación administrativa que presentó el **13 de abril de 2018**, en la que solicitó el reconocimiento, liquidación y pago de la bonificación judicial como factor salarial y la consecuente reliquidación de todas sus prestaciones sociales.
- Resolución DESAJMER19-8354 del 27 de agosto de 2019 por medio de la cual se resolvió negativamente el recurso de reposición interpuesto contra la anterior resolución.
- El acto ficto o presunto negativo producto del silencio de la entidad demandada frente al recurso de apelación interpuesto el 11 de diciembre de 2018 contra el primer acto administrativo relacionado.

De forma consecencial, solicita a título de restablecimiento del derecho, que se ordene a la demandada el reconocimiento y pago de la bonificación

judicial¹ como factor salarial y prestacional para reliquidación de sus prestaciones sociales y demás emolumentos prestacionales, cancelándose las diferencias generadas de la liquidación, a partir del 1° de enero de 2013, así como la reliquidación de la bonificación por servicios prestados, teniendo en cuenta que, esta constituye el 35% del sueldo básico mensual

Finalmente, demanda el pago de la indemnización moratoria por la no consignación oportuna y total de las cesantías que en derecho correspondían, que la liquidación de la condena se haga en suma liquida de dinero y se ajuste tomando como base el IPC o al por mayor; la condena en costas y demás agencias en derecho a la parte demandada y el cumplimiento de la sentencia en los términos de los artículos 192, 193, 194 y 195 del CPACA.

1.2 HECHOS

Relata la demandante, que se desempeñó como SECRETARIA del Juzgado 001 Administrativo Oral del Circuito de Quibdó, **desde el 25 de mayo de 2015 hasta el 31 de diciembre de 2015**, que mediante Decreto 383 del 06 de marzo de 2013, se creó la bonificación judicial para los servidores de la Rama Judicial, la cual empezó a pagarse a partir del 10 de enero de 2013 de forma mensual señalándose que se reconocerá mientras el servidor público permanezca en el servicio de acuerdo a los valores allí fijados, los cuales se incrementarían año a año hasta el 2018 y a partir del 2019 se aumentan según la afectación del IPC.

Adiciona que, de conformidad con el decreto mencionado la bonificación creada constituyó factor salarial solamente para la base de cotización al Sistema General de Pensiones y al Sistema General de Seguridad Social en Salud, vulnerando así los derechos laborales, en tanto, es un derecho adquirido y constante que hace parte del salario en razón a que su causa fue la falta de pagos salariales indexados.

En razón a lo anterior, el día **13 de abril de 2018** presentó reclamación administrativa de carácter laboral ante el Consejo Superior de la Judicatura – Dirección Ejecutiva de Administración Judicial – Seccional Quibdó, solicitando el reconocimiento y pago de la bonificación judicial que devengó como salario y consecuentemente el reajuste y/o reliquidación de las cesantías e intereses a las cesantías, vacaciones, primera de vacaciones, prima de navidad, primas legales, prima de productividad, prima de servicios, entre otras, así como la indexación de esas sumas y el pago de los intereses comerciales y moratorios por la demora en su pago.

Narra que, dicha reclamación fue respondida negativamente por la entidad mediante Resolución No. DESAJMER18-8674 del 13 de noviembre de 2018, por lo cual, el 11 de diciembre de 2018, interpuso recurso de reposición en subsidio con el de apelación, resolviéndose el primero mediante la

¹ Reconocida en el artículo 1° del Decreto 383 de 2013

Resolución No. DESAJMER19-8354 del 27 de agosto de 2019, pero guardándose silencio frente al recurso de apelación.

1.3 NORMAS VIOLADAS

Las normas que considera la parte actora transgredidas, son:

✚ **DE ORDEN CONSTITUCIONAL:** artículos 2, 6, 13, 25, 29, 53 y 125 de la Constitución Política.

✚ **DE ORDEN LEGAL:** Leyes 33 y 62 de 1985, 5 de 1969, 4 de 1992, Decreto Ley 1042 de 1978, artículo 127 del CST, Ley 54 de 1962, Decreto 0383 de 2013, Ley 244 de 1995 adicionada por la Ley 1071 de 2006 y demás normas concordantes y complementarias.

✚ **DE ORDEN SUPRALEGAL:** Convenios 100 de 1951 OIT, 095 de la OIT.

1.4 CONCEPTO DE VIOLACION

La parte actora explica que, el objetivo del Estado es velar porque las personas puedan gozar de sus derechos, uno de los cuales es el salario constituido no solo por la suma fija que percibe el trabajador, sino por todo aquello que perciba como contraprestación a la prestación personal de sus servicios, siendo, entonces, la bonificación judicial parte del concepto salario, por lo cual, existe la obligación de liquidar las prestaciones sociales incluyendo dicho concepto.

Insiste, en que, la entidad demandada viola los fines, derechos y deberes consagrados en la Constitución Política y la Ley 5 de 1969, al no darle el alcance de salario a la bonificación judicial, entre ellos, el *derecho a la igualdad*, toda vez que, no ha reliquidado sus prestaciones sociales incluyéndola, pese a ser un emolumento que percibió de forma habitual y periódica.

Afirmar que, la posición de la Rama Judicial es contraria a la ley y al *principio de favorabilidad* en materia laboral establecido en el artículo 53 de la Constitución Política, máxime cuando el Consejo de Estado en abundante jurisprudencia ha señalado que el concepto salario incluye todas las sumas que habitual y periódicamente recibe el empleado como retribución por sus servicios, insistiendo en que, se debe liquidar las prestaciones sociales sobre lo realmente recibido.

En razón a lo anterior, colige que los decretos regulatorios de la Ley 4ª de 1992, tienen que estar acordes al sistema jurídico con el fin de respetar el *principio de legalidad*, permitiendo materializar los postulados que imponen a la administración la obligación de obedecer la Constitución y la Ley, sin embargo, el Gobierno Nacional al establecer en el Decreto 0383 de 2013 que la bonificación judicial únicamente constituiría factor salarial para la base de cotización a salud y pensión, desconoció el deber que le asiste de sujeción

a los principios normativos que desarrollan expresamente los elementos constitutivos de salario y los que no, disponiendo del derecho por mera liberalidad.

Concluye entonces, que la bonificación judicial creada en el multicitado decreto constituye salario en su integridad, pues, remunera el servicio como contraprestación del salario, siendo la finalidad de la norma reglamentaria: el cumplimiento de la ley que facultó su expedición, las demás normas de rango legal y la Constitución, lo que incumplió al crear la bonificación con carácter salarial de forma parcial.

1.5 CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

La Entidad vinculada por pasiva mediante apoderada judicial presentó escrito de contestación en el que luego de pronunciarse sobre los hechos, expone que se ha cancelado a la demandante lo preceptuado en los decretos expedidos por el Gobierno Nacional y que por mandato expreso de los Decretos 383 y 384 de 2013 la bonificación judicial constituye únicamente factor salarial para la base de cotización a salud y pensión.

Considera que, los órganos de cierre en lo constitucional y lo administrativo ratifican la potestad que tiene el legislador de disponer que determinados conceptos salariales se liquiden sin consideración al monto total del salario, sin que ello implique un incorrecto desarrollo de sus deberes o la violación de los derechos de los trabajadores, a lo que se suma que los mencionados decretos están vigentes y gozan de presunción de legalidad de modo que es deber de la administración aplicarlos.

Afirma, que lo alegado por la demandante no es un derecho subjetivo, por lo que, debió acudir a la acción de simple nulidad y solicitar el retiro del decreto 383 de 2013, no a la acción de nulidad y restablecimiento del derecho; adicionalmente no existe una sentencia del Consejo de Estado que de claridad sobre la interpretación de ese decreto y siendo una norma clara que no deja duda de su aplicación, la entidad ha procedido de manera correcta.

Resalta, la obligación de toda erogación de contar con un título constitutivo de gasto, que es inexistente para acceder a lo solicitado por la parte demandante, que además, obedece a una interpretación subjetiva de una norma clara que no deja dudas en su interpretación y estando la administración judicial sometida al imperio de la Ley ha actuado correctamente, en tanto, viene aplicando exegeticamente el contenido de las prescripciones contenidas en el Decreto 383 de 2013, tal y como fue recomendado por el área jurídica de la Dirección Seccional de Administración Judicial de Medellín, que en un concepto indica que no es viable presentar formula conciliatoria en estos casos, en razón a que, se presenta la excepción de *ausencia de causa petendi – inexistencia del derecho reclamado y cobro de lo no debido*.

2. TRÁMITE PROCESAL

El Juzgado Segundo Administrativo de Pereira admitió demanda mediante Auto Interlocutorio No. 1939 del 16 de octubre de 2019, allegándose contestación de la demanda en términos, posteriormente, se corre traslado de las excepciones formuladas, las cuales no fueron respondidas por el extremo activo. /Fl. 133 archivo: 01Cuaderno1/. Así mismo, mediante Auto Interlocutorio No. 926 del 29 de octubre de 2020, se prescinde de la audiencia inicial, se incorporan las pruebas documentales al expediente, se corre traslado a las partes para alegar de conclusión y al Ministerio Público para rendir concepto. /Fl. 135 – 136, archivo: 01Cuaderno1/. Posteriormente, el Juzgado 403 Administrativo Transitorio de Manizales creado mediante Acuerdo PCSJA22-12034 del 17 de enero de 2023, mediante Auto Interlocutorio 423 del 30 de marzo de 2023 declara la nulidad parcial del Auto Interlocutorio No. 926 y fija el litigio, corriendo traslado nuevamente a las partes y al Ministerio público para lo pertinente. /Archivo: 04AutoDeclaraNulidadFijaLitigio/.

2.1 ETAPA DE ALEGACIONES

PARTE DEMANDANTE: Reitera lo señalado en su escrito de demanda con respecto a lo que se considera salario de conformidad con la Ley 5 de 1969, concluyendo que la liquidación de las prestaciones de los servidores de la Rama Judicial debe hacerse incluyendo la bonificación judicial como factor salarial. Insiste que, la posición asumida por la Rama Judicial es contraria a las normas legales y al principio constitucional de favorabilidad en material laboral. Finaliza solicitando que se acceda a sus pretensiones, en tanto, la Corte Constitucional y el Consejo de Estado definen los límites a los que está sometido el Ejecutivo para fijar el régimen salarial y prestacional de los servidores públicos que han sido desconocidos en la expedición del Decreto 0383 de 2013.

PARTE DEMANDADA: SOLICITA NO ACCEDER A LAS PRETENSIONES, en tanto, el Decreto 383 de 2003 taxativamente limita el factor salarial de la bonificación judicial, siendo su actuación acorde con la Ley. Reitera, que se configuran las excepciones de ausencia de causa petendi – inexistencia del derecho reclamado y cobro de lo no debido, y que, es una facultad del legislador disponer que conceptos salariales se liquiden sin consideración al monto total del salario.

MINISTERIO PÚBLICO: El Agente del Ministerio Publico no emitió concepto.

3. CONSIDERACIONES

Procede el Juzgado a resolver el problema jurídico propio de la siguiente causa,

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:

- ✚ ¿Debe inaplicarse la expresión “...y constituirá únicamente factor salarial para la base de cotización al Sistema General de Pensiones y al Sistema General de Seguridad Social en Salud” contenida en el artículo 1° del Decreto 0383 de 2013 y los Decretos que lo modifican?
- ✚ ¿Tiene derecho la demandante al reconocimiento de la bonificación judicial como factor salarial?

De ser positiva la respuesta anterior,

- ✚ ¿Deben reliquidarse la totalidad de los factores salariales y prestacionales que devengan la demandante?
- ✚ ¿Se configuró la prescripción trienal de alguno de los derechos reconocidos?

3.1 ARGUMENTO CENTRAL

3.1.1 PREMISA NORMATIVA Y JURISPRUDENCIAL

- DE LA BONIFICACION JUDICIAL, ARTICULO 1° DEL DECRETO 0383 DE 2013

El Gobierno Nacional en observancia de los criterios y objetivos fijados en la Ley 4ª de 1992, expidió el Decreto 0383 de 2013, que en su artículo 1° creó para los servidores de la Rama Judicial una bonificación judicial, en los siguientes términos:

“ARTÍCULO 1. *Créase para los servidores de la Rama Judicial y de la Justicia Penal Militar a quienes se les aplica el régimen salarial y prestacional establecido en los Decretos 57 y 110 de 1993, 106 de 1994, 43 de 1995 y que vienen rigiéndose por el decreto 874 de 2012 y las disposiciones que lo modifiquen o sustituyan, una bonificación judicial, la cual se reconocerá mensualmente y constituirá únicamente factor salarial para la base de cotización al Sistema General de Pensiones y al Sistema General de Seguridad Social en Salud.*”

Consecutivamente, en el artículo 3 del mencionado decreto, consagró:

“ARTÍCULO 3. *Ninguna autoridad podrá establecer o modificar el régimen salarial o prestacional estatuido por las normas del presente Decreto, en concordancia con lo establecido en el artículo 10° de la Ley 4ª de 1992. Cualquier disposición en contrario carecerá de todo efecto y no creará derechos adquiridos.*”

Se sigue de la literalidad del artículo 1° de dicha normativa, que la bonificación judicial creada se reconocerá mensualmente y constituirá únicamente factor salarial para la base de cotización al Sistema General de Pensiones y al Sistema General de Seguridad Social en Salud; así mismo, se advierte del artículo 3°, que ninguna autoridad podrá modificar el régimen

salarial o prestacional allí estatuido, considerándose ineficaz cualquier disposición que vaya en contravía, la cual además, no creará derechos adquiridos.

No pasa por alto, este Despacho judicial, que, el artículo 2º del mismo cuerpo normativo, establece para los funcionarios y empleados de la Rama Judicial allí relacionados, y, respecto a quienes ejercen el mismo empleo y se encuentran regidos por otro régimen salarial, el derecho a percibir la diferencia salarial a título de bonificación judicial, esto es una referencia que evidencia la finalidad de la norma.

Adicionalmente, como antecedente importante, tenemos el Acta de Acuerdo suscrita el 6 de noviembre de 2012 entre el **Gobierno Nacional de la República de Colombia** y los **Representantes de los Funcionarios y Empleados de la Rama Judicial y de la Fiscalía General de la Nación**, mediante la cual se dio cese al conflicto laboral surgido en virtud del parágrafo del artículo 14 de la Ley 4ª de 1992⁴, se estableció lo siguiente:

“(...) con el fin de realizar la nivelación de la remuneración de los funcionarios y empleados de la Rama Judicial y Fiscalía General de la Nación, los representantes de los funcionarios y empleados de la Rama Judicial y Fiscalía General de la Nación y el Gobierno Nacional, por intermedio de los Ministerios de Justicia y del Derecho, Hacienda y Crédito Público y Trabajo y Seguridad Social, junto con la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura y la Fiscalía General de la Nación,

ACUERDAN:

*1.- Reconocer el Derecho a los funcionarios y empleados de la Rama Judicial y Fiscalía General de la Nación a tener una nivelación en la remuneración en los términos de la Ley 4ª de 1992, atendiendo criterios de equidad.
(...)”*

El proceso de ajustes en los sistemas de remuneración de los funcionarios y empleados de la Fiscalía General de la Nación, iniciará igualmente en la vigencia fiscal del 2013 y se realizará de forma equivalente al proceso que se realice para los funcionarios y empleados de la Rama Judicial, con el monto que para ello se requiera. (...) / Líneas del Despacho/.

Bajo estas premisas, se aprecia que la bonificación de que trata el Decreto 383 de 2013, fue instituida con la finalidad de nivelar la remuneración de los empleados de la **Dirección Ejecutiva de Administración Judicial – Rama Judicial**, lo que se traduce en la retribución de los servicios prestados por los funcionarios y empleados de la entidad demandada.

Precisado lo anterior, y teniendo en cuenta el objeto de la presente controversia, conviene efectuar un análisis sobre el concepto de salario, para determinar si la bonificación judicial tiene relación con el mismo.

- DEL CONCEPTO DE SALARIO:

El artículo 53 de la Constitución Política facultó al Congreso de la República para expedir el Estatuto del Trabajo teniendo como pilares mínimos los siguientes principios constitucionales:

“(…) 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, 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.”

Del mismo modo, dispuso que *“Los convenios internacionales del trabajo, debidamente ratificados, hacen parte de la legislación interna”,* al mismo tenor estableció *“La ley, los contratos, los acuerdos y convenios de trabajo, no pueden menoscabar la libertad, la dignidad humana ni los derechos de los trabajadores.”*

En esta línea de intelección, el bloque de constitucionalidad, los tratados y convenios internacionales son aplicables y de obligatorio cumplimiento como parámetro de legalidad en las actuaciones del Estado, es así, que su inobservancia vulnera flagrantemente la Constitución.

Ahora bien, el Convenio sobre la Protección del Salario (Co95, Convenio, núm. 95, 1949) adoptado en Ginebra en la 32ª reunión CIT, tuvo su entrada en vigor el 24 de septiembre de 1952, y fue debidamente ratificada por Colombia el 7 de junio de 1962 a través de la Ley 54 de 1962, tal Convenio en su artículo 1º aludió al significado del salario en los siguientes términos:

*“(…) el **término salario** significa la remuneración o ganancia, sea cual fuere su denominación o método de cálculo, siempre que pueda evaluarse en efectivo, fijada por acuerdo o por la legislación nacional, y debida por un empleador a un trabajador en virtud de un contrato de trabajo, escrito o verbal, por el trabajo que este último haya efectuado o deba efectuar o por servicios que haya prestado o deba prestar.”*

Adicionalmente, mediante la Ley 50 de 1990, fueron introducidas varias reformas al Código Sustantivo del Trabajo, específicamente y para el asunto *sub examine*, citamos aquellas alusivas a los elementos constitutivos de salario:

“Artículo 14. El artículo 127 del Código Sustantivo del Trabajo quedará así: Artículo 127. Elementos integrantes. **Constituye salario** no sólo la remuneración ordinaria, fija o variable, sino **todo lo que recibe el trabajador** en dinero o en especie **como contraprestación directa** del servicio, **sea cualquiera la forma o denominación que se adopte**, como primas, sobresueldos, bonificaciones habituales, valor del trabajo suplementario o de las horas extras, valor del trabajo en días de descanso obligatorio, porcentajes sobre ventas y comisiones.” /Negrillas del Despacho/

Por su parte, el canon 15 de la misma normativa, establece aquellos emolumentos no constitutivos de salario, así:

“Artículo 15. El artículo 128 del Código Sustantivo del Trabajo quedará así: Artículo 128. Pagos que no constituyen salario. **No constituyen salario** las sumas que **ocasionalmente** y por mera liberalidad recibe el trabajador del empleador, como primas, bonificaciones o gratificaciones

ocasionales, participación de utilidades, excedente de las empresas de economía solidaria y lo que recibe en dinero o en especie no para su beneficio, ni para enriquecer su patrimonio, sino para desempeñar a cabalidad sus funciones, como gastos de representación, medios de transporte, elementos de trabajo y otros semejantes. Tampoco las prestaciones sociales de que tratan los títulos VIII y IX, ni **los beneficios o auxilios habituales u ocasionales** acordados convencional o contractualmente u otorgados en forma extralegal por el empleador, cuando las partes hayan dispuesto expresamente que no constituyen salario en dinero o en especie, tales como la alimentación, habitación o vestuario, las primas extralegales, de vacaciones, de servicios o de navidad.” /Negrillas del Despacho/

Se deduce entonces, que, si un emolumento es percibido por el empleado de manera esporádica, casual o sin periodicidad no constituye salario, por el contrario, si es percibido de forma habitual o periódica, constituye salario, siendo una variable indispensable para su determinación la frecuencia o periodicidad con que se recibe.

Reforzando el argumento, se trae a colación que, la Corte Constitucional en sentencia de unificación 995/99, con ponencia del doctor Carlos Gaviria Díaz, dispuso:

*“Para efectos del significado que en nuestro ordenamiento ha de tener la voz salario y, sobre todo, para la protección judicial del derecho a su pago cumplido, **deben integrarse todas las sumas que sean generadas en virtud de la labor desarrollada por el trabajador, sin importar las modalidades o denominaciones que puedan asignarles la ley o las partes contratantes.** Así, no sólo se hace referencia a la cifra quincenal o mensual percibida por el empleado -sentido restringido y común del vocablo-, sino a **todas las cantidades que, por concepto de primas, vacaciones, cesantías, horas extras -entre otras denominaciones-, tienen origen en la relación laboral y constituyen remuneración o contraprestación por la labor realizada o el servicio prestado.** Las razones para adoptar una noción de salario expresada en estos términos, no sólo se encuentran en la referida necesidad de integración de los diferentes órdenes normativos que conforman el bloque de constitucionalidad, sino que son el reflejo de una concepción garantista de los derechos fundamentales, que en materia laboral constituye uno de los pilares esenciales del Estado Social de Derecho. /Negrillas del Despacho/*

Antes de lo mencionado, en la sentencia C-710 de 1996, el Máximo Órgano Constitucional había señalado sobre la definición de factor salarial:

*“(…) pues todo aquello que recibe el trabajador como contraprestación directa de su servicio, sin importar su denominación, es salario. **En esta materia, la realidad prima sobre las formalidades pactadas** por los sujetos que intervienen en la relación laboral. Por tanto, si determinado pago no es considerado salario, a pesar de que por sus características es retribución directa del servicio prestado, el juez laboral, una vez analizadas las circunstancias propias del caso, hará la declaración correspondiente (…)” /Negrillas del Despacho/*

Lo indicado por la Corte Constitucional, desarrolla el precepto 53 constitucional en el cual se predica que *“(…)La realidad prima sobre las formalidades pactadas por los sujetos que intervienen en la relación laboral”*, noción que conduce a establecer que determinadas sumas de dinero que de forma primigenia no hayan sido tomadas como constitutivas de salario, pero que en realidad, tienen un carácter de periodicidad y retribución directa por

la labor prestada, a pesar de estar excluidas inicialmente como factor salarial, se deben considerar por el Juez natural, como tal, en razón a la garantía de este principio.

En este contexto, se debe examinar el articulado del Decreto en cita, a la luz del principio de la primacía de la realidad sobre las formas, el cual también ha sido desarrollado por la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia² en extensa jurisprudencia, así:

“(...) Cabe advertir que conforme lo establece el artículo 53 de la Carta Fundamental, el principio de la prevalencia de la realidad sobre las formalidades establecidas por los sujetos de la relación laboral, implica como lo ha sostenido esta Corporación, un reconocimiento a la desigualdad existente entre trabajadores y empleadores, así como a la necesidad de garantizar los derechos de aquellos, sin que puedan verse afectados o desmejorados en sus condiciones por las simples formalidades (...).”

Por otra parte, el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección "B", radicado **2012-00260 (3568-15)** del 02 de febrero de 2017, concluyó que la Ley es quien define qué ingresos deben ser tenidos en cuenta para efectos de liquidar el salario, y, al respecto, indicó: *“(...) debe entenderse que todo pago con carácter retributivo, que constituya un ingreso personal para el trabajador y que sea habitual, tiene tal naturaleza o característica (...).”*

Ahora bien, en cuanto a las bonificaciones habituales, las dos Secciones de la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia, han sido reiterativas al afirmar que tales bonificaciones tienen el carácter constitutivo de salario, razón por la cual, deben ser tenidas en cuenta al momento de liquidar los salarios y las prestaciones sociales.

Corolario de lo expuesto, constituye salario no solo la remuneración ordinaria, fija o variable, sino todo lo que percibe el trabajador en dinero o en especie como contraprestación directa del servicio prestado, independientemente de la denominación que esta tenga, tales como, primas, sobresueldos, bonificaciones habituales, valor del trabajo suplementario o de las horas extras, valor del trabajo en días de descanso obligatorio y/o porcentajes sobre ventas o comisiones, por ende, es dable concluir que la bonificación judicial constituye salario.

- DE LA BONIFICACION JUDICIAL COMO FACTOR SALARIAL

Guardando coherencia con lo hasta aquí expuesto, se tiene, que en el parágrafo del artículo 14 de la Ley 4ª de 1992, el Legislador autorizó al Gobierno Nacional para que revisara el sistema de remuneración de funcionarios y empleados de la Rama Judicial sobre la base de la nivelación o reclasificación atendiendo criterios de equidad, y, en el Decreto 0383 de 2013, se creó para los servidores de la Rama Judicial una bonificación judicial, la cual se reconoce mensualmente y constituye únicamente factor salarial para la base de cotización al Sistema General de Pensiones y al Sistema de Seguridad Social en Salud.

² SALA DE CASACIÓN LABORAL. CARLOS ERNESTO MOLINA MONSALVE, Magistrado Ponente. Radicación N° 39259. Acta N° 11. Bogotá, D.C., diecisiete (17) de abril de dos mil trece (2013).

Como fue indicado, dicho decreto tuvo, además, como antecedente importante, el acuerdo suscrito el 06 de noviembre de 2012, entre el Gobierno Nacional y los Representantes de los funcionarios y empleados de la Rama Judicial y de la Fiscalía General de la Nación, donde se pactó el reconocimiento de una nivelación en la remuneración en los términos de la Ley 4ª de 1992.

Pese a ser clara, la causa y finalidad de la “*bonificación Judicial*”, el Gobierno Nacional, en uso de su facultad reglamentaria limitó su connotación de *factor salarial*, desnaturalizando la lógica y el sentido de la Ley 4ª de 1992, la cual desarrolló o reglamentó con su creación, por lo que, esta limitación no solo infringe el objetivo que ésta le había impuesto a la nivelación salarial de los funcionarios y empleados de la **Dirección Ejecutiva de Administración Judicial – Rama Judicial**, sino que vulnera flagrantemente el artículo 53 de la Carta Suprema.

- DE LA EXCEPCION DE INCONSTITUCIONALIDAD

En estos términos, con especial atención a las características de cada caso y en aras de determinar si tal precepto resulta aplicable o no, se torna necesario emplear *la excepción de inconstitucionalidad o el control de constitucionalidad por vía de excepción* que se fundamenta en el artículo 4º de la Constitución, el cual reza:

“La Constitución es norma de normas. En todo caso de incompatibilidad entre la Constitución y la ley u otra norma jurídica, se aplicarán las disposiciones constitucionales”.

De forma preliminar resulta pertinente destacar, que al respecto del concepto y alcance de esta figura, la Corte Constitucional, ha indicado:

*“La jurisprudencia constitucional ha definido que “la excepción de inconstitucionalidad es una facultad o posibilidad (o si se quiere, una herramienta) de los operadores jurídicos, en tanto, no tiene que ser alegada o interpuesta como una acción; pero se configura igualmente como un deber, en tanto, las autoridades no pueden dejar de hacer uso de ella en los eventos en que detecten una clara contradicción entre la disposición aplicable a un caso concreto y las normas constitucionales”. En consecuencia, esta herramienta se usa con el fin de proteger, **en caso concreto y con efecto inter partes**, los derechos fundamentales que se vean en riesgo por aplicación de una norma de inferior jerarquía y que, de forma clara y evidente, contraria las normas contenidas dentro de la Constitución Política.”³ (Resaltado del Juzgado)*

En cuanto a las circunstancias que dan lugar a la aplicación de esta figura, el Alto Tribunal Constitucional, señaló:

“ 5.2. Dicha facultad puede ser ejercida de manera oficiosa o a solicitud de parte cuando se esta frente a alguna de las siguientes circunstancias:

- (i) **La norma es contraria a las cánones superiores y no se ha producido un pronunciamiento sobre su constitucionalidad,***

³ Sentencia SU132/13

toda vez que “de ya existir un pronunciamiento judicial de carácter abstracto y concreto y con efectos erga omnes, la aplicación de tal excepción de inconstitucionalidad se hace inviable por los efectos que dicha decisión genera, con lo cual cualquier providencia judicial, incluidas las de las acciones de tutela deberán acompañarse a la luz de la sentencia de control abstracto que ya se hubiere dictado;

- (ii) La regla formalmente válida y vigente reproduce en su contenido otra que haya sido objeto de una declaratoria de inexecutable por parte de la Corte Constitucional o de nulidad por parte del Consejo de Estado, en respuesta a una acción pública de inconstitucionalidad o de nulidad por inconstitucionalidad según sea el caso; o
- (iii) En virtud, **de la especificidad de las condiciones del caso particular, la aplicación de la norma acarrea consecuencias que no estarían acordes a la luz del ordenamiento iusfundamental**. En otras palabras, “puede ocurrir también que se esté en presencia de una norma que, en abstracto, resulte conforme a la Constitución, pero no pueda ser utilizada en un caso concreto sin vulnerar disposiciones constitucionales”.
- (iv) En todo caso, vale la pena aclarar que **el alcance de esta figura es inter-partes** y, por contera, la norma inaplicada no desaparece del sistema jurídico y continúa siendo válida. De modo que “Las excepciones de constitucionalidad pueden ser acogidas o no por ésta Corporación, no configura un precedente vinculante y tiene preeminencia sobre los fallos particulares que se hayan dado por vía de excepción”. Así se preserva la competencia funcional de la Sala Plena para pronunciarse de fondo sobre la materia, siendo esta la instancia última de control de constitucionalidad de las leyes, conforme al artículo 241 superior.”⁴ (Resaltado del Juzgado)

Además, frente a la observancia del bloque de Constitucionalidad para la aplicación de la figura, expresó:

“Resulta que el funcionario encargado de la aplicación de una norma de una norma jurídica, se encuentra en la obligación, no sólo de verificar su conformidad con las disposiciones expresamente consagradas en la Constitución Política de 1991, sino con el conjunto de derechos humanos que cumplen con las siguientes características: (i) que se encuentren contenidos en Tratados o Convenios internacionales de derechos humanos ratificados por Colombia y (ii) tales derechos sean de aquellos en los cuales se encuentre prohibida su limitación en los estados de excepción.”⁵

Conforme a lo anterior, le es imperioso al Despacho concluir, que esta figura jurídica debe ser aplicada cuando se vislumbre una clara contradicción entre una norma de rango legal y otra de rango constitucional, caso en el cual imperan las garantías constitucionales cuyos efectos se circunscriben únicamente al asunto particular y específico que se alega.

⁴ Sentencia T-681/16

⁵ Sentencia T-1015/05

A su vez, se tiene que, el artículo 148 de la Ley 1437 de 2011, al referirse al control por vía de excepción, establece: *“En los procesos que se adelanten ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo, el juez podrá, de oficio o a petición de parte, inaplican con efectos interpartes los actos administrativos cuando vulneren la Constitución Política y la Ley. (...)”*; por lo que, el control por vía de excepción, respecto de un acto administrativo, puede ejercerse por mandato constitucional y legal.

Esto, además, por cuanto de lo estudiado se desprende, que la causa y finalidad de la bonificación judicial creada por el Gobierno Nacional mediante el Decreto 0383 de 2013, es concretar los lineamientos del artículo 14 de la Ley 4ª de 1992, que tuvo por finalidad lograr la nivelación salarial de los servidores de la Rama Judicial con la que se pudiera concretar un equilibrio en términos de remuneración, tal y como se desprende de la lectura integral de la norma.

Así, se aprecia, que la disposición normativa contenida en el artículo 1 del Decreto 0383 de 2013, donde se establece que, la bonificación judicial: *“...y constituirá únicamente factor salarial para la base de cotización al Sistema General de Pensiones y al Sistema General de Seguridad Social”* contiene una contradicción, puesto que, a pesar de reconocerle la condición de factor de salarial para la base de cotización del Sistema de Seguridad Social y de Salud, la limita para los demás efectos salariales y prestacionales, desconociendo así, los lineamientos de la Ley 4ª de 1992, que como ya se indicó, ordena equilibrar el salario entre los cargos de los distintos niveles jerárquicos de la Rama Judicial y nivelar los salarios de los empleados de la Rama Judicial.

Lo anterior, por cuanto, en el Decreto 0383 de 2013, se dispone que la bonificación judicial constituye un pago mensual, y, por lo tanto, habitual y periódico, lo que nos lleva a deducir, que cumple con las características de ser: una remuneración fija, en dinero y establecida como contraprestación directa del servicio. De manera que, la restricción prevista en su artículo 1º contraría las previsiones normativas de la Ley 4ª de 1992, en el artículo 53 de la Constitución Política, el Convenio 95 de la Organización Internacional del Trabajo que define el salario como la remuneración o ganancia, fijada por acuerdo o por la Ley, debida por un empleador a un trabajador, por el trabajo que éste último haya efectuado o deba efectuar, y el Convenio 100, que señala que, el término “remuneración” comprende el salario o sueldo ordinario, básico o mínimo, **y cualquier otro emolumento** en dinero pagado por el empleador al trabajador en concepto del empleo de éste último, ratificados por Ley 54 de 1962.

De esta manera, al ser la restricción prevista en el artículo 1 del Decreto 383 de 2013, desconocedora de los mandatos de optimización contenidos en la Ley que desarrolla, vulnera a la demandante los derechos a la remuneración mínima, vital y móvil, a la favorabilidad laboral y progresividad, entre otros.

En vista de lo anterior, considera este Despacho necesario inaplicar por inconstitucional la expresión “...constituirá únicamente factor salarial para la base de cotización al Sistema General de Seguridad Social y al Sistema General de la Seguridad Social en Salud (...)” contenida en el artículo 1° del Decreto 0383 del 06 de marzo de 2013, con el fin de que se tenga la bonificación judicial que devengó la parte demandante, como factor salarial para todos los efectos salariales y prestacionales.

3.1.2 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 demandante presentó reclamación administrativa el **13 de abril de 2018**, respondida negativamente por la demandada mediante la Resolución No. DESAJMER18-8674 del 13 de noviembre de 2018. /Fls. 29 – 33 y 56 – 63, Archivo: “01Cuaderno1.pdf/
 - b) Frente a la misma, el 11 de diciembre de 2018, la parte actora presenta recurso de reposición en subsidio con el de apelación /Fls. 67 – 74, Archivo: “01Cuaderno1.pdf/”, decidiéndose desfavorablemente el de reposición y concediéndose el de apelación, a través de la Resolución No. DESAJMRR19-8354 de 27 de agosto de 2019. /Fls. 77 – 87, Archivo: “01Cuaderno1.pdf/
 - c) La entidad accionada no dio respuesta al recurso de apelación, configurándose el silencio administrativo negativo.
- Obran así mismo, las siguientes pruebas documentales sobre la relación laboral:
 - Resolución No. 003 del 25 de mayo de 2015 por medio de la cual se nombra en provisionalidad en el cargo de Secretaria de Juzgado a la señora NARDA LEONOR BERARDINELLY CAICEDO, identificada con la cédula de ciudadanía No. 1.077.440.873 de Quibdó. /Fl. 41, Archivo: “01Cuaderno1.pdf/
 - Acta de posesión del 25 de mayo de 2015. /Fl. 39, Archivo: “01Cuaderno1.pdf/
 - Comprobantes de Nómina del periodo comprendido entre el 01 de junio al 31 de diciembre del año 2015, donde se evidencia que la señora NARDA LEONOR BERARDINELLY devengó la bonificación judicial de forma mensual. /Fls. 43-55, Archivo: “01Cuaderno1.pdf/

Resulta entonces, claro para este Despacho Judicial, que la señora **NARDA LEONOR BERARDINELLY CAICEDO**, se ha desempeñado al servicio de la Rama Judicial durante el periodo comprendido entre el 25 de mayo al 31 de diciembre del año 2015, devengando la bonificación judicial prevista en el Decreto 0383 de 2013, sin que la misma haya sido tomada en cuenta como parte integrante de su salario, ello, a pesar de ser percibida mensualmente y como retribución directa de los servicios prestados, pues se advierte que tal emolumento solo ha constituido base para el cálculo de los aportes al Sistema General de Seguridad Social, y no para el cómputo de las prestaciones sociales que la demandante devengó.

Así las cosas, teniendo en cuenta lo ampliamente discurrido por el Despacho, se concluye que, la bonificación judicial descrita en el Decreto 0383 de 2013, reviste carácter salarial y tiene incidencia directa en todos los emolumentos que percibió NARDA LEONOR BERARDINELLY CAICEDO, ello por cuanto, tal emolumento se causó de forma permanente y sucesiva, de allí, que resulte imperiosa la obligación de reliquidar las prestaciones sociales y salariales con base en la totalidad del salario que devengó.

3.1.3. CONCLUSION

Conforme a las consideraciones expuestas, es claro para el Despacho que, la parte actora tiene derecho al reconocimiento y pago de la bonificación judicial creada por el Decreto 383 del 6 de marzo de 2013, como factor salarial con la incidencia en la liquidación de las demás prestaciones sociales percibidas.

Así mismo, de lo probado en el proceso y conforme con los argumentos de las partes, se concluye que a la demandante no se le reconoció la bonificación judicial como factor salarial para la liquidación de sus prestaciones sociales, incluyendo las cesantías, y, de conformidad, con el marco normativo y jurisprudencial expuesto, la bonificación judicial establecida en el Decreto 0383 de 2013, sí reviste carácter salarial y tiene incidencia prestacional, haciendo parte, por tanto, de la asignación mensual, ostentando el carácter permanente de la remuneración, y generando, por tanto, la obligación de reliquidar las prestaciones sociales con base en la totalidad del salario devengado.

Aunado a lo anterior, se recuerda que, el decreto nace como consecuencia de un acuerdo entre los sindicatos y el Gobierno Nacional, con el único fin de nivelar los salarios de los trabajadores beneficiarios, por ende, no es posible pensar que la referida norma pueda ir en contravía del bloque de constitucionalidad y lo dispuesto en el parágrafo del artículo 14 de la Ley 4ª de 1992.

Considera entonces el Despacho, dando solución al problema jurídico planteado, que la bonificación judicial, creada mediante el Decreto 383 de 2013, constituye factor salarial para liquidar las prestaciones sociales percibidas por la parte actora, y por lo tanto, deberá tenerse en cuenta para

la liquidación de la bonificación por servicios prestados, la prima de productividad, la prima de servicios y demás emolumentos prestacionales.

En esta medida, como ya se indicó, se dará aplicación a la excepción de inconstitucionalidad prevista en el artículo 4° de la Constitución Política, en concordancia con el artículo 148 de la ley 1437 de 2011, y se inaplicará la frase: “... y constituirá únicamente factor salarial para la base de cotización al Sistema General de Pensiones y al Sistema General de Seguridad Social en Salud”, contenida en el artículo 1° del Decreto 0383 del 6 de marzo de 2013.

En consecuencia, se declarará la nulidad de los actos acusados, ordenando a título de restablecimiento del derecho a la **NACION- RAMA JUDICIAL- DIRECCION EJECUTIVA DE ADMINISTRACIÓN JUDICIAL**, la reliquidación de las primas de servicios, de productividad, de navidad, de vacaciones, cesantías e intereses a las cesantías, bonificaciones por servicios prestados y demás emolumentos prestacionales, devengadas por la demandante en el periodo comprendido entre el 25 de marzo y 31 de diciembre de 2015, teniendo en cuenta la bonificación judicial para cada año, conforme los valores dispuestos en las tablas fijadas en el Decreto 0383 de 2013.

Se precisa, que el restablecimiento del derecho se ordenará desde la fecha mencionada, de acuerdo a lo probado con el acta de posesión y los comprobantes de nómina aportados con la demanda que señalan los extremos temporales del servicio que prestó la señora NARDA LEONOR BERARNIDELLY CAICEDO a la Rama Judicial; pruebas que no fueron objetadas por la parte demandada.

3.1.4 PRESCRIPCIÓN.

En la Sentencia de Unificación –SUJ-016-CES2-2019- de 2 de septiembre de 2019, Sección 2°-Sala de Conjueces, 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, establecen⁶: (i) que el termino 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

⁶ 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.

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

Es claro entonces, que el Despacho debe establecer el momento en que el derecho se tornó exigible, para luego, verificar la interrupción de la prescripción, a partir, de la última fecha de presentación del reclamo, contando 3 años hacia atrás, para reconocer como debido solo este lapso temporal.

Para el efecto se tiene que, el derecho a la Bonificación Judicial se hizo efectivo el 1° de enero de 2013, por disposición del artículo 5° del Decreto 0383 de 2013, y se encuentra probado en el expediente que la señora **NARDA LEONOR BERARDINELLY CAICEDO**, prestó sus servicios a la Rama Judicial entre el 25 de marzo y 31 de diciembre de 2015, acudiendo a solicitar el reconocimiento y pago de la bonificación judicial ante la misma sólo hasta el día **13 de abril de 2018**, por tanto, se le reconocerá la reliquidación de las prestaciones sociales desde la fecha en que adquirió el derecho, pero con efectos fiscales desde el **13 de abril de 2015**, en consideración, a que entre la fecha de la solicitud y la fecha en la cual se hizo exigible el pago de la bonificación judicial (día de vinculación), pasaron más de tres años operando el fenómeno de la prescripción trienal de acuerdo al precedente jurisprudencial citado.

Se aclara que, sobre los aportes a pensión, dejados de consignar por la entidad demandada, no opera el fenómeno de prescripción, toda vez que, los aportes a pensión no pueden ser sustituidos y garantizan la viabilidad financiera del Sistema General de Pensiones; tampoco pueden ser objeto 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 4ª de 1992.

4. 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 ella 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 la 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. Por tratarse de pagos de tracto sucesivo la fórmula se aplicará separadamente, mes por mes; efectuándose los descuentos por concepto de aportes para pensión y salud sobre los factores que se incluyan.

Le asiste entonces el deber a la demandada de 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, así como cumplir la sentencia dentro de los términos establecidos para ello por los artículos 192 y 195 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo (CPACA).

5. 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 Proceso⁷, **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

⁷ “**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”

PRIMERO: INAPLICAR para el caso concreto, en virtud de la excepción de inconstitucionalidad prevista en la Constitución Política, la frase “*y constituirá únicamente factor salarial para la base de cotización al Sistema General de Pensiones y al Sistema General de Seguridad Social en Salud*” contenida en el artículo 1° del Decreto 0383 del 06 de marzo de 2013, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO. DECLARAR NO PROBADA la excepción denominada: *AUSENCIA DE CAUSA PETENDI – INEXISTENCIA DEL DERECHO RECLAMADO Y COBRO DE LO NO DEBIDO*, propuesta por la entidad accionada.

TERCERO. DECLARAR PROBADA de oficio la excepción de PRESCRIPCION.

CUARTO. DECLARAR LA NULIDAD de las Resoluciones No. **DESAJMER18-8674** del 13 de noviembre de 2018 y **DESAJMER19-8354** del 27 de agosto de 2019 proferidas por el Director Ejecutivo Seccional de Administración Judicial de Medellín, así como **del acto ficto o presunto** configurado por el silencio administrativo negativo que decidió el recurso de apelación interpuesto de forma subsidiaria el día 11 de diciembre de 2018, mediante las cuales se negó a la señora NARDA LEONOR BERARDINELLY CAICEDO el reconocimiento, liquidación y pago de la bonificación judicial como factor salarial para la liquidación de todas sus prestaciones sociales.

QUINTO: Como consecuencia de lo anterior y a título de restablecimiento del derecho **CONDENAR** a la **NACIÓN – RAMA JUDICIAL – DIRECCIÓN EJECUTIVA DE ADMINISTRACIÓN JUDICIAL**, a reconocer, reliquidar y pagar las prestaciones sociales de la señora **NARDA LEONOR BERARDIBELLY CAICEDO**, identificada con cédula de ciudadanía No. 1.077.440.873 expedida en Quibdó, con la integración de las diferencias en los valores recibidos por prima de servicios, prima de navidad, prima de vacaciones, prima de productividad, cesantías, intereses a las cesantías, bonificación por servicios prestados y demás emolumentos percibidos, con la inclusión de la bonificación judicial como factor salarial, atendiendo el cargo desempeñó **en el periodo comprendido entre el 13 de abril al 31 de diciembre 2015.**

De la misma forma, la mencionada bonificación judicial deberá considerarse salario para la liquidación de todos los emolumentos que sean percibidos por la demandante, mientras se desempeñe como empleada de la **NACIÓN – RAMA JUDICIAL – DIRECCIÓN EJECUTIVA DE ADMINISTRACIÓN JUDICIAL**, siempre y cuando el cargo que ejerza sea de aquellos que devengue tal asignación.

SEXTO. 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.

SEPTIMO. A las sumas que resulten a favor de la demandante en virtud de esta sentencia, se le debe aplicar la fórmula de la indexación señalada en la parte motiva (Artículo 187 del CPACA), y devengaran intereses moratorios a partir de su ejecutoria.

OCTAVO. Sin condena en costas.

NOVENO: En firme esta sentencia, **DEVUELVA** el expediente al Juzgado de Origen, para que se sirva **LIQUIDAR** los gastos del proceso, **DEVOLVER** los remanentes si los hubiere y **ARCHIVAR** el expediente dejando la respectiva constancia secretarial.

DECIMO. 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.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



YORLY XIOMARA GAMBOA CASTAÑO
JUEZA

**JUZGADO 403 ADMINISTRATIVO TRANSITORIO DEL
CIRCUITO**

MANIZALES – CALDAS

NOTIFICACIÓN POR ESTADO

La providencia anterior se notifica en el Estado
No. 030 DEL 16 DE MAYO DEL 2023


VALERIA CAÑAS CARDONA
Secretaria Ad-Hoc

**REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO**



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

Manizales, quince (15) de mayo de dos mil veintitrés (2023).

Sentencia No.	137 - 2023
Radicado	27-001-33-33-003- 2022-00048 -00
Medio de control	Nulidad y Restablecimiento del Derecho
Demandante	Jhoan Andrés Hurtado Mosquera
Demandado	Nación – Fiscalía General de la Nación

A.800

AVOCA CONOCIMIENTO

El Despacho avoca el 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.

1. ANTECEDENTES

1.1 PRETENSIONES

Pretende el demandante que se declare la nulidad del acto administrativo contenido en el **Oficio SRAEC-31100-0367 del 07 de octubre de 2021**, por medio del cual la entidad demandada le negó el reconocimiento y pago de la prima especial sin carácter salarial contenida en el artículo 14 de la ley 4ª de 1992 y la reliquidación de sus prestaciones sociales.

Como consecuencia y a título de restablecimiento del derecho, solicita se condene a la demandada a liquidar y pagar sus prestaciones sociales sobre la totalidad del salario que ha devengado, incluido el 30% que inadecuadamente consideró como prima especial de servicios sin carácter salarial, desde el 04 de septiembre de 2017 hasta el 31 de diciembre de 2020, y, la liquidación y pago de la prima especial de servicios sin carácter salarial en un porcentaje no inferior al 30% ni superior al 60% de su salario,

como valor adicional a lo que percibe desde que inicio su relación legal y reglamentaria con la entidad demandada.

Finalmente pide la condena en costas para la accionada y el cumplimiento de la sentencia en los términos de los artículos 192 y 195 del CPACA.

1.2. HECHOS

Sostiene el demandante tener una relación legal y reglamentaria con la Fiscalía General de la Nación desde el 04 de septiembre de 2017 ostentando la calidad de FISCAL DELEGADO ANTE LOS JUECES MUNICIPALES Y PROMISCUOS – Dirección Seccional Chocó- y observar buena conducta en el desempeño de sus funciones.

Advierte que, desde el inicio de su relación legal y reglamentaria su empleadora le ha liquidado sus prestaciones sociales sobre el 70% de su asignación básica mensual teniendo el 30% restante como prima especial sin carácter salarial, restando con ello el significado de agregado o plus de esta prestación, y que, durante el tiempo que se ha desempeñado Fiscal Delegado no se le ha cancelado la prima especial de servicios como un valor adicional.

Señala que, en razón a lo anterior, el **07 de octubre de 2021** presentó reclamación administrativa solicitando el reajuste de su asignación básica mensual, la reliquidación de sus prestaciones sociales y el reconocimiento de la prima especial de servicios, la cual fue respondida negativamente, a través, del oficio **SRAEC-31100-0367 del 07 de octubre de 2021** frente al cual solo procedía el recurso de reposición.

Finalmente, cita la sentencia de unificación SUJ-023-CE-S2-2020 del 15 de diciembre de 2020 y señalan que el poder ejecutivo reconoció debidamente la prima especial, a través, del Decreto 272 de 2021.

1.3. NORMAS VIOLADAS

Las normas que la parte actora considera transgredidas son:

✚ **DE ORDEN CONSTITUCIONAL:** artículo 150 de la Constitución Política de Colombia.

✚ **DE ORDEN LEGAL:** Artículo 14 de la Ley 4ª de 1992.

✚ **DE ORDEN REGLAMENTARIO:** Decreto 272 de 2021.

✚ **PRECEDENTE JUDICIAL:** Sentencia de unificación -SUJ-023-CE-S2-2020 del 15 de diciembre de 2020 proferida dentro del radicado 73001-23-33-000-2017-00568-01 (5472-2018).

1.4. CONCEPTO DE VIOLACION

Indica la parte actora, que el Congreso en uso de las facultades otorgadas por el artículo 150 de la Constitución Política expidió la Ley 4ª de 1992 en la que creo una prima especial de servicios sin carácter salarial, esta prima ha sido mal interpretada por el Gobierno Nacional, toda vez que, toma el 30% de la remuneración básica mensual de los empleados destinatarios de

la misma y les otorga este título con lo que disminuye la naturaleza salarial de la remuneración.

Considera que, lo anterior vulnera la norma mencionada en la medida que el fin de la prima es la nivelación salarial de los funcionarios, por lo que, fue ordenada como valor adicional a la remuneración y no como sustracción; no obstante, en los decretos anuales de salarios, el Gobierno Nacional ha despojado del 30% del salario de los jueces su carácter salarial causándoles un detrimento en el valor de las prestaciones sociales así como una disminución en su salario, en tanto, no ha reconocido ni pagado dicha prima.

Transcribe el artículo 1° del Decreto 272 de 2021 y resalta el inciso que establece la prima especial como un adicional a la asignación básica correspondiente a cada empleo, además, cita un aparte de la Sentencia de Unificación SUJ-023-CE-S2-2020 del 15 de diciembre de 2020 indicando que en la misma se unificó criterios respecto de la prima especial en fiscales y se señaló que la misma carece de carácter salarial pero debe ser pagada de forma adicional a la asignación básica.

Para finalizar transcribe un aparte de una sentencia Consejo de Estado y de una sentencia del Tribunal Administrativo del Tolima que tratan el fenómeno de la prescripción trienal de los derechos laborales.

1.5. CONTESTACION DE LA DEMANDA

La entidad vinculada por pasiva contesta la demanda haciendo un pronunciamiento individual de los hechos en el que reconoce los extremos laborales planteados en la demanda, así como el agotamiento de vía gubernativa y señala haber cancelado las prestaciones sociales al demandante de conformidad con la normatividad vigente.

Se opone a la prosperidad de las pretensiones por haber actuado en cumplimiento de lo ordenado en los decretos salariales y prestacionales que ha expedido el Gobierno Nacional, por lo que, los actos acusados no estarían viciados o afectados con causal de nulidad alguna.

A su vez, advierte la improcedencia de la pretensión consistente en la aplicación de la excepción de inconstitucionalidad, toda vez que, en sentencia de constitucionalidad 297 de 1996 se dejó claro que el artículo 14 de la Ley 4ª de 1992 es constitucional, posición que fue reiterada en la sentencia C-052 de 1992, apelando a la existencia de la cosa juzgada constitucional.

Alega, la carencia de objeto de la demanda, por cuanto, en la Sentencia de Unificación SUJ-023-CE-S2-2020 de 15 de diciembre de 2021 el Consejo de Estado hizo claridad en que la prima especial constituye factor salarial sólo para determinar el ingreso base de liquidación de la pensión de jubilación.

Cita como marco normativo el artículo 150 de la Constitución Política que adjudicó al Congreso la facultad de dictar normas que señalen los objetivos y criterios a los que debe sujetarse el Gobierno para fijar el régimen salarial y prestacional de los empleados públicos, lo cual se hizo en la Ley 4ª de 1992, en la que textualmente se excluye el carácter salarial de la prima especial.

Después de hacer un recuento normativo y jurisprudencial, señala que, no le es permitido entrar a reconocer algo distinto a lo dispuesto por la ley, teniendo el deber de atender lo dispuesto en los decretos salariales que estipulan que ninguna autoridad podrá establecer o modificar el régimen salarial o prestacional allí estatuido, por ende, actuó en cumplimiento de un deber legal.

Manifiesta ser de vital importancia analizar la prescripción de los derechos laborales reclamados, poniendo como ejemplo las reclamaciones presentadas en marzo de 2021 que conllevan a la prescripción para las vigencias 2004 a 2018, anotando que el Decreto 272 de 2021 surte efectos fiscales a partir del 01 de enero de 2021.

Propone como excepciones: 1) CUMPLIMIENTO DE UN DEBER LEGAL, 2) PRESCRIPCIÓN Y 3) GENÉRICA, considerando la operación del fenómeno de prescripción de lo reclamado para las vigencias 2017 y 2018.

2. TRÁMITE PROCESAL

El Juzgado 402 Administrativo Transitorio de Manizales admitió demanda mediante Auto Interlocutorio de 31 de mayo de 2022 /Archivo: AvocaConocimientoAdmiteDemanda.pdf/, una vez notificado, se allega la contestación de la demanda en términos y se corre traslado de las excepciones formuladas, las cuales fueron respondidas por el extremo activo dentro de término. /Archivo: PronunciamientoExcepciones.pdf/. Posteriormente, mediante proveído del 25 de noviembre de 2022, se prescinde de la audiencia inicial, se fija el litigio, se decretan pruebas y se corre traslado a las partes para alegar de conclusión y al Ministerio Público para presentar el respectivo concepto. /Archivo: 12PruebasFijaLitigioPrimaEspecial30%.pdf/

2.1. ETAPA DE ALEGACIONES

PARTE DEMANDANTE: Afirmando que se acoge a la sentencia de unificación SUJ-023-CE-S2-2020 del 15 de diciembre de 2020 proferida por el Consejo de Estado mediante la cual se hizo claridad en que la prima especial de servicios no tiene carácter salarial y debe reconocerse como un incremento del salario básico o asignación mensual de los servidores públicos beneficiados, y, lo señalado en el Decreto 272 de 2021, solicita el respeto del precedente y la expedición de sentencia favorable.

PARTE DEMANDADA: No alegó conclusivamente.

MINISTERIO PÚBLICO: El Agente del Ministerio Publico no emitió concepto.

3. CONSIDERACIONES

Procede el Juzgado a resolver el problema jurídico, para lo cual 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 interrogantes:

- ✚ ¿Tiene derecho la parte actora al reconocimiento de la prima especial de servicios como un incremento del salario básico y/o asignación básica?

De ser así:

- ✚ ¿Debe reliquidarse y pagarse las diferencias existentes entre el valor efectivamente pagado y el que se debió cancelar?
- ✚ ¿Es procedente la reliquidación y pago de las prestaciones sociales devengadas por el demandante con base en el 100% de la remuneración básica mensual designada para cada año, sin deducir el 30% por concepto de prima especial?
- ✚ ¿Ha operado el fenómeno de la prescripción trienal?

3.1. ARGUMENTO CENTRAL

3.1.- PREMISA NORMATIVA Y JURISPRUDENCIAL

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

En aplicación del artículo 150 de la Constitución Política, el Congreso de la República expidió la Ley 4ª 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 4ª 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 4ª 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 2º 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 4ª 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 7º 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 4ª 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, porque 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 4ª 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 4ª 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 4ª 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 4ª 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”.

Adicionalmente, en 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, que consideró lo siguiente:

“En virtud de la jurisprudencia vigente del Consejo de Estado, que esta Sala de Conjuces acoge en su totalidad, se concluye que la interpretación correcta que se debe hacer del Art. 14 de la Ley 4ª 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/

De manera posterior, la Sala de Conjuces del Consejo de Estado, **unificó** criterios en la sentencia -SUJ-016-CE-S2-2019 de 2 de septiembre de 2019², estableciendo las siguientes reglas de unificación jurisprudencial en materia de prima especial de servicios:

1. **La prima especial de servicios es un incremento del salario básico y/o asignación básica de los servidores públicos beneficiarios de esta.** En consecuencia, los beneficiarios tienen derecho, en los términos de esta sentencia, al reconocimiento y pago de las diferencias que por concepto de la prima resulten a su favor. La prima especial sólo constituye factor salarial para efectos de pensión de jubilación.
2. Todos los beneficiarios de la prima especial de servicios a que se refiere el artículo 14 de la Ley 4 de 1992 como funcionarios de la Rama Judicial, Fiscalía, Procuraduría entre otros **tienen derecho a la prima especial de servicios como un incremento del salario básico y/o asignación básica, sin que en ningún caso supere el porcentaje máximo fijado por el Gobierno Nacional, atendiendo el cargo correspondiente.**
3. Los funcionarios beneficiarios de la prima especial de servicios a que se refiere el artículo 14 de la Ley 4 de 1992 (de la Rama Judicial o de la Fiscalía General de la Nación) **tienen derecho a la reliquidación de las prestaciones sociales sobre el 100% de su salario básico y/o asignación básica, es decir, con la inclusión del 30% que había sido excluido a título de prima especial.**

Continuando con este orden de intelección, nuevamente la sala plena de los conjuces de la sección segunda del Consejo de Estado consientes de la necesidad de generar un precedente judicial sobre prima especial que se aplicara a las relaciones jurídicas entabladas al interior de la Fiscalía

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

² Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Segunda. Sala plena de Conjuces. Sentencia del 2 de septiembre de 2019. Exp. 41001-23-33-000-2016-00041-02(2204-18). Sentencia de Unificación SUJ-CE-S2- 2019. M.P. Carmen Anaya de Castellanos

General de la Nación por la existencia de elementos diferenciales con los jueces, consolidaron criterio en la **Sentencia de Unificación SUJ-023-CE-S2-2020 proferida el 15 de diciembre de 2020** con ponencia del Consejero Jorge Iván Rincón Córdoba, de la que se destaca la fijación de las siguientes reglas en el caso de los empleados de la Fiscalía General de la Nación que se acogieron al régimen salarial previsto en el Decreto 053 de 1993 o que se vincularon con posterioridad:

1. **La prima especial de servicios es un incremento del salario** básico y/o asignación mensual de los servidores públicos beneficiarios de ésta. En consecuencia, **los beneficiarios tienen derecho al reconocimiento y pago de las diferencias** que por concepto de la prima resulten a su favor.
2. A partir de la entrada en vigor de la Ley 476 de 1998, los empleados mencionados, tienen derecho a la prima especial de servicios como un incremento del salario básico y/o asignación básica, sin que se supere el porcentaje máximo fijado por el Gobierno Nacional, atendiendo a su cargo.
3. **Tienen derecho desde 1998 a la reliquidación de las prestaciones sociales sobre el 100% de su salario** básico y/o asignación básica, es decir, con la inclusión del 30% que había sido excluido a título de prima especial.

Lo anterior responde totalmente a lo consagrado en el artículo 53 de la Constitución Política, que 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; 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”.

En palabras de la sentencia precitada, refiriéndose específicamente a la falta de expedición de decretos reglamentarios después del 2002:

*“... 3. Ante la existencia de un imperativo legal y el reconocimiento de un derecho por vía reglamentaria que posteriormente es suprimido, **el operador debe aplicar el principio de progresividad y no regresividad de los derechos sociales**, en este caso concreto, aquellos derivados de una relación de derecho administrativo laboral.*

... debe recordarse que, de acuerdo con el principio de progresividad “...una vez alcanzado un determinado nivel de protección de un derecho social, existe prima facie la presunción de inconstitucionalidad de todo retroceso.” (Negrilla fuera del texto original)

Así las cosas, fuerza concluir que, la prima especial de servicios debe cancelarse a los empleados beneficiarios como una adición a su salario básico o remuneración mensual, sin que ello le otorgue el carácter de salarial, por lo que, las prestaciones sociales deben cancelarse con fundamento en el 100% del salario básico devengado, sin descuento alguno por concepto de prima.

3.2.- 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 4ª de 1992, como valor adicional al salario devengado por el demandante, 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 15 de diciembre de 2020, proferida por la sala de conjueces del Consejo de Estado, hizo absoluta claridad en la facultad otorgada al Gobierno Nacional por el artículo 14 de la Ley 4ª de 1992, consistente en determinar el porcentaje de la prima especial, el cual debe oscilar entre el 30 y el 60% del salario básico.

Para el efecto, el reconocimiento del derecho a una prima especial comenzó a tener efectos desde el 1º de enero de 1993, momento a partir del cual el Gobierno Nacional comienza a regular mediante decreto reglamentario el régimen salarial y prestacional para los servidores públicos de la entidad demandada, así en palabras textuales de la mencionada sentencia:

*“Así, el decreto 53 de 1993 en su artículo 2º replicó la posibilidad de elegir, de tal forma que **se presentan tres situaciones diferenciables**:*

*1. Los servidores públicos de la Fiscalía General de la Nación **no acogidos** según lo dispuesto por el Decreto 2699 de 1991, los cuales podían decidir no optar por el régimen establecido en el Decreto 53 de 1993 y, por lo tanto, continuar con el régimen salarial vigente que provenía de las entidades en las que se encontraban vinculados antes de su incorporación en la planta de personal de la entidad.*

*2. Los servidores públicos que se encontraban en la anterior situación o que se regían por el artículo 54 del Decreto 2699 de 1991 y que **decidieron acogerse al nuevo régimen salarial y prestacional establecido en el decreto 53 de 1993** para la Fiscalía General de la Nación.*

*3. Los servidores públicos que se **vincularon de manera posterior al 28 de febrero de 1993** a la Fiscalía General de la Nación, lo cuales quedan sometidos al régimen salarial y prestacional previsto en el Decreto 53 de 1993.*

Con estos tres escenarios, el Decreto 53 de 1993 reguló la prima especial en su artículo 6, reconociéndola a favor del Jefe de Unidad de Fiscalía ante Tribunal Nacional; Jefe de Unidad de Fiscalía ante Tribunal de Distrito; Fiscal ante Tribunal Nacional; Jefe Unidad Regional de Fiscalía; Fiscal ante Tribunal de Distrito; Fiscal Regional; Jefe Unidad Seccional de la Fiscalía; Fiscal Seccional; Secretario General; Directores Nacionales; Directores Regionales; Directores Seccionales; Jefe de Oficina; y Jefes de División. El texto de la disposición normativa fue claro en establecer que el 30% del salario básico mensual de estos dependientes laborales se consideraba prima especial de servicios sin carácter salarial.”

Se destaca que además de hacerse esta precisión, ésta sentencia de unificación aclaró que el concepto de prima significa invariablemente **un agregado en el ingreso de los servidores públicos** de la entidad accionada, con la constante de **representar un incremento en los ingresos** derivados de la relación laboral, por lo que, declaró la nulidad del acto administrativo acusado y ordeno a título de restablecimiento del derecho la consignación de la prima especial correspondiente al 30% del salario y/o asignación básica debidamente indexado.

Esto resulta de vital importancia en el *sub lite*, en tanto, existe absoluta claridad en el error que se ha cometido por la entidad demandada, al considerar que el 30% establecido como prima especial hace parte del salario y no es un adicional, lo que, por ende, en algún tiempo 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 4ª de 1992, sin embargo, con ello se vulneró los principios constitucionales de progresividad, favorabilidad y no regresividad al disminuir la remuneración del demandante teniendo el 30% del salario como prima especial, lo que afectó no solo el salario devengado, siendo menester, la reliquidación de la prima especial como emolumento adicional.

3.3.- PRESCRIPCIÓN TRIENAL

En la pluricitada sentencia de unificación que corresponde al despacho observar en su totalidad como garantía de la uniformidad en la aplicación del derecho y la realización de una justicia material con exactitud, confianza y credibilidad, se advierte la necesidad de verificar la prescripción de los derechos laborales reclamados, dado su carácter transitorio, exponiendo:

“Por contera, **respecto de la prima especial**, aún cuando se genera dentro de la relación laboral, cabe señalar una diferenciación que se desprende de lo hasta ahora desarrollado: **el reconocimiento del derecho puede pedirse en cualquier tiempo, cosa distinta es el efecto económico de este derecho, es decir, el valor mensual del mismo, que si está sometido al término de prescripción trienal**. Si se observa, no puede argumentarse que por estar vigente la relación laboral con la Fiscalía y ser ésta de tracto sucesivo, debe entenderse que se trata de derechos crediticios que no encuentran límite temporal en su posibilidad de reclamación.”

Es claro entonces, que en observancia de la norma debe analizarse el espacio temporal ocurrido entre la fecha de la presentación de la reclamación administrativa y la ocurrencia de los derechos reclamados, para posteriormente, reconocerse los valores correspondientes a los tres años anteriores a la reclamación.

4. 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 octubre de 2021**. /Fls. 5 – 14, Archivo: 03Pruebas.pdf/
 - b) La Entidad dio respuesta a través del **Oficio SRAEC-31100-0367** de 08 de octubre de 2021, negando su solicitud. /Fls. 15-20, Archivo: 03Pruebas.pdf/
- Obran así mismo, las siguientes pruebas documentales de los antecedentes laborales del actor:
 - Certificado expedido el 25 de julio de 2022 por el Subdirector Regional de Apoyo – Eje Cafetero- de la Fiscalía General de la Nación donde se indica que el señor JHOAN ANDRES HURTADO MOSQUERA, identificado con la cédula de ciudadanía No. 1.077.461.823 expedida en Quibdó, se encuentra vinculado a la Entidad desde el **04 de septiembre de 2017** y desempeña el cargo de FISCAL DELEGADO ANTE JUECES MUNICIPALES Y PROMISCUOS. /fl. 4, archivo: 10AntecedentesAdministrativos.pdf/
 - Certificado expedido el 07 de octubre de 2021 por el Subdirector Regional de Apoyo – Eje Cafetero- (E) de la Fiscalía General de la Nación donde se indica que el señor JHOAN ANDRES HURTADO MOSQUERA, se encuentra vinculado a la Entidad desde el 04 de septiembre de 2017 y desempeña el cargo de FISCAL DELEGADO ANTE JUECES MUNICIPALES Y PROMISCUOS. /fl. 20, archivo: 03Pruebas.pdf/
 - Constancia Kardex -Devengados y Deducidos del señor JHOAN ANDRES HURTADO MOSQUERA, donde consta que, durante los años 2017, 2018, 2019, 2020, 2021 Y 2022 no devengó la prima especial como un adicional a su salario básico. /fls. 5 – 15, archivo: 10AntecedentesAdministrativos.pdf/
 - Liquidación de las cesantías del demandante desde el año 2017 hasta el año 2021. /fls. 16 – 20, archivo: 10AntecedentesAdministrativos.pdf/

Resulta entonces, claro para este Despacho Judicial, que el demandante se ha desempeñado como empleado de la Fiscalía General de la Nación ocupando el cargo de Fiscal Delegado ante Jueces Municipales y Promiscuos, que se ha tenido el 100% de su salario en la liquidación de sus prestaciones sociales, sin embargo, no se le ha reconocido la prima especial prevista en el artículo 14 de la Ley 4ª de 1992, como un valor adicional a su salario o sobresueldo.

En este orden de ideas, considerándose la errónea interpretación que sobre la prima especial prevista en el artículo 14 de la Ley 4ª de 1992 hace la demandada y que la misma es un derecho reconocido legalmente, resulta imperioso la reliquidación del sueldo básico y la prima especial con base en la totalidad del salario devengado, con el fin de que la misma sea cancelada al demandante como un valor adicional a su salario.

Frente a la excepción propuesta por el extremo pasivo de la litis denominada: 1) CUMPLIMIENTO DE UN DEBER LEGAL, se despachará desfavorablemente, en tanto, eso no es razón suficiente para vulnerar los

derechos legalmente reconocidos del actor, en tanto, el ordenamiento constitucional le ha brindado herramientas que le permitan el respeto y garantía de los derechos laborales de sus vinculados.

4.1. CONCLUSION

Conforme a las consideraciones expuestas, está claro que, al demandante no se le descontó de su salario y/o asignación básica el 30%, por lo que, el 100% de lo que recibió lo hizo sin que se le diera a este porcentaje el carácter de prima especial, habiendo sido la liquidación de sus prestaciones sociales realizada sobre el 100% de su asignación básica.

No obstante, desde el momento de su vinculación no se le ha reconocido la prima especial, es decir, no se le ha pagado como sobre sueldo el 30% de la asignación básica o salario, por lo tanto, el restablecimiento del derecho se traducirá sólo en el pago del 30% que el demandante no recibió a título de prima especial, no comprendiendo una reliquidación de las prestaciones canceladas por no presentarse el indebido descuento del 30% de su salario.

En este sentido, y por considerarse el acto administrativo demandado nugatorio de las disposiciones constitucionales y legales, será del caso, declarar la nulidad del **Oficios SRAEC-31100-0367 del 07 de octubre de 2021** proferido por la entidad demandada, mediante el cual se negó al actor el reconocimiento y pago de la prima especial de servicios sin carácter salarial como un concepto adicional al 100% de su asignación básica.

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.

De la misma forma, la mencionada prima especial deberá considerarse como factor salarial para efectos del ingreso base de cotización del Sistema General de Pensiones, y 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.

5. PRESCRIPCIÓN.

El Código de Procedimiento laboral, en su artículo 151³, dispone:

“Prescripción. Las acciones que emanen de las leyes sociales prescribirán en tres años, que se contarán desde que la respectiva obligación se haya hecho exigible. El simple reclamo escrito del trabajador, recibido por el patrono, sobre un derecho o prestación debidamente determinado, interrumpirá la prescripción, pero sólo por un lapso igual.”

³ Debe rememorarse que en otra sentencia de unificación, el Consejo de Estado señaló que debe aplicarse el término de prescripción trienal en virtud del artículo 151 del Código de Procedimiento Laboral, por cuanto *“tales decretos en forma expresa señalan que la prescripción allí establecida, se refiere a los derechos de que tratan las referidas normas, entre los cuales no figura la sanción moratoria, pues para la época de su expedición, la sanción aludida no hacía parte del ordenamiento legal, la que solo fue creada a partir de la consagración del régimen anualizado de las cesantías, en virtud de la Ley 50 de 1990”*. (Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, sentencia de unificación jurisprudencial CE- SUJ004 del 25 de agosto de 2016, M.P. LUIS RAFAEL VERGARA QUINTERO).

La Sentencia de Unificación –SUJ-023-CE-S2-2020 de 20 de diciembre de 2020, Sección 2º-Sala de Conjuces, C.P. Jorge Iván Rincón Córdoba, fija esta regla frente al fenómeno de la prescripción:

*“5. Para la contabilización de la prescripción del derecho a reclamar la prima especial de servicios, **se tendrá en cuenta en cada caso la fecha de presentación de la reclamación administrativa y a partir de allí se reconocerá hasta tres años atrás, nunca más atrás, de conformidad con el Decreto 3135 de 1998 y 1848 de 1969.**”* (Negrilla del Juzgado)

Es claro entonces, que el Despacho debe establecer el momento en que el que se presentó reclamo y contar 3 años hacia atrás, para reconocer como debido solo este lapso temporal. en el caso concreto se encuentra probado que JHOAN ANDRES HURTADO MOSQUERA interrumpió el fenómeno de la prescripción trienal sólo hasta el **07 de octubre de 2021**, pese a que ha laborado como FISCAL al servicio de la demandada desde el 04 de septiembre de 2017, por lo cual, solo se reconocerá lo dejado de percibir desde el **07 de octubre de 2018**.

Se aclara que, sobre los aportes al sistema de seguridad social, 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; 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 4ª de 1992.

5. INDEXACIÓN DE LAS SUMAS RECONOCIDAS

De igual forma, se ordenará que la entidad demandada pague al 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 la parte 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. Por tratarse de pagos de tracto sucesivo la fórmula se aplicará separadamente, mes por mes; efectuándose los descuentos por concepto de aportes para pensión y salud sobre los factores que se incluyan.

Le asiste entonces el deber a la entidad demandada de 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, así como cumplir la sentencia dentro de los términos establecidos para ello por los artículos 192 y 195 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo (CPACA).

4. 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 Proceso⁴, **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 del **SRAEC-31100-0367 del 07 de octubre de 2021** expedido por el Subdirector Regional de Apoyo Eje Cafetero (E) de la Fiscalía General de la Nación, mediante el cual negó al actor la solicitud de reconocimiento y pago de la prima especial de servicios sin factor salarial como un concepto adicional al 100% de su asignación básica, de conformidad con lo argumentado en esta providencia.

SEGUNDO. DECLARAR NO PROBADA la excepción denominada CUMPLIMIENTO DE UN DEBER LEGAL propuesta por la entidad accionada.

TERCERO. DECLARAR PROBADA la excepción denominada PRESCRIPCIÓN también propuesta por la entidad accionada, conforme los argumentos de esta providencia.

CUARTO: Como consecuencia de lo anterior y a título de restablecimiento del derecho **SE ORDENA** a la NACIÓN – FISCALIA GENERAL DE LA NACIÓN, proceda:

- a) A reconocer y pagar al señor **JHOAN ANDRES HURTADO MOSQUERA**, identificado con la cédula de ciudadanía No. 1.077.461.823 expedida en Quibdó, la prima especial de servicios regulada por el artículo 14 de la Ley 4ª de 1992, en el treinta por ciento (30%) adicional al cien por ciento (100%) del salario básico que devengó **desde el 07 de octubre de 2018 hasta el 31 de diciembre de 2020, inclusive**, en razón a la ocurrencia de la prescripción trienal.

⁴ “**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”

- b) Teniendo en cuenta, que la prima especial de servicios regulada por el artículo 14 de la Ley 4ª de 1992, es factor salarial únicamente para los aportes a pensión hasta el 2020, se 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 del señor **JHOAN ANDRES HURTADO MOSQUERA**, efectuando la correspondiente devolución de la diferencia de los aportes al Fondo de Pensiones al cual está afiliado, sin perjuicio de lo consagrado en el Decreto 272 del 11 de marzo de 2021.

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. DENIEGUENSE las demás pretensiones de la demanda.

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

OCTAVO. 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.

NOVENO: 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.

NOTIFÍQUESE 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. 030 DEL 16 DE MAYO DEL 2023



VALERIA CAÑAS CARDONA
Secretaria Ad-Hoc