



JUZGADO TERCERO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE SINCELEJO

Sincelejo, veintidós (22) de abril de dos mil quince (2015).

Medio de Control: Nulidad Y Restablecimiento del Derecho.
Radicación: 70-001-33-33-003-2013-00136-00
Demandante: **Alma Rosa María Arrieta.**
Demandado: Nación-Ministerio de Hacienda & Crédito Público-
Unidad de Gestión Pensional & Parafiscales- UGPP.

Tema: Régimen Prestacional de los Empleados Públicos/ De la Bonificación por Compensación y la Bonificación por Gestión Judicial/Prescripción de los Derechos cuando ellos derivan de la Nulidad de un Acto Administrativo General.

OBJETO DE LA DECISIÓN:

Siguiendo la regla establecida en el artículo 179 de la ley 1437 de 2011, procede el Despacho a dictar sentencia de primera instancia, previa observancia de los presupuestos procesales para esto, ausente causal de nulidad que invalide lo actuado e impedimento procesal.

1. ANTECEDENTES.

1.1. LA DEMANDA.

1.1.1. Partes.

- Demandante: **ALMA ROSA MARÍA ARRIETA**, identificada con la cédula de ciudadanía No. 33.145.812, quien actuó a través de apoderado judicial.¹
- Demandada: **NACIÓN-MINISTERIO DE HACIENDA Y CRÉDITO PÚBLICO - UNIDAD ESPECIAL ADMINISTRATIVA DE GESTIÓN PENSIONAL Y PARAFISCALES UGPP.**

1.1.2. Pretensiones:

- Que se declare la nulidad de las actuaciones administrativas adelantadas por los directivos de la **UGPP** plasmadas en las resoluciones RDP 00190 del 4 de enero de 2013, RDP 011432 del 8 de marzo de 2013, y RDP 012453 del 14 de marzo de 2013.

¹ Folio 44

- Que a título de restablecimiento del derecho, se inaplique por las razones jurídicas la anulación del decreto 4040 de 2004 por el cual se creó, una BONIFICACIÓN POR RIESGO JUDICIAL, que sumada a la asignación básica y a los demás ingresos laborales representó el 70% de lo devengado por los magistrados de las altas cortes.
- Que con el fin de restablecer los derechos, se inaplique, el Decreto 664 del 13 de abril de 1999, mediante el cual se creó una BONIFICACIÓN POR COMPENSACIÓN inferior a la prevista en el Decreto 610 de 1998.
- Que se declare que la accionante tiene derecho a que se le reconozca la BONIFICACIÓN POR COMPENSACIÓN de acuerdo al Decreto 610/98, ósea del 80% de lo devengado por todo concepto por los Magistrados de las Altas Cortes, y se tome como factor salarial para una nueva reliquidación de pensión con base en la resolución PAP Nro. 410777 de febrero 28 de 2011.
- Que de conformidad a lo anterior, se condene a la NACIÓN-MINHACIENDA-UGPP a pagarle a la accionante los siguientes valores:
 - Las diferencias económicas que resulten en favor de la accionante por la nueva reliquidación desde el 1 de marzo de 2008 hasta cuando se liquide esta demanda.
 - Que se disponga que las sumas de dinero a que sea condenada la NACIÓN-MINHACIENDA-UGPP, se paguen debidamente actualizada y con los intereses comerciales y moratorios correspondientes, conforme con los términos previstos en los artículos 187, 192, 195 y 306 del C.P.A.C.A.

1.1.3. Hechos:

- Indica la parte que la accionante laboró en la PROCURADURIA GENERAL DE LA NACIÓN, como ASESORA GRADO 18 de la PROCURADURIA REGIONAL DE SUCRE, hasta el 17 de mayo de 1994; y desde el año 1996 hasta el 30 de noviembre de 2006, como PROCURADORA JUDICIAL 299 PENAL 1, de Sincelejo. Adicionalmente, que fue pensionada a través de la resolución Nro. 04938 del 6 de febrero de 2006 con condicionamiento a demostrar retiro definitivo del servicio, hecho que se dio en marzo de 2008.
- Argumenta la parte, que continuó en el cargo de procuradora judicial 96 penal II en Florencia, Caquetá; desde el 01 de diciembre de 2006 hasta el 29 de febrero de 2008, inclusive fecha hasta en la cual le fue aceptada la renuncia por el decreto 261

de 1 de febrero de 2008, comenzando a gozar de la pensión a partir del marzo de ese mismo año.

- Finalmente arguye la parte que por mala liquidación de la pensión reconocida por medio de la resolución Nro. 04938 del 6 de febrero de 2006, la accionante debió de interponer diferentes recursos y hasta una demanda ante la jurisdicción contenciosa, la cual le resultó favorable, ordenándosele a CAJANAL reliquidar la pensión de la accionante, situación que aconteció mediante la expedición de la resolución PAP Nro. 041077 del 28 de febrero de 2011.
- Menciona la parte que la Ley 10 del 27 de enero de 1987, asignó el monto salarial al que tendrían derechos unos funcionarios, y para el efecto estableció que éste no podría ser inferior al 80% de lo devengado por todo concepto, por los magistrados y consejeros titulares.

1.1.4. NORMAS VIOLADAS

Violación a los artículos 1, 2, 13, 25, 48, 53, 93, 94, 228, 230, y 280 de la Constitución Política; artículos 3, 10, 102, 137, 167 del C.P.A.C.A.; artículo 177 del C.P.C.; Ley 54 de 1962.

1.1.5. CONCEPTO DE LA VIOLACIÓN.

Asegura que la lesión de un derecho subjetivo, por parte del Estado en cabeza del MINHACIENDA, DEPARTAMENTO ADMINISTRATIVO DE LA FUNCIÓN PÚBLICA (DAFP), PROCURADURIA GENERAL DE LA NACIÓN (PGN) y la UGPP al negarse a realizar el reconocimiento correcto a través de un acto administrativo similar al Decreto 1102/12 de la Bonificación por compensación, o sea en un 80% a lo devengado por los magistrados de la altas cortes, la cual hacía parte del sueldo, y sirvió de base para calcular la pensión, amparado en una norma jurídica (Decreto 610/98), ha conducido a la violación de la norma de nuestro ordenamiento jurídicos como es la Constitución.

En los contenidos en el preámbulo de justicia y trabajo, al negar, el pago correcto de una parte del salario (el 10%) como lo era la BONIFICACIÓN POR COMPENSACIÓN, afectando el derecho fundamental de la seguridad social de gozar de una pensión de jubilación ajustada a lo prescrito por la Ley.

En la condición de Colombia como Estado Social de Derecho fundada en el respeto de la dignidad humana, en el trabajo y la solidaridad de las personas que la integran; al negarse a través de los funcionarios, con razones no claras a desconocer el derecho sustancial de la

paga de un salario y una pensión como lo indican las normas y la jurisprudencias de las altas cortes.

En los fines del Estado de servir a la comunidad, promover la prosperidad general y garantizar la efectividad de los principios, derechos y deberes consagrados en la Constitución; por incumplimiento de los mismos funcionarios, al desempeñar la función pública en forma contraria como lo prescriben los artículos 209 de la C.N. y 3 del C.P.A.C.A. que tienen que ver con la igualdad, moralidad, eficacia, economía, celeridad, imparcialidad y buena fe cuando reconocen pensiones con una BONIFICACIÓN POR COMPENSACIÓN de un 80% a unos pensionados y a otros de igual categoría de un 70%, alegando razones, como se puede ver en el hecho Nro. 11 Carentes de fundamentos de derecho, arbitrarias, improvisadas, dilatorias apoyadas en la última decisión del MINHACIENDA, MINJUSTICIA, AGENCIA NACIONAL DE DEFENSA JURIDICA DEL ESTADO y del DEPARTAMENTO ADMINISTRATIVO DE LA FUNCIÓN PÚBLICA, y realizando actos distractores administrativos para negar el derecho a la reliquidación de pensión con la expedición de una serie de decretos como los 877/12, 1051/12 y 1102/12.

Argumenta que es una obligación del Estado por medio de las entidades mencionadas proteger el derecho a la igualdad, reconociendo la BONIFICACION POR COMPENSACIÓN, en igual forma como lo han hecho con funcionarios a los cuales se les ha aplicado correctamente el Decreto 610/98, desde su puesta en vigencia, a los favorecidos con demandas y a los cobijados en la actualidad con el Decreto 1102/12.

1.2. ACTUACIÓN PROCESAL.

- El 09 de mayo de 2013 fue presentada en la oficina judicial la demanda, y recibida por este despacho ese mismo día².
- La demanda fue admitida el 20 de mayo de 2013.³
- El 24 de mayo de 2013 la parte demandante aporto consignación de los gastos del proceso.⁴
- La demanda fue notificada a las partes el día 07 de junio de 2013.⁵
- La demanda fue contestada por parte del MINISTERIO DE HACIENDA Y CRÉDITO PÚBLICO mediante escrito presentado el 26 de junio de 2013⁶; lo propio hizo el apoderado de la UGPP a través de escrito presentado el 30 de julio de 2013⁷.

² Folio 116

³ Folio 118

⁴ Folios 122-123

⁵ Folio 124-131

⁶ Folios 132-171

⁷ Folios 181-209

- Mediante constancia secretarial del 23 de septiembre de 2013, se corrió traslado de las excepciones propuestas⁸; situación a la cual mediante memorial del 24 de septiembre de 2013⁹ la parte demandante se pronunció.
- A través del auto del 11 de octubre de 2013¹⁰ este despacho fijo fecha para la audiencia inicial; la cual fue reprogramada mediante auto del 12 de diciembre de 2013¹¹.
- El día 10 de marzo de 2014 fue llevada a cabo la audiencia inicial en la cual surtieron las etapas de saneamiento, fijación del litigio, decreto de pruebas y se fijó fecha para la audiencia de pruebas.¹²
- En virtud de lo anterior, el 26 de mayo de 2014 fue llevada a cabo la audiencia de pruebas, en la cual se incorporaron unos documentos y se ordenó correr traslado por escrito para que la parte presente sus alegatos.¹³
- Por lo cual, solamente el apoderado de la parte demandante presentó sus alegatos de conclusión.¹⁴

1.3. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA.

1.3.1. NACIÓN-MINISTERIO DE HACIENDA y CRÉDITO PÚBLICO¹⁵.

En consideración a las pretensiones se opone a todas y cada una de ellas, pues, como se expondrá adelante, el Ministerio de Hacienda y Crédito Público no es una entidad cuyas funciones consistan en reconocer, reajustar y menos aún, cancelar las pensiones de funcionarios o exfuncionarios de la Procuraduría General de la Nación, reconocer bonificaciones por compensación a los funcionarios de la Rama Judicial, la Fiscalía General de la Nación, y/o de la Procuraduría General de la Nación; existe indebida pretensión contra el MINISTERIO DE HACIENDA, en cuanto a que hace referencia pretender, que declare nulos unos actos administrativos no proferidos por la entidad demandada, y menos aún, restablecer derecho alguno en favor de la demandante. Con lo cual se configura la falta de legitimación de la causa por pasiva.

En consideración a los hechos primero, quinto, octavo, noveno, décimo, décimo primero, décimo quinto, décimo sexto, décimo séptimo, décimo octavo, décimo noveno, vigésimo no les consta.

⁸ Folio 219

⁹ Folio 220-256

¹⁰ Folio 258

¹¹ Folio 968-

¹² Folios 971-980

¹³ Folio 1008-1011

¹⁴ Folio 1013-1069

¹⁵ Folios 154-171

En cuanto a los hechos segundo, cuarto, décimo tercero, décimo cuarto, son ciertos; y el sexto es cierto parcialmente.

Argumenta que el décimo segundo no es un hecho.

Propuso como excepciones la FALTA DE LEGIMITACIÓN EN LA CAUSA POR PASIVA, y FALTA DE INTEGRACIÓN DE LITISCONSORCIO NECESARIO; las cuales fueron resueltas en la audiencia Inicial¹⁶ del 10 de marzo de 2014, y en consideración a la FALTA DE LEGIMITACIÓN POR PASIVA se resolvió favorablemente. Por lo cual no hay lugar a pronunciarse respecto de la NACIÓN-MINISTERIO DE HACIENDA Y CRÉDITO PÚBLICO, en esta providencia.

1.3.2. UGPP¹⁷.

Argumenta la entidad demandada respecto de los hechos:

- Son ciertos los hechos primero, tercero, décimo quinto, décimo octavo, décimo noveno, vigésimo.
- Son ciertos parcialmente los hechos segundo, décimo cuarto,
- No son hechos cuarto, quinto, sexto, séptimo, noveno, décimo primero, décimo segundo, décimo tercero,
- No le consta el hecho octavo, décimo, décimo sexto, décimo séptimo, que se prueba

En cuanto a las pretensiones argumenta la entidad demandada, que todas y cada una de ellas no tienen vocación de prosperar, en virtud que estas carecen de sustento jurídico y probatorio.

Propones la excepción de INEXISTENCIA DE LA OBLIGACIÓN, en cuanto arguye que el problema jurídico a resolver se centra en determinar si le asiste a la demandante el derecho que se reliquide su pensión de vejez, teniendo en cuenta el factor compensación aumentado en un 10%, por haber sido derogado el decreto 4040/2004, el cual según el revivió los decretos 610/1998 y 239 del mismo año.

1.4. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN.

1.4.1. **Parte demandante¹⁸:** Se ratificó en los argumentos y razones de la demanda adicionando jurisprudencia del Consejo de Estado.

¹⁶ Folios 971-980

¹⁷ Folios 206-209

¹⁸ Folios 1013-1038

1.4.2. El Ministerio Público: Guardo Silencio.

1.4.3. Parte demandada: Guardo Silencio.

2. CONSIDERACIONES.

2.1. ACTO ADMINISTRATIVO DEMANDADO.

Se pretende la nulidad del acto administrativo contenido en las resoluciones RDP Nro. 00190 del 4 de enero de 2013, RDP 011432 del 8 de marzo de 2013, y RDP 012453 DEL 14 de marzo de 2013; proferidas por la UGPP.

2.2. PROBLEMA JURIDICO

Con fundamento en los anteriores planteamientos, entrará el despacho a dilucidar el siguiente problema jurídico: ¿Si le asiste derecho a la accionante que le sea reliquidada la mesada pensional, en el concepto de Bonificación por Compensación, teniendo en cuenta el porcentaje establecido en el Decreto 610 de 1998?

Para determinar la procedencia o no de la causa de la parte Demandante y en aras de solucionar la controversia traída a sede judicial, es necesario estudiar i) Régimen Prestaciones de los Empleados Públicos- Recuento Normativo de la Bonificación por Compensación y Bonificación por Gestión Judicial ii) el caso concreto.

2.3 REGIMEN PRESTACIONAL DE LOS EMPLEADOS PÚBLICOS- RECUESTO NORMATIVO DE LA BONIFICACIÓN POR COMPENSACIÓN Y BONIFICACIÓN POR GESTIÓN JUDICIAL.

La Ley 4ta de 1992, a través de la cual se establecen las normas, objetivos y criterios para la fijación del régimen salarial y prestacional de los empleados públicos, miembros del Congreso Nacional y de la Fuerza Pública, así como para la fijación de las prestaciones sociales de los trabajadores oficiales, de conformidad con el artículo 150, numeral 19, literales e y f de la Constitución Política Colombiana constituyo la base para que el Gobierno Nacional, mediante el **Decreto 610 de 1998**, adicionado por el **1239** del mismo año, creara la prestación denominada "**BONIFICACIÓN POR COMPENSACIÓN**" a partir de 1999, la cual, con carácter permanente, se adicionara al salario mensual y demás ingresos laborales de los funcionarios de la rama judicial. Es así que el artículo 1 del decreto 610 de 1998, nos indica:

"ARTÍCULO 1o. Créase, para los funcionarios enunciados en el artículo 2o del presente decreto, una Bonificación por Compensación, con carácter permanente, que sumada a la prima especial de servicios y a los demás ingresos laborales actuales iguale al sesenta por ciento (60%) de los ingresos laborales que por todo concepto perciben los Magistrados de la

Corte Suprema de Justicia, Consejo de Estado, Corte Constitucional y Consejo Superior de la Judicatura.

La Bonificación por Compensación sólo constituirá factor salarial para efectos de determinar las pensiones de vejez, invalidez y sobrevivientes, en los mismos términos de la prima especial de servicios de los Magistrados de las Altas Cortes.”

A su vez dicha “Bonificación por Compensación” fue creada en favor de los siguientes funcionarios, a saber:

- Magistrados de los Tribunales Superiores de Distrito Judicial, Contencioso Administrativo, Nacional y Superior Militar.
- Magistrados Auxiliares de la Corte Suprema de Justicia, la Corte Constitucional, y el Consejo Superior de la Judicatura.
- Abogados Auxiliares del Consejo de Estado.
- Fiscales y Jefes de Unidad ante el Tribunal Nacional.
- Fiscales del Tribunal Superior Militar.
- Fiscales ante el Tribunal de Distrito.
- Jefes de Unidad de Fiscalía ante Tribunal de Distrito.

Así mismo se estableció, que dicha suma solo constituiría “*factor salarial para efectos de determinar las pensiones de vejez, invalidez y sobrevivientes, en los mismos términos de la prima especial de servicios de los magistrados de las altas cortes*”. De igual forma, se determinó que el pago de dicha Bonificación por Compensación, se efectuaría mensualmente, otorgándole efectos fiscales a partir del 1 de enero de 1999.

El Decreto 610 en su parte considerativa, estipuló que para el año correspondiente a la primera apropiación presupuestal, una vez que esta misma se apruebe, es decir para el año 1999, se aplicaría un ajuste a los ingresos que iguale al 60% de aquello que devenguen por todo concepto los Magistrados de las Altas Cortes; para la vigencia fiscal siguiente, es decir para el año 2000, el ajuste igualaría al 70% y, por último, a partir del año correspondiente a la tercera vigencia fiscal, es decir el año 2001, ese porcentaje se elevaría al 80%.

En el mismo año 1998, el Gobierno Nacional mediante el **Decreto 1239** adicionó el **Decreto 610**, extendiendo la aplicación del mismo a los Secretarios Generales de la Corte Suprema de Justicia, Consejo de Estado y Corte Constitucional y al Secretario Judicial del Consejo Superior de la Judicatura.

Por consiguiente, se observa que la voluntad del Gobierno Nacional en dicha época no fue otra distinta que la de crear la denominada “**BONIFICACIÓN POR COMPENSACIÓN**” como una prestación que, progresivamente, condujera en el interior de un contexto de igualdad, a brindar a los servidores de la Rama Judicial un reconocimiento especial por su labor.

Es así, que corriendo aún el año 1998, el Gobierno Nacional **derogó** los decretos **610 y 1239 de 1998** mediante el **Decreto 2668 de 31 de octubre de 1998**. Atacado por vía judicial ante el Consejo de Estado, este decreto fue declarado nulo por falsa motivación, mediante providencia del 25 de septiembre de 2001¹⁹.

En virtud de la nulidad del Decreto 2668 de 1998, varios funcionarios acudieron ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo mediante Acción de Nulidad y Restablecimiento del Derecho, para reclamar los pagos de las prestaciones derivadas de los Decretos 610 y 1239 de 1998 referidas a la “**Bonificación por Compensación**”.

En sus sentencias, el Consejo de Estado ha reiterado con claridad los efectos EX -TUNC que producen sus decisiones cuando de Actos Administrativos de trata. En el caso de la nulidad que afectó el Decreto 2668 de 1998, tal circunstancia se manifiesta en la vigencia que a partir de allí retoman los Decretos 610 y 1239 de 1998, los cuales se aplicarán en la forma en que venía haciéndose justo antes de la expedición del acto declarado nulo.

Hacia el año 2004, el Gobierno Nacional expidió el **Decreto 4040**, creando una nueva bonificación denominada “**BONIFICACIÓN DE GESTIÓN JUDICIAL**”. Dicha nueva bonificación equivalía al 70% de lo devengado por todo concepto por los Magistrados de las Altas Cortes y podían acceder a ella quienes suscribiesen transacción, conciliación o desistieran con sus respectivos empleadores de los petitorios y las demandas en donde reclamasen la “**BONIFICACIÓN POR COMPENSACIÓN**”; en consideración a la Bonificación por Gestión Judicial, se indicó en el decreto 4040:

“Artículo 1º. A partir de la vigencia del presente Decreto, créase una Bonificación de Gestión Judicial, con carácter permanente, que sumada a la asignación básica y demás ingresos laborales iguale al setenta por ciento (70%) de lo que por todo concepto devenguen los Magistrados de las Altas Cortes, para los funcionarios de la Rama Judicial, incluida la Fiscalía General de la Nación, y el Ministerio de Defensa Nacional, que a partir de la misma fecha se vinculen al servicio en los empleos que se señalan a continuación:

- *Magistrados de Tribunal y Consejo Seccional.*
- *Magistrados y Fiscales del Tribunal Superior Militar.*
- *Magistrados Auxiliares de las Altas Cortes.*
- *Abogados Asistentes y Abogados Auxiliares del Consejo de Estado Fiscales Delegados ante Tribunales de Distrito Fiscales Auxiliares ante la Corte Suprema de Justicia.*
- *Directores Ejecutivos Seccionales de Administración Judicial.*
- *Secretarios Generales de la Corte Suprema de Justicia, Consejo de Estado y Corte Constitucional y Secretario Judicial del Consejo Superior de la Judicatura.*

Igualmente, tendrán derecho a esta Bonificación de Gestión Judicial quienes ingresen, con posterioridad a la publicación de este Decreto, a la Procuraduría General de la Nación, en empleos en los que actúen de manera permanente como Agentes del Ministerio Público ante los Magistrados de Tribunal a que se refiere el presente artículo.

¹⁹ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Sala de Conjueces, Rad. No. 395-99, Sentencia de 25 de septiembre de 2001, C.P Álvaro Lecompte Luna.

La Bonificación de Gestión Judicial, pagadera mensualmente, solo constituirá factor salarial para efectos de determinar las pensiones de vejez, invalidez y sobrevivientes, y hará parte integral del ingreso base de liquidación debiendo cotizarse mensualmente sobre lo devengado, incluyendo esta Bonificación.

Para tener derecho a la Bonificación de Gestión Judicial, de que trata el presente artículo, los servidores deberán reunir los requisitos constitucionales, legales y reglamentarios para ejercer el respectivo cargo.

Parágrafo 1º. *Los funcionarios descritos en el presente artículo, tendrán derecho a percibir única y exclusivamente la Bonificación de Gestión Judicial en los términos del presente artículo, la cual es incompatible para todos los efectos con la Bonificación por Compensación.*

Parágrafo 2º. *La Bonificación de Gestión Judicial no podrá hacerse extensiva, ni se tendrá en cuenta, para la determinación de la remuneración de otros funcionarios de cualquiera de las ramas del poder público, organismos o instituciones del sector público.*

Artículo 2º. *Podrán optar al reconocimiento y pago de la Bonificación de Gestión Judicial, a que se refiere el artículo anterior, los servidores de la Rama Judicial, incluida la Fiscalía General de la Nación, y del Ministerio de Defensa Nacional, que con anterioridad a la publicación del presente Decreto se encontraban desempeñando los empleos de Magistrados de Tribunal Nacional de Orden Público, Fiscales Delegados ante Tribunal Nacional, Magistrados de Tribunal y Consejo Seccional, Magistrados y Fiscales del Tribunal Superior Militar, Magistrados Auxiliares de las Altas Cortes, Abogados Asistentes y Abogados Auxiliares del Consejo de Estado, Fiscales Delegados ante Tribunales de Distrito, Fiscales Auxiliares ante la Corte Suprema de Justicia, Directores Ejecutivos Seccionales de Administración Judicial, Secretarios Generales de la Corte Suprema de Justicia, Consejo de Estado y Corte Constitucional y Secretario Judicial del Consejo Superior de la Judicatura y los servidores de la Procuraduría General de la Nación que actúan de manera permanente como agentes del Ministerio Público ante los Magistrados de Tribunal, siempre y cuando se encuentren en una de las siguientes situaciones:*

a). Quienes han iniciado acciones judiciales relacionadas con la Bonificación por Compensación y desistan de sus pretensiones, renunciando expresamente a la posibilidad de iniciar nuevamente acciones, en los términos del artículo 342 del Código de Procedimiento Civil;

b). Los que no han efectuado tales reclamaciones y suscriban contratos de transacción para precaver litigios futuros relacionados con la Bonificación por Compensación.

Parágrafo 1º. *A efectos de acogerse al régimen de Bonificación de Gestión Judicial, los servidores que se encuentran en las situaciones previstas en el presente artículo deberán manifestar por una sola vez, antes del 31 de diciembre de 2004, por escrito ante la Dirección Ejecutiva de Administración Judicial del Consejo Superior de la Judicatura, o la Fiscalía General de la Nación o la Procuraduría General de la Nación, o el Ministerio de Defensa Nacional, según el caso, su voluntad de optar a dicho régimen, aportando copia del contrato de transacción debidamente suscrito entre las partes (beneficiario-nominador), o copia del memorial en el que se presenta el desistimiento radicado ante la respectiva autoridad judicial con nota de presentación personal.*

La opción contenida en el presente artículo se hará efectiva una vez se aporte copia del auto ejecutoriado por medio del cual se acepta el desistimiento.

Se entiende, únicamente para los efectos del presente decreto, que la Nación a través de las entidades que se encuentran demandadas en cada uno de los procesos, coadyuvan los desistimientos presentados por los demandantes con ocasión de lo previsto en el presente artículo.

Parágrafo 2º. *La Bonificación de Gestión Judicial tendrá efectos fiscales a partir del 1º de enero de 2004 y es incompatible con la Bonificación por Compensación, que hasta la fecha de expedición del presente Decreto se viene reconociendo a los servidores citados en el presente artículo.*

Para efectos de la liquidación y pago de la Bonificación de Gestión Judicial para el año 2004 y hasta cuando se haga efectiva la opción, se restará lo percibido por concepto de Bonificación por Compensación.

En el lapso transcurrido entre el 1º de enero de 2004, y el momento en que se haga efectiva la opción libre y expresa de acogerse al régimen de Bonificación de Gestión Judicial, no se causarán intereses ni indexación.

Parágrafo 3º. También podrán optar por la Bonificación de Gestión Judicial, aquellos funcionarios que sin desempeñar alguno de los cargos enunciados en el presente artículo, a la entrada en vigencia de este decreto devengaban la "Bonificación por Compensación", siempre y cuando se encuentren en una de las situaciones descritas en los literales a y b de este artículo y cumplan con la totalidad de los requisitos establecidos para el efecto.

Dicha Bonificación de Gestión Judicial la percibirán sólo mientras permanezcan en dichos cargos.

Artículo 3º. Quienes estén o hayan estado vinculados entre el 1º de enero del año 1999 y el 31 de diciembre de 2003 a los empleos señalados en el artículo 2º del presente Decreto y que cumplan tanto con las situaciones descritas en los literales a) o b) del artículo 2º del presente, como con los requisitos establecidos en el mismo artículo, percibirán por una sola vez una suma de acuerdo con la siguiente tabla:

	1999	2000	2001	2002	2003
Magistrados de Tribunal de Orden Público.	0	22.671.901	25.960.068	28.912.574	33.432.061
Fiscales Delegados ante Tribunal Nacional.	0	22.671.901	25.960.068	28.912.574	30.513.617
Magistrados de Tribunal y Consejo Seccional.	0	22.671.903	26.002.021	28.942.294	34.031.128
Magistrados y Fiscales del Tribunal Superior Militar.	0	22.671.903	26.002.021	28.942.294	34.031.128
Magistrados Auxiliares de las Altas Cortes, Abogados Asistentes y Abogados Auxiliares del Consejo de Estado.	0	22.671.903	26.002.021	28.942.294	34.031.128
Fiscales Delegados ante Tribunales del Distrito	0	22.671.903	26.002.021	28.942.294	30.766.006
Fiscales Auxiliares ante la Corte Suprema de Justicia.	0	22.671.903	26.002.021	28.942.294	30.766.006
Secretarios Generales de la Corte Suprema de Justicia, Consejo de Estado y Corte Constitucional y Secretario	0	22.671.914	26.013.058	28.953.112	34.041.641

Judicial del Consejo Superior de la Judicatura				
---	--	--	--	--

La suma de que trata el presente artículo no constituye salario ni prestación social, ni será factor para ningún efecto.

Igualmente, tendrán derecho a percibir esta suma y en las mismas condiciones, quienes dentro del mismo lapso estén o hayan estado vinculados a la Procuraduría General de la Nación, en empleos en los que actúen de manera permanente como Agentes del Ministerio Público ante los Magistrados de Tribunal a que se refiere el presente artículo, y cumplan tanto con las situaciones descritas en los literales a) o b) del artículo segundo del presente, como con los requisitos establecidos en el mismo.

Igual derecho tendrán los funcionarios que se encuentren en la situación descrita en el párrafo 3 del artículo 2 del presente decreto.

Parágrafo. *Los valores anteriormente enunciados serán pagados a sus beneficiarios en forma proporcional al tiempo laborado en cada una de las respectivas vigencias.*

Artículo 4º. *Los funcionarios a que se refiere el artículo 2º del presente Decreto que no opten por el régimen de Bonificación de Gestión Judicial, continuarán devengando la Bonificación por Compensación, con carácter permanente, la cual a partir del 1 de enero de 2004 quedará así:*

Magistrados de Tribunal y Consejo Seccional

Magistrados y Fiscales del Tribunal Superior Militar

Magistrados Auxiliares de las Altas Cortes, Abogados Asistentes y Abogados Auxiliares del Consejo de Estado

Fiscales Delegados ante Tribunales de Distrito

Fiscales Auxiliares ante la Corte Suprema de Justicia

Directores Ejecutivos Seccionales de Administración Judicial

Secretarios Generales de la Corte Suprema de Justicia, Consejo de Estado y Corte Constitucional y Secretario Judicial del Consejo Superior de la Judicatura.

Se entienden incluidos en este artículo los funcionarios vinculados a la Procuraduría General de la Nación, en empleos en los que actúen de manera permanente como Agentes del Ministerio Público ante los Magistrados de Tribunal a que se refiere el presente artículo.

Se incluyen igualmente los funcionarios que se encuentren en la situación descrita en el párrafo 3 del artículo 2 del presente decreto y que no opten por el régimen de Bonificación de Gestión Judicial, quienes la devengarán mientras permanezcan en dichos cargos.

La bonificación por compensación, pagadera mensualmente, sólo constituirá factor salarial para efectos de determinar las pensiones de vejez, invalidez y sobrevivientes, y hará parte integral en su totalidad del ingreso base de liquidación debiendo cotizarse mensualmente sobre lo devengado, incluyendo esta bonificación, monto a tener en cuenta para el reconocimiento de las pensiones.

Parágrafo. *En todo caso para tener derecho a la bonificación por compensación de que trata el presente decreto se deberán reunir los requisitos constitucionales, legales y reglamentarios para ejercer el cargo.*

Artículo 5º. *Para efectos de dar aplicación a las disposiciones contenidas en el presente decreto, el Gobierno Nacional hará los ajustes presupuestales necesarios.*

Artículo 6º. *El presente Decreto rige a partir de la fecha de su publicación, y deroga las disposiciones que le sean contrarias, en especial el Decreto 3570 de 2003."*

Siendo así, coexistieron dos regímenes salariales distintos aplicables a algunos funcionarios de la Rama Judicial; el Decreto 610 de 1998 y el Decreto 4040 de 2004²⁰; Dichas prestaciones establecidas en los 2 Decretos son incompatibles y surtieron decisiones en ciertas situaciones en donde se negó la aplicación del Decreto 610.

El decreto 4040 de 2004 fue declarado NULO en su totalidad por la Sala de Conjuces del Consejo de Estado mediante Sentencia de 14 de diciembre de 2011²¹, en su parte analizo:

“Del mismo modo, quienes ingresen a la Procuraduría General de la Nación en empleos en los que actúen de manera permanente como agentes del ministerio público ante los magistrados de tribunal.

Esta bonificación sólo constituirá factor salarial para efectos de determinar las pensiones de vejez, invalidez y sobrevivientes; y es incompatible con la “bonificación por compensación”. De otra parte, en el artículo 2º se enumeraron los servidores judiciales que pueden optar a dicha bonificación, y que se encuentren dentro de una situación como las siguientes:

- a) *Haber demandado judicialmente el reconocimiento de la bonificación por compensación y que desistan de sus pretensiones, renunciando a la posibilidad de iniciar nuevas acciones del mismo orden;*
 - b) *No haber demandado y suscribir contratos de transacción para precaver los litigios a que pueda haber lugar por razón de la bonificación por compensación;*
 - c) *Presentar la solicitud correspondiente, con la copia del contrato de transacción, o la copia del memorial de desistimiento de su demanda y la del auto que lo admite.*
- Quienes habiendo demandado no desistan de sus acciones, continuarán devengando la bonificación por compensación, mientras permanezcan en sus cargos.*

(...)

Así entonces, los destinatarios del decreto 4040 de 2004, son los mismos del decreto 610 de 1998, que para obtener inmediatamente el pago del 70% indicado, debían desistir de las pretensiones de las demandas que habían instaurado en procura de obtener el pago del 80% de lo devengado por los Magistrados de las Atas Cortes, o celebrar contratos de transacción con propósitos idénticos, lo cual debían realizar hasta el 31 de diciembre de 2004, con lo cual, se les compelió a que accedieran a recibir el 70%, pues, estaban recibiendo solo el 60%, de ahí la causa de tantas demandas.

(...)

Tal como se ha indicado, el Gobierno Nacional, en desarrollo de las preceptivas de la Ley Marco de Salarios - Ley 4ª de 1.992-, expidió los Decretos números 610 y 1239 de 1.998, en los que se estableció expresamente que el salario o retribución de los magistrados de tribunales sería el equivalente al ochenta por ciento (80%) del salario que por todo concepto perciben los magistrados de la Atas Cortes. Esta norma previó que los efectos fiscales iban a partir de la fecha de su publicación es decir, desde el día 30 de marzo de 1.998.

Como está demostrado, el demandante GUILLERMO BAENA PIANETA, ejerció primero el cargo de Abogado Asistente de la Corte Suprema de Justicia, desde el 1º de mayo de 1998, y luego el de Magistrado Auxiliar de la Corte Suprema de Justicia, Sala laboral, hasta el día 1º de enero de 2009, no habiendo solución de continuidad en la prestación del servicio a la

²⁰ Esto lo determinó la Corte constitucional en la Sentencia de unificación SU- 037 de 28 de Enero de 2009, M.P. Rodrigo Escobar G.

²¹ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Sala de Conjuces, Rad. No. 11001-03-25-000-2005-00244-01 (10067-2005), Sentencia de 14 de Diciembre de 2011 M.P. Carlos Arturo Orjuela Góngora.

Rama Judicial, siendo destinatario de las leyes 10 de 1987 y 63 de 1988, que consagraron que la remuneración mínima mensual de los cargos de Magistrados de los Tribunales, entre otros, en ningún caso podía ser inferior al 80% de la remuneración total que devenguen los Magistrados de las Altas Cortes, razón por la cual, al entrar en vigencia el decreto 610 de 1998, los derechos que este consagró entraron a su patrimonio con la condición de ser adquiridos e irrenunciables, de conformidad con el artículo 53 de la Constitución Política, cuyos apartes se transcribieron, máxime si al tenor del inciso final de esta norma, los derechos laborales no pueden ser menoscabados por normas posteriores:

“La ley, los contratos, los acuerdos y convenios de trabajo, no pueden menoscabar la libertad, la dignidad humana ni los derechos de los trabajadores”

Así entonces, los destinatarios del decreto 610 de 1998, caso del accionante, ganaron el derecho a la bonificación allí establecida desde que ingresaron al servicio de la Rama Judicial en sus condiciones de Magistrados, no pudiéndose mediante otra norma o acto jurídico afectárseles tal derecho, por estar cobijados por el principio mínimo fundamental de derecho del trabajo, de la irrenunciabilidad de los derechos laborales por sus titulares, y por ello, no podrá un tercero, - el Estado o los particulares - suprimirlos, pues, su carácter de derecho humano fundamental así lo impone, quedando amparados por la regla pro operario “De la Condición Más Beneficiosa”, consagrada en el artículo 53 inc. 5º de la Constitución Política.

(...)

Por ello, la Sala encuentra que se violó el principio de la progresividad, pues, habiendo los Magistrados de Tribunales y todos aquellos destinatarios del decreto 610 de 1998, alcanzado un nivel de protección como lo es el recibir una remuneración equivalente al 80% de lo devengado por los Magistrados de las Altas Cortes, mal podía el Gobierno adoptar una normatividad que conducía al retroceso de lo obtenido, máxime cuando compelia a los que hubieren iniciado acciones judiciales relacionadas con la Bonificación por Compensación a desistir de sus pretensiones, renunciando expresamente a la posibilidad de iniciar nuevamente acciones, o a suscribir contratos de transacción sobre derechos ciertos como dicha bonificación, lo cual, no está acorde con lo señalado por la Corte Constitucional y el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de Naciones Unidas, en el sentido que “las medidas regresivas que disminuyen una protección alcanzada a un derecho social, se presumen en principio inconstitucionales y contrarias al Pacto Internacional de estos derechos, pero puede ser justificable y por ello, están sometidas a un control judicial más severo.”, pero en este caso, la Sala encuentra que el cambio no es constitucional, pues, no existen datos o parámetros suficientes y pertinentes para entender que con la reducción salarial y la desigualdad creada entre magistrados, unos devengando el 70% y otros el 80%, estando en situaciones iguales, se busca satisfacer una finalidad constitucional imperativa y garantista, máxime si lo que se logró fue la afectación del contenido mínimo no disponible del derecho laboral comprometido y el derecho a la igualdad, siendo el beneficio alcanzado con la disminución salarial, muy inferior al costo social que apareja. En este sentido, la Sala hace suyos el pronunciamiento de la Corte Constitucional, ya transcrito.

Para la Sala, la bonificación por compensación es salario, por lo tanto, no puede ser válida una transacción sobre ella, pues, está prohibida por la Constitución, y por ello, con la susodicha transacción, se desatendió que conforme al texto del decreto 610 de 1998, a partir del primero (1º) de enero de 2001, la remuneración para los demandante en su condición de Magistrados, era el equivalente al ochenta por ciento (80%) de la totalidad de lo percibido como salario por todo concepto por los Magistrados de las Altas Cortes, no pudiendo ser objeto de ese negocio, porque se trataba de un verdadero derecho adquirido.

Se reitera, que como la bonificación por compensación es salario, por ello, el decreto 4040 de 2004, y la transacción que devino por éste, desconocieron normas Supralegales como los Convenios 95 y 100 de la OIT, sobre la protección del salario, 1949, y sobre igualdad de remuneración, 1951, respectivamente, que en sus artículos 1,

(...)

En este orden de ideas, y, en aplicación de los artículos 4º y 230 de la Constitución Política, la Sala de Decisión, para este caso, inaplicará por inconstitucional, las disposiciones del Decreto N° 4040 de 3 de diciembre de 2004, y reiterará que los destinatarios del decreto 610 de 1998, mantienen incólumes los derechos allí consagrados.”

(...)

Mediante el Decreto 1239 del 2 de julio de 1998, el Gobierno adicionó el Decreto 610 de ese año y extendió “la aplicación de la bonificación por compensación a los Secretarios Generales de la Corte Suprema de Justicia, Consejo de Estado y Corte Constitucional, y al Secretario Judicial del Consejo Superior de la Judicatura”, toda vez que su remuneración equivalía “al 39.24% de la asignación básica mensual de los Magistrados de la Corte Suprema de Justicia, Consejeros de Estado, Magistrados de la Corte Constitucional y de la Sala Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura, respectivamente”.

(...)

Aclaró el Consejo que “como los efectos de la nulidad administrativa son ex tunc, vale decir, desde entonces, dejan la situación jurídica en el estado en que se encontraba antes de la expedición del acto declarado nulo”, así que, a consecuencia del fallo de 25 de septiembre de 2001, “recobraron vigencia los Decretos 610 y 1239 de 1998 que establecieron un derecho económico para determinados servidores de la Rama Judicial” y “al recobrar vigencia los Decretos 610 y 1239 obviamente su ejecución no puede traducirse en nada diferente a que deban pagarse los derechos allí establecidos”.

(...)

➤ *De lo mencionado anteriormente, es evidente para ésta Corporación, que las disposiciones laborales reconocidas por los Decretos 610 y 1239 de 1998, que establecieron el derecho a la remuneración mínima que constituye a la luz de la Constitución y la Ley, verdaderos derechos adquiridos, que aparecen violados y desconocidos por la posterior expedición del Decreto 2668 de 31 de diciembre de 1998, en contradicción absoluta con la Ley marco de las prestaciones y derechos Sociales, contenidos en la Ley 4ª de 1992, que prohíbe desmejorar los salarios y prestaciones laborales, apoyada en lo dispuesto en el artículo 215 de la Carta, del cual se deriva la figura de falsa motivación, constitutiva de violación directa de la Constitución y de la ley, por cuanto invoca hechos que contradicen la realidad jurídica y legal. Derechos salariales éstos que recayeron en forma directa sobre los funcionarios allí determinados, no sometidos a plazo o condición alguna, sobre la creación de un factor o emolumento calificado de “Bonificación salarial” constitutivo de una prestación social nueva de carácter permanente, como lo expresa la motivación del Decreto 610 de 1998.*

(...)

Cabe resaltar que en los mencionados Decretos 610 y 1239 de 1998, no se hizo exclusión alguna de los funcionarios a quienes se les reconoció el derecho, lo cual no requería elaborar innumerable y dispendiosa lista multitudinaria de sus nombres, ni del respectivo cargo, ya que era un ordenamiento administrativo general de aplicación particular a la investidura y a la función pública, personificada e individualizado en quienes se hallaren ejerciéndolo.

(...)

De tal manera, el decreto 4040 de 2004 creó una desigualdad manifiesta entre iguales, como son los Magistrados de Tribunales, posibilitando un trato diferenciado basado en la validez del consentimiento dado para aceptar una transacción o desistimiento de un derecho irrenunciable.

Para la Sala, independientemente de la situación, categoría o status social, político, económico o intelectual de un trabajador público o privado, está prohibido constitucionalmente renunciar a sus derechos adquiridos, o transar o conciliar sobre derechos ciertos e indiscutibles.”

La Sala de Conjuces consideró que el reconocimiento de la prestación de “Bonificación de Gestión Judicial” se condicionaba a que los funcionarios renunciaran totalmente a su solicitud de “Bonificación por Compensación”.

Según la Sentencia, este Decreto también vulneraba el derecho a la igualdad, disminuía considerablemente la remuneración mensual de los funcionarios y conminaba a que los mismos realizaran contratos de transacción o conciliaran sus derechos. Señaló la sala de Conjuces que el Decreto afectaba principios constitucionales de carácter laboral y, por consiguiente, que el Decreto violaba directamente derechos fundamentales como el trabajo.

Como ya se mencionó, el decaimiento de un Acto Administrativo produce efectos ex tunc. Por consiguiente, al declararse nulo el Decreto 4040 de 2004 vuelve a nacer idénticamente a la vida jurídica el Decreto 610 de 1998. Siendo así, la “Bonificación por Compensación” contenida en el Decreto 610 de 1998 se considera como un derecho vigente, adquirido y cierto para el actor.

(...) No está por demás recordar lo consignado en el fallo de nulidad ya mencionado proferido por esta misma Sección del Consejo de Estado (Proceso No. 2005-00244) M.P. (Conjuez) Carlos Arturo Orjuela Góngora, en el que se dejó claro que:

“Así entonces, los destinatarios del Decreto 610 de 1998, caso del accionante ganaron el derecho a la bonificación allí establecida desde que ingresaron al servicio de la Rama Judicial en sus condiciones de Magistrados, no pudiéndose mediante otra norma o acto jurídico, afectárseles tal derecho, por estar cobijados por el principio mínimo fundamental de derecho del trabajo, de la irrenunciabilidad de los derechos laborales por sus titulares, y por ello, no podrá un tercero, - El estado o los particulares - suprimirlos, pues, su carácter de derecho humano fundamental así lo impone, quedando amparados por la regla pro operario “De la Condición más Beneficiosa” consagrada en el Art. 53 Inc. 5º de la Constitución Política.”(…)²²

Sobre el tema en discusión, igualmente en encuentra pronunciamientos jurisprudenciales tales como la Sentencia SU-037/2009 del 28 de enero de 2009, proferida por el magistrado Rodrigo Escobar Gil de la Corte Constitucional; y de la sentencia del 10 de octubre de 2013, proferida por el C.P. Gabriel de Vega Pinzón-Sección Segunda del Consejo de Estado.

Bastan las anteriores consideraciones legales, interpretativas y jurisprudenciales para estudiar:

2.4 EL CASO CONCRETO:

Dentro del *sub lite* se encuentra acreditado:

²² Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Secc Segunda, Sala de Conjuces, Exp No. 18001233100020080010502 (1550-11). Actor: Margarita Fuertes Prada. demandado: Nación – Rama Judicial – Dirección Ejecutiva de Administración Judicial, C.P: Luis Fernando Villegas Gutiérrez.

- Que la señora ALMA ROSA MARIA ARRIETA nació el 25 de mayo de 1953.²³
- Según certificación expedida por la Dirección de Gestión de Talento Humano de la Contraloría General de la República la señora MARIA ARRIETA laboró en dicha entidad desde el 10 de marzo de 1986 al 07 de febrero de 1991.²⁴
- De igual forma, aparece registro de la certificación suscrita por el Jefe de la División de Gestión Humana de la Procuraduría General de la Nación²⁵, en la cual se indica que la accionante tuvo relación laboral con la entidad como Abogada Asesora Grado 18 de la Procuraduría Departamental de Sucre, desde mayo 17/1994 hasta abril 29/1996; y como Procuradora 299 Judicial I Penal desde abril 30/1996 hasta la fecha (3 septiembre de 2003)
- CAJANAL EICE en Liquidación expidió la resolución Nro. PAP041077 del 28 de febrero de 2011²⁶, en cumplimiento del fallo del Juzgado Primero Administrativo del Circuito de Sincelejo, determino:

“Que la señora ALMA ROSA MARIA ARRIETA, identificada con C.C. Nro. 33.145.812 de CARTAGENA (BOLIVAR), solicita el cumplimiento del fallo proferido por el Juzgado Primero Administrativo del Circuito de Sincelejo, Sucre; y la reliquidación de la pensión de vejez, mediante escrito radicado bajo el Nro. 55575 de fecha 20 de noviembre de 2009.

Que mediante la resolución Nro. 4938 de fecha 06 de febrero de 2006²⁷ se reconoció una pensión una pensión de vejez en cuantía de \$3.037.586,36 m/cte, efectiva a partir del 01 de febrero de 2004, condicionada a demostrar el retiro definitivo del servicio. Acto administrativo que fue notificado personalmente a la interesada el 06 de febrero de 2006.

Que mediante resolución Nro. 3583 del 05 de mayo de 2006, resolvió un Recurso de Reposición interpuesto por la interesada, contra la resolución Nro. 4938 del 06 de febrero de 2006, confirmando en todas y cada una de sus partes el acto recurrido. Acto administrativo que fue notificado personalmente a la interesada el 21 de junio de 2006.

Que mediante la resolución Nro. 50499 del 26 de octubre de 2007²⁸, se reliquido la pensión de vejez de la interesada elevando la cuantía de la misma a la suma de \$3.745.089,62, efectiva a partir del 24 de agosto de 2007, condicionada a demostrar el retiro definitivo del servicio. Acto administrativo que le fue notificado personalmente a la interesada el 28 de noviembre de 2007.

Que mediante resolución Nro. 00186 del 22 de enero de 2008²⁹, se dio cumplimiento de un fallo de tutela proferido por el Juzgado Primero Penal del Circuito de Florencia de fecha 16 de

²³ Folio 98

²⁴ Folio 279

²⁵ Folio 281

²⁶ Folios 77-85/382-388

²⁷ Folios 330-337

²⁸ Folios 435-441

²⁹ Folios 343-346

octubre de 2007³⁰, que modifico la parte motiva pertinente y el artículo primero de la resolución 50499 del 26 de octubre de 2007, re liquidando la pensión de vejez de la interesada teniendo en cuenta la asignación mensual más elevada devengada en el último año de servicios, con la inclusión de todos los factores salariales devengados en el último año de servicios, elevando la cuantía de la misma a la suma de \$10.751.043,94 efectiva a partir del 24 de agosto de 2007, condicionada a demostrar retiro definitivo del servicio. Acto administrativo que fue notificado por conducta concluyente el 24 de febrero de 2008.

(...)

Que mediante resolución Nro. 11320 del 20 de marzo de 2009³¹, se reliquido la pensión de vejez, elevando la cuantía de la misma a la suma de \$10.933.864,61, efectiva a partir del 01 de marzo de 2008, condicionada a demostrar retiro definitivo del servicio. Acto administrativo que fue notificado por conducta concluyente el 24 de abril de 2009.

(...)

Que para resolver el caso en estudio es necesario hacer las siguientes consideraciones:

Que la peticionaria nació el 25 de mayo de 1953 y cuenta con más de 57 años de edad.

Que laboró un total de 8900 días.

Que el último cargo desempeñado por el peticionario fue el de PROCURADOR JUDICIAL.

Que adquirió el status jurídico el 18 de junio de 2003.

Que en el cuaderno administrativo no obran certificados de factores salariales para el periodo comprendido entre el 24 de agosto de 2007 al 30 de diciembre de 2007, razón por la cual para efectos de la liquidación se tendrán en cuenta los aportados, que corresponden a los siguientes periodos: del 01 de enero de 2007 al 23 de agosto de 2007 y del 01 de enero de 2008 al 28 de febrero de 2008.

Que de conformidad con el Decreto 546 de 1971 y de conformidad con lo dispuesto por el JUZGADO PRIMERO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE SINCELEJO, SUCRE, aplicando el 75% sobre el salario promedio de asignación mensual más elevada devengada en el último año de servicios, se determina la cuantía de la pensión, así:

<i>Factores</i>	<i>Valor.</i>
<i>Asignación Básica-2008</i>	<i>\$2.670.898,00</i>
<i>Prima de Navidad-2008</i>	<i>\$ 242.139,50</i>
<i>Bonifi. de Servicios Prestados-2008</i>	<i>\$155.802,42</i>
<i>Prima de Servicios-2007</i>	<i>\$216.734,33</i>

³⁰ Folios 461-478

³¹ Folio 364-367

<i>Prima Especial-2008</i>	<i>\$1.465.448,00</i>
<i>Gastos de representación-2008</i>	<i>\$2.670.898,00</i>
<i>Bonificación por Compensación-Rama</i>	<i>\$7.441.461,00</i>
<i>TOTAL</i>	<i>\$14.863.381,25</i>

Pensión (\$14.863.381,25 x 75%) = \$11.147.535,94

Efectiva a partir del 29 de febrero de 2008.” (Negrillas propias)

- Que CAJANAL E.I.C.E. en LIQUIDACIÓN por medio de la resolución Nro. UGM 058389 del 16 de noviembre de 2012³² modifico la resolución Nro. UGM 04997 del 12 de junio de 2012.
- Que la accionante demando a la Nación-Procuraduría General de la Nación, mediante el medio de control de Nulidad y Restablecimiento del Derecho, radicado con el número 2012-00123; el Juzgado Primero Administrativo Oral del Circuito de Sincelejo, profirió sentencia el 11 de octubre de 2013³³, y en la parte considerativa determino:

“Primero: Declárese la nulidad del acto administrativo S.G. Nro. 2470 del 12 de junio de 2012, expedido por la Secretaria General de la Procuraduría General de la Nación, mediante el cual se negó a la demandante el reconocimiento y pago de la diferencia salarial como Procuradora Judicial II y el 80% de lo devengado por todo concepto por los magistrados de las altas cortes, desde el 1 de diciembre de 2006 hasta el 29 de febrero de 2008.

Segundo: Condénese a la Procuraduría General de la Nación a reconocer y pagar a la demandante Alma Rosa María Arrieta, identificada con la cédula de ciudadanía Nro. 33.145.812, la diferencia salarial de lo efectivamente devengado como Procuradora Judicial II y el 80% de lo devengado por todo concepto por los magistrados de las altas cortes, desde el 1 de diciembre de 2006 hasta el 29 de febrero de 2008, como lo dispone el decreto 610 de 1998.”

- Que la UGPP a través de la resolución Nro. DRP. 000190 del 4 de enero de 2013, negó la reliquidación de la pensión a la accionante.³⁴ En virtud de lo anterior la parte presento recurso de reposición en subsidio de apelación.³⁵
- Que a través de la resolución Nro. RDP 011432 del 08 de marzo de 2013, la UGPP resolvió no reponer y en consecuencia confirmar en todas sus partes la resolución Nro. DRP. 000190 del 4 de enero de 2013.³⁶
- Que mediante resolución Nro. RDP 012453 del 14 de marzo de 2013, la UGPP resolvió el recurso de apelación interpuesto contra la resolución Nro. DRP. 000190

³² Folios 495-497

³³ Folios 952-960/999-1007

³⁴ Folios 61-66

³⁵ Folios 86-97

³⁶ Folios 67-69/501-502

del 4 de enero de 2013, a lo cual decidió confirmar en todas sus partes la mencionada resolución.³⁷

- Que según certificación de factores salariales de la accionante³⁸ proferido por el Jefe de la División de Gestión Humana de la Procuraduría General de la Nación, se evidencia que la accionante devengó:

<i>Devengados Mensuales</i>					
<i>Año</i>	<i>Periodo</i>	<i>Salario Básico</i>	<i>Gastos de Representación</i>	<i>Bonificación por Compensación</i>	<i>Prima Especial.</i>
2006	1 Dic- Dic 31	\$2.418.282	\$2.418.282	<u>\$6.671.278</u>	\$1.326.846
2007	Ene 1- Dic 31	\$2.527.105	\$2.527.105	<u>\$7.040.838</u>	\$1.386.554
2008	Ene 1- Dic 31	\$2.670.898	\$2.670.898	<u>\$7.441.461</u>	\$1.465.448

Así las cosas de lo enunciado previamente, y de las pretensiones de la demanda concluye este estrado que lo pretendido por la parte demandante, es el pago de la diferencia del 10% dejado de percibir por concepto de la BONIFICACIÓN POR COMPENSACIÓN, tenido debidamente en cuenta en la resolución PAP Nro. 410777 del 28 de febrero de 2011, la cual reliquido la pensión de la accionante; y a su vez se ordene nuevamente la reliquidación de dicho factor con base en el 80% de lo devengado por todo concepto por los Magistrados de las Altas Cortes.

En efecto, tal y como se reseñó la actora se desempeñó como Procuradora Judicial 96 Penal II en Florencia, Caquetá desde diciembre de 2006 hasta febrero de 2008, es decir en vigencia del decreto 4040 de 2004³⁹, por lo cual la BONIFICACIÓN POR COMPENSACIÓN que recibió la actora según certificación de factores salariales⁴⁰ para los años 2006, 2007 y 2008 fue liquidada sobre el 70% de lo devengado por todo concepto por los magistrados de las Altas Cortes. Situación corroborada con el fallo del el 11 de octubre de 2013⁴¹ proferida por el Juzgado Primero Administrativo Oral del Circuito de Sincelejo, a través de la cual se ordenó a la PROCURADURIA GENERAL DE LA NACIÓN el pago de *"la diferencia salarial de lo efectivamente devengado como Procuradora Judicial II & el 80% de lo devengado por todo concepto por los magistrados de las altas cortes, desde el 1 de diciembre de 2006 hasta el 29 de febrero de 2008, como lo dispone el decreto 610 de 1998."*

³⁷ Folio 70-73/498-500

³⁸ Folio 105/361/456-460/997

³⁹ *"Artículo 1º. A partir de la vigencia del presente Decreto, créase una Bonificación de Gestión Judicial, con carácter permanente, que sumada a la asignación básica y demás ingresos laborales iguale al setenta por ciento (70%) de lo que por todo concepto devenguen los Magistrados de las Altas Cortes, para los funcionarios de la Rama Judicial, incluida la Fiscalía General de la Nación, y el Ministerio de Defensa Nacional, que a partir de la misma fecha se vinculen al servicio en los empleos que se señalan a continuación:*
(...)

Igualmente, tendrán derecho a esta Bonificación de Gestión Judicial quienes ingresen, con posterioridad a la publicación de este Decreto, a la Procuraduría General de la Nación, en empleos en los que actúen de manera permanente como Agentes del Ministerio Público ante los Magistrados de Tribunal a que se refiere el presente artículo."

⁴⁰ Folio 105/361/456-460/997

⁴¹ Folios 952-960/999-1007

Así las cosas, en la resolución Nro. PAP041077 del 28 de febrero de 2011⁴² en la cual se reliquido la pensión a la accionante, y expedida por CAJANAL EICE en Liquidación; la BONIFICACIÓN POR COMPENSACIÓN tenida en cuenta fue sobre el mismo monto de lo consignado en los certificados de factores salariales⁴³ de la actora expedidos por la PROCURADURIA GENERAL DE LA NACIÓN, es decir, el factor BONIFICACIÓN POR COMPENSACIÓN en la PENSIÓN fue liquidado sobre el 70% de lo devengado por todo concepto por los magistrados de las Altas Cortes, tal como lo indicaba el Decreto 4040 de 2004, el cual fue declarado nulo en su totalidad posteriormente.

Pues bien, este despacho concluye que los actos administrativos objeto de impugnación deben ser declarados nulos, por ir en contravía de las normas en que debería fundarse y de la sentencia proferida por el H. Consejo de Estado que dispuso la anulación del Decreto 4040 de 2004.

Como consecuencia de la declaratoria de nulidad del anterior acto administrativo de carácter general y dado los efectos “*desde entonces*” que ostenta tal decisión judicial, es claro para este estrado, que a la actora le asiste el derecho al pago de la diferencia, entre lo devengado en la mesada pensional, y el 80% de lo que durante los años 2007 y 2008 fue devengado por todo concepto por los Magistrados de las Altas Cortes, lo anterior deberá ser liquidado desde el 1 de marzo de 2008 hasta que sea realizada nueva liquidación de la pensión en la cual se incluya la diferencia estipulada.

A lo anterior se arriba, ya que, al desaparecer de la vida jurídica el Decreto 4040 de 2004, se generó respecto de la situación laboral de la señora ALMA ROSA MARIA ARRIETA, el derecho a que desde el mismo momento de su vinculación, sus ingresos laborales se igualaran al ochenta por ciento (80%) de lo que por todo concepto devengan anualmente los Magistrados de las Altas Cortes, y dado que tal y como se encuentra acreditado se le pago el 70% de tal suma, se le vulneró el derecho a la igualdad.

Lo expuesto y probado, da lugar entonces a la declaratoria de nulidad del acto acusado y en consecuencia se ordenara la reliquidación deprecada en los siguientes términos. Así mismo se declarara no probada la excepción de INEXISTENCIA DE LA OBLIGACIÓN propuesta por la UGPP, por lo previamente enunciado.

Por otro lado, dentro de las pretensiones de la demanda, la parte accionante solicita:

“Que a título de restablecimiento del derecho, se inaplique por las razones jurídicas la anulación del decreto 4040 de 2004 por el cual se creó, una BONIFICACIÓN POR RIESGO

⁴² Folios 77-85/382-388

⁴³ Folio 105/361/456-460/997

JUDICIAL, que sumada a la asignación básica y a los demás ingresos laborales representó el 70% de lo devengado por los magistrados de las altas cortes.

Que con el fin de restablecer los derechos, se inaplique, el Decreto 664 del 13 de abril de 1999, mediante el cual se creó una BONIFICACIÓN POR COMPENSACIÓN inferior a la prevista en el Decreto 610 de 1998.” (Negrillas propias)

Petición a la cual este estrado no accederá, toda vez que a la actora le fue reconocida y pagada por la PROCURADURIA GENERAL DE LA NACIÓN la BONIFICACIÓN POR COMPENSACIÓN, situación diferente y planteada previamente el porcentaje reconocido por dicha bonificación. Se le recuerda a la parte actora, que la jurisprudencia ha sido enfática en afirmar que la BONIFICACIÓN POR COMPENSACIÓN y la BONIFICACIÓN POR GESTIÓN JUDICIAL, son **INCOMPATIBLES**; y que el decreto 4040 de 2004 fue declarado nulo en su totalidad por el H. Consejo de Estado; por lo cual mal podría este despacho inaplicar la anulación proferida por el máximo tribunal de lo contencioso administrativo.

3. RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO:

Colofón de la nulidad del acto administrativo enjuiciado, se condenará a la UNIDAD DE GESTIÓN PENSIONAL Y PARAFISCALES- UGPP a reliquidar la mesada pensional de la señora ALMA ROSA MARIA ARRIETA, en el concepto que corresponde a la BONIFICACIÓN POR COMPENSACIÓN, para lo cual deberá tener en cuenta lo devengado por todo concepto por los Magistrados de las Altas Cortes, resultado al cual le sacara el 80%, lo cual corresponde a la BONIFICACIÓN POR COMPENSACIÓN.

Toda vez que la accionante recibe su mesada pensional desde el 1 de marzo de 2008 se ordenara de igual forma, reconocer y a pagar a favor de ALMA ROSA MARIA ARRIETA, la diferencia entre lo percibido en la mesada pensional, y el 80% de lo devengado por todo concepto por los Magistrados de las Altas Cortes, lo anterior deberá ser liquidado desde la fecha de la primera mesada pensional, esto es desde el 1 de marzo de 2008 hasta que sea realizada nueva liquidación de la pensión en la cual se incluya la diferencia previamente establecida; con los respectivos reajustes legales anuales debidamente indexados mes a mes, conforme los índices que hubiere certificado el DANE.

Por tanto, el restablecimiento del derecho se concretará así: a) la parte demandada deberá realizar la reliquidación de acuerdo con lo dicho, y la correspondiente mesada deberá reajustarla de acuerdo con la ley; b) luego de lo anterior, deberá descontar de la suma que resultare de la liquidación, las sumas de las mesadas pensionales pagadas; c) la diferencia porcentual reconocida, será indexada tomando como base la variación porcentual de los

índices de precios al consumidor certificada por el DANE, para lo cual se tomará la fórmula adoptada por la jurisdicción en los términos del artículo 187 del C.P.A.CA.

$$Ra = Rh \times \frac{\text{Índice Final}}{\text{Índice Inicial}}$$

En donde el valor presente de Ra se determina multiplicando el valor histórico Rh, que es lo dejado de percibir por el actor por el concepto del 10% de la bonificación por compensación desde la fecha en que se hizo exigible la obligación – 1 de marzo de 2008-, por el guarismo que resulte dividir el índice final de precios al consumidor certificado por el DANE, vigente al mes anterior a la ejecutoria de esta sentencia, entre el índice vigente en la fecha en que se causaron las sumas adeudadas, teniendo en cuenta los aumentos o reajustes producidos o decretados durante dicho período.

Es claro que por tratarse de pagos de tracto sucesivo la fórmula se aplicará separadamente, mes por mes para cada porcentaje debido, comenzando desde la fecha de su causación, y para las demás mesadas teniendo en cuenta que el índice inicial es el vigente al momento de la causación de cada una de ellas.

3.1. DE LA PRESCRIPCIÓN:

En consideración a la PRESCRIPCIÓN dentro del presente medio de control, si bien no fue propuesta por la entidad demandada, el despacho lo podrá realizar de oficio, sin embargo, este estrado tomara la posición asumida por el Tribunal Administrativo de Sucre, mediante providencia del 30 de agosto de 2013, en consideración a la prescripción de los derechos laborales cuando ellos derivan de la nulidad de un acto administrativo general, tal como es el caso del decreto 4040 de 2004, indico:

“la Sala en torno a los efectos retroactivos de las sentencias de nulidad de actos administrativos generales, salvo en los tres casos ya estudiados en donde la normativa aplicable de forma expresa consagra lo contrario, es claro que las acreencias laborales pretendidas en el presente asunto no se encuentran prescritas, por cuanto, el mencionado acto administrativo general fue declarado nulo por el Consejo de Estado, a través de sentencia ya reseñada en esta providencia⁴⁴, la que se notificó en a través de edicto No. 0004 publicado el 20 de enero de 2012 a las 8 a.m. y desfijado el 24 del mismo mes y año, tal como puede ser corroborado en la página web de dicha Corporación nacional⁴⁶.

Por lo tanto, desfijado el edicto, corrieron los tres (3) días de ejecutoria para solicitar aclaración, complementación o adición, los días miércoles 25, jueves 26 y viernes 27 de enero

⁴⁴ CONSEJO DE ESTADO SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO SECCION SEGUNDA SALA DE CONJUECES Consejero ponente: CARLOS ARTURO ORJUELA GONGORA Bogotá, D.C., diciembre catorce (14) de dos mil once (2011). Radicación número: 11001-03-25-000-2005-01(10067-05) Actor: JAIRO HERNAN VALCARCEL Y OTRO Demandado: GOBIERNO NACIONAL

⁴⁶ En el siguiente enlace se puede consultar el mencionado edicto:

http://190.24.134.67/sentencias/SENTPROC/F1100103250002005002440152EDICTO2012011911203_5.doc consultado el 26-08-2013 a las 11:29.

*de 2012, sin que en el registro de la misma página web conste que se haya presentado solicitud alguna en este sentido, por lo que el fallo cobro ejecutoria el último de los mencionados días. En consecuencia, desde dicha fecha corrió el término de prescripción trienal de que tratan las normas ya mencionadas, y así el actor contaba hasta el 27 de enero de 2015 para reclamar la diferencia salarial en debate, por lo que al presentar la petición en el año 2012, reclamó dentro de dicho plazo y por ende no ha prescrito derecho alguno de los materializados a su favor, razones suficientes para negar la excepción de PRESCRIPCIÓN DE LOS DERECHOS LABORALES RECLAMADOS.*⁴⁷

Por lo cual, en igual sentido la accionante tenía hasta el 27 de enero de 2015 para reclamar la diferencia en la mesada pensional, situación que aconteció dentro del proceso de la referencia. Por lo cual no hay lugar a declarar la prescripción de los derechos reclamados.

4. CONDENA EN COSTAS:

El artículo 188 de la ley 1437 de 2011, dispone que salvo en los procesos en que se ventile un interés público, la sentencia dispondrá sobre la condena en costas, cuya liquidación y ejecución se regirán por las normas del Código General del Proceso. Así las cosas, se condena en costas a la parte demandada, las cuales serán tasadas por Secretaría conforme las previsiones del artículo 365 y 366 del CGP. Las agencias en derecho se establecen en favor de la parte demandante, en porcentaje del UNO (1%) por ciento de las pretensiones reconocidas, conforme los parámetros establecidos en el acuerdo 1887 de 2003, modificado por el acuerdo 2222 de 2003 y a la duración del proceso.

5. DECISIÓN:

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Tercero Administrativo Oral del Circuito de Sincelejo, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

FALLA:

PRIMERO: DECLARAR no probada la excepción de INEXISTENCIA DE LA OBLIGACIÓN, propuesta por la UGPP por las razones expuestas.

SEGUNDO: DECLARAR la nulidad del acto administrativo contenido en las resoluciones RDP 00190 del 4 de enero de 2013, RDP 011432 del 8 de marzo de 2013, y RDP 012453 del 14 de marzo de 2013, mediante el cual la UGPP negó la reliquidación de la pensión de jubilación de la señora **ALMA ROSA MARIA ARRIETA**, con fundamento en lo dicho en la parte motiva de este proveído.

TERCERO: Como consecuencia de la declaración anterior, y a título de restablecimiento del derecho, se ordena a la **UNIDAD ESPECIAL ADMINISTRATIVA DE GESTIÓN PENSIONAL Y PARAFISCALES-UGPP** a **RELIQUIDAR** la mesada pensional de la señora **ALMA ROSA**

⁴⁷ Sentencia del 30 de agosto de 2013- Tribunal Administrativo de Sucre: MP. Luis Carlos Álzate Ríos.

MARIA ARRIETA, en el concepto que corresponde a la BONIFICACIÓN POR COMPENSACIÓN, para lo cual deberá tener en cuenta lo devengado por todo concepto por los Magistrados de las Altas Cortes, resultado al cual le sacara el 80%, lo cual corresponde a la BONIFICACIÓN POR COMPENSACIÓN.

CUARTO: De igual forma, **CONDENASE** a la entidad demandada a reconocer y a pagar a favor de ALMA ROSA MARIA ARRIETA, la diferencia entre lo percibido en la mesada pensional, y el 80% de lo devengado por todo concepto por los Magistrados de las Altas Cortes, lo anterior deberá ser liquidado desde la fecha de la primera mesada pensional, esto es desde el 1 de marzo de 2008 hasta que sea realizada la nueva liquidación de la pensión indicada en el numeral tercero de esta providencia, en la cual se incluya la diferencia previamente establecida.

QUINTO: **NIEGUESE** las demás pretensiones de la demanda, por lo expuesto previamente.

SEXTO: Se **CONDENA** en costas a la parte demandada-UGPP, las cuales serán tasadas por Secretaría conforme las previsiones del artículo 365 y 366 del CGP. Las agencias en derecho se establecen en favor de la parte demandante, en porcentaje del uno (1%) por ciento de las pretensiones reconocidas, conforme los parámetros establecidos en el acuerdo 1887 de 2003, modificado por el acuerdo 2222 de 2003 y a la duración del proceso.

SÉPTIMO: La presente sentencia se cumplirá de acuerdo con lo establecido en los artículos 192 y 203 del C.P.A.C.A.

OCTAVO: En firme este fallo, devuélvase a la demandante el excedente, si lo hubiere, de las sumas consignadas para gastos de proceso. Efectúese las comunicaciones del caso para su cabal cumplimiento, cancélese su radicación, archívese el expediente, previa anotación en el sistema informático de administración judicial siglo XXI.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE


MARIA B. SANCHEZ DE PATERNINA
JUEZ