

17-001-33-33-007-2017-00390-02

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO

DE CALDAS

SALA DE DECISIÓN

Magistrado Ponente: AUGUSTO MORALES VALENCIA

Manizales, veintiocho (28) de OCTUBRE de dos mil veintidós (2022)

S. 178

La Sala de Decisión del Tribunal Administrativo de Caldas, conformada por los Magistrados AUGUSTO MORALES VALENCIA, quien la preside, AUGUSTO RAMÓN CHÁVEZ MARÍN y PUBLIO MARTÍN ANDRÉS PATIÑO MEJÍA, procede a dictar sentencia de segundo grado por vía del recurso de apelación interpuesto por la parte demandada contra la sentencia proferida por el Juzgado 7º Administrativo de Manizales, con la cual accedió a las pretensiones formuladas por el señor JOSÉ IVÁN VALENCIA MURILLO, dentro del proceso de NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO promovido contra la CAJA DE SUELDOS DE RETIRO DE LA POLICÍA NACIONAL - CASUR.

ANTECEDENTES

PRETENSIONES

Solicita la parte actora se declare la nulidad parcial de la Resolución N° 01772 de 16 de abril de 2004 y la nulidad absoluta del Oficio N° E-0003-201717516-CASURi Id:255288 de 14 de agosto de 2017, con los cuales se le reconoció la asignación mensual de retiro y se le negó el reajuste con los porcentajes establecidos en el Decreto 2070 de 2003.

A título de restablecimiento del derecho, impetra se ordene a la accionada reconocer, reliquidar y pagar en la asignación de retiro, las primas de actividad y antigüedad con el 74%, de conformidad con el artículo 24 del Decreto 2070/03, así como pagar las diferencias que resulten entre lo pagado con los actos administrativos enjuiciados y lo que ha debido pagarse. Así mismo, se establezca la prescripción trienal de los derechos que se reconozcan al demandante, se condene al pago de los intereses moratorios a partir de la ejecutoria de la sentencia de acuerdo al artículo 192 del C/CA, y se condene en costas y gastos del proceso a la parte demandada.

CAUSA PETENDI

- En síntesis, indicó la parte demandante haber laborado en la Policía Nacional por un lapso de 21 años 11 meses y 19 días, desde el 20 de febrero de 1984, habiéndose retirado del servicio el 6 de enero de 2004, data para la cual se encontraba vigente el Decreto 2070 de 2003.
- Expuso que la entidad accionada le reconoció la asignación de retiro con la Resolución N° 01772 de 16 de abril de 2004, en un porcentaje de 74% del sueldo básico de actividad para el grado y partidas legalmente computables.
- Solicitó el reajuste de su asignación de retiro, empero esta fue resuelta negativamente por la entidad accionada por medio del segundo acto cuya nulidad se depreca.

NORMAS VIOLADAS

Y

CONCEPTO DE VIOLACIÓN

Se invocan:

- ✓ Constitución Política: Preámbulo y artículos 2°, 4°, 58, 83 y 241;
- ✓ Ley 270 de 1996: artículo 45;
- ✓ Decreto 2070 de 2003: artículos 23 y 24;
- ✓ Sentencia T-401 de 1996 de la H. Corte Constitucional

En suma, refiere que la entidad demandada vulnera los mandatos legales esgrimidos, pues el Decreto 2070/03 tuvo vigencia hasta el 6 de mayo de 2004, por lo que la liquidación de la asignación de retiro debía hacerse de conformidad con esa norma y no con el Decreto 1213/90 que para ese momento se encontraba derogado.

CONTESTACIÓN

DEL LIBELO DEMANDADOR

La CAJA DE SUELDOS DE RETIRO DE LA POLICÍA NACIONAL - CASUR /fls. 38-51 cdno 1/, se opuso a la prosperidad de las pretensiones de la parte demandante y propuso como excepciones las denominadas 'COBRO DE LO NO DEBIDO', toda vez que no le asiste derecho al actor respecto de las primas solicitadas; e 'INEXISTENCIA DEL DERECHO - FALTA DE

FUNDAMENTO JURÍDICO DE LAS PRETENSIONES', por cuanto los porcentajes de los rubros reclamados se realizaron de conformidad con la normatividad vigente.

LA SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

La Jueza *A quo* dictó sentencia accediendo a las pretensiones del demandante /fls. 62-68 cdno. 1/.

Planteó la funcionaria judicial que el accionante VALENCIA MURILLO se retiró del servicio el 6 de enero de 2004 y por ende, el reconocimiento y liquidación de su asignación de retiro debían hacerse al amparo de las reglas previstas en el Decreto 2070 de 2003, que se encontraba vigente para el momento de la cesación en la prestación del servicio, más allá de que luego haya sido declarado inexecutable, pues ello solo ocurrió el 6 de mayo de 2004 y los efectos de dicha declaratoria operaron hacia el futuro, conforme lo establecido en el artículo 45 de la Ley 270 de 1996 y la jurisprudencia del Consejo de Estado en casos similares.

En contraste, halló la operadora judicial que la entidad demandada reconoció y liquidó la prestación pensional del demandante con base en el Decreto 1213 de 1990, norma que no era aplicable a su situación dada la norma vigente a la fecha del retiro, y que este decreto solo vino a recobrar vigencia a partir del 6 de mayo de 2004, ante la inexecutable del Decreto 2070/03, lo que derivó en la decisión favorable a las pretensiones del actor.

EL RECURSO DE SEGUNDO GRADO

Con memorial que reposa de folios 70 a 85 del cuaderno principal, la parte demandada refutó la decisión de primer grado, arguyendo que según las normas aplicables a la asignación de retiro del accionante, CASUR actualmente viene pagando al actor las partidas computables correctas, pues de accederse a las pretensiones, se incrementarían de forma indebida las bases de liquidación, incluso por encima de las recibidas durante su servicio en la Policía Nacional, anotando que la liquidación de la asignación se debe hacer con las normas vigentes al momento del retiro del servicio.

Precisa igualmente que el Decreto 2070 de 2003 fue declarado inexecutable por la Corte Constitucional, por lo que los Decretos 1213/90 y 1791/00 permiten a los

servidores de policía retirados acceder a la asignación de retiro, como ocurre en este caso, y finalmente, cuestiona la condena en costas proferida en primera instancia, indicando que actuó desprovista de temeridad o mala fe.

**CONSIDERACIONES
DE LA
SALA DE DECISIÓN**

Pretende por modo el demandante la nulidad parcial de la Resolución N° 01772 de 16 de abril de 2004 y la nulidad absoluta del Oficio N° E-0003-201717516-CASURi Id:255288 de 14 de agosto de 2017, con los cuales se le reconoció la asignación mensual de retiro y se le negó el reajuste de dicha prestación con los porcentajes establecidos en el Decreto 2070 de 2003.

**(I)
PROBLEMAS JURÍDICOS**

Teniendo en cuenta la postura erigida por las partes, se precisa la elucidación de los siguientes interrogantes:

- *¿Cuál es el régimen de asignación de retiro aplicable para la Policía Nacional para la época de retiro del accionante?*
- *¿Qué consecuencias jurídicas tiene una sentencia de inconstitucionalidad de la Corte Constitucional como la C-432 de 6 de mayo de 2004?*
- *¿Tiene derecho el actor a que se le reliquide la asignación de retiro incluyendo dentro de la base de liquidación el 74% de la prima de actividad y de la prima de antigüedad?*

**(II)
RÉGIMEN APLICABLE A LA ASIGNACIÓN
DE RETIRO DE LA POLICÍA NACIONAL**

Originariamente el Decreto 2340 de 1971 reorganizó la carrera de agentes de la Policía Nacional, normativa que alude en su artículo 52 a las prestaciones por retiro así:

“A partir de la vigencia del presente decreto, al personal de Agentes de la Policía Nacional que se retire o sea retirado bajo la vigencia del mismo se le liquidarán las prestaciones sociales sobre las siguientes partidas, así:

a. Cesantía y demás prestaciones unitarias: sueldo básico; prima de antigüedad, subsidio familiar, una prima de actividad del quince por ciento (15%) del sueldo básico correspondiente y una doceava parte de la prima de Navidad.

b. Asignaciones de retiro y pensiones sobre: sueldo básico, prima de antigüedad, un subsidio familiar para, el personal de Agentes casados o viudos con hijos legítimos del treinta por ciento (30%) de su sueldo básico por su estado de casado o viudo con hijos legítimos; un cinco por ciento (5%) por el primer hijo y un cuatro por ciento (4%) por cada uno de los demás, sin que el total sobrepase del cuarenta y siete por ciento (47%) del sueldo básico, una prima de actividad del quince por ciento (15 %) del sueldo básico correspondiente Y doceava parte de la prima de navidad.”

Posteriormente, el Decreto 097 del 11 de enero de 1989, con el que se reformó el estatuto de carrera de Agentes de la Policía Nacional, previó la “prima de actividad” para el personal en servicio activo equivalente al 30% del sueldo básico (artículo 30), precepto declarado inexecutable por la Corte Suprema de Justicia con sentencia de 12 de junio de 1990 (Exp. 2070. M.P. Dr. Jaime Sanín Greiffenstein); la inclusión de la misma como base de liquidación de las prestaciones sociales, cesantías y demás prestaciones unitarias y asignaciones de retiro y pensiones de los agentes retirados (artículo 98), y el cómputo de la citada prima en las asignaciones de retiro, de quienes se retiren o sean retirados del servicio activo a partir de la vigencia del decreto y antes del 24 de agosto de 1984 (artículos 99 y 100), ambos declarados también inconstitucionales con la sentencia ahora mencionada, así como el 98 tanto en cuanto guardara coincidencia con el artículo 30.

Ese decreto 097/89 fue luego derogado por el artículo 183 del Decreto 1213 de 1990, el cual reformó el estatuto de personal de agentes de la Policía Nacional, previendo en lo referente a la prima de actividad lo siguiente:

“ARTÍCULO 30. PRIMA DE ACTIVIDAD. Los Agentes de la Policía Nacional en servicio activo, tendrán derecho a una prima mensual de actividad, que será equivalente al treinta por ciento (30%) del sueldo básico y se aumentará en un cinco por ciento (5%) por cada cinco (5) años de servicio cumplido.

(...)

ARTÍCULO 100. BASES DE LIQUIDACIÓN. A partir de la vigencia del presente Decreto a los Agentes de la Policía Nacional que se retiren o sean retirados del servicio activo se les liquidarán las prestaciones sociales unitarias y periódicas, sobre las siguientes partidas, así:

- a. Sueldo básico.
- b. Prima de actividad en los porcentajes previstos en este Estatuto.

“...”.

ARTÍCULO 101. COMPUTO PRIMA DE ACTIVIDAD. A los Agentes que se retiren o sean retirados del servicio activo a partir de la vigencia del presente Decreto, para efectos de asignación de retiro, pensión y demás prestaciones sociales, la prima de actividad se les computará de la siguiente forma:

- Para Agentes con menos de veinte (20) años de servicio, el quince por ciento (15%) del sueldo básico.

- Para agentes entre veinte (20) y veinticinco (25) años de servicio, el veinte por ciento (20%) del sueldo básico.

- Para Agentes con más de veinticinco (25) años de servicio, el veinticinco por ciento (25%) del sueldo básico.

ARTÍCULO 102. RECONOCIMIENTO PRIMA DE ACTIVIDAD. Los Agentes de la Policía Nacional en goce de asignación de retiro o pensión, cuyo retiro o separación haya ocurrido antes del 24 de agosto de 1984 se les computará la prima de actividad de acuerdo con lo dispuesto en el artículo anterior, en la forma que a continuación se expresa:

- En vigencia fiscal de 1990 hasta el dieciocho punto cinco por ciento (18.5%).

- En vigencia fiscal de 1991 hasta el veintidós punto cinco por ciento (22.5%).

- En vigencia fiscal de 1992 hasta el veinticinco por ciento (25%).

PARÁGRAFO. Queda entendido que no habrá lugar a los reajustes establecidos en este artículo entre el 24 de agosto de 1984 y las iniciaciones de las vigencias fiscales indicadas en esta norma. Tampoco habrá reajustes de las prestaciones unitarias”

Esta legislación también fue modificada ulteriormente, ahora por el Decreto 2070 de 2003 "POR MEDIO DEL CUAL SE REFORMA EL RÉGIMEN PENSIONAL PROPIO DE LAS FUERZAS MILITARES", que estableció en sus artículos 23 y 24, lo siguiente:

“ARTÍCULO 23. PARTIDAS COMPUTABLES. La asignación de retiro, la pensión de invalidez, y la pensión de sobrevivencia a las que se refiere el presente decreto del personal de la policía nacional, se liquidarán según corresponda en cada caso, sobre las siguientes partidas así:

23.1 Oficiales, Suboficiales y Agentes

23.1.1 Sueldo básico.

23.1.2 Prima de actividad.

23.1.3 Prima de antigüedad.

23.1.4 Prima de academia superior.

23.1.5 Prima de vuelo, en los términos establecidos en el artículo 6° del presente decreto.

23.1.6 Gastos de representación para Oficiales Generales

23.1.7 Subsidio familiar en el porcentaje que se encuentre reconocido a la fecha de la novedad fiscal de retiro.

23.1.8 Bonificación de los agentes del cuerpo especial, cuando sean ascendidos al grado de cabo segundo y hayan servido por lo menos treinta (30) años como agentes, sin contar los tiempos dobles.

23.1.9 Duodécima parte de la Prima de Navidad devengada.

23.2 Miembros del Nivel Ejecutivo

23.2.1 Sueldo básico.

23.2.2 Prima de retorno a la experiencia.

23.2.3 Subsidio de alimentación.

23.2.4 Duodécima parte de la prima de servicio.

23.2.5 Duodécima parte de la prima de vacaciones.

23.2.6 Duodécima parte de la prima de navidad devengada.

PARÁGRAFO. En adición a las partidas específicamente señaladas en este artículo, ninguna de las demás primas, subsidios, bonificaciones, auxilios y compensaciones, serán computables para efectos de la asignación de retiro, las pensiones, y las sustituciones pensionales.

ARTÍCULO 24. ASIGNACIÓN DE RETIRO PARA EL PERSONAL DE OFICIALES, SUBOFICIALES Y AGENTES DE LA POLICÍA NACIONAL EN ACTIVIDAD. Los Oficiales, Suboficiales y Agentes de la Policía Nacional en servicio activo que a la fecha de entrada en vigencia del presente decreto, sean retirados después de dieciocho (18) años de servicio, por llamamiento a calificar servicios, por disminución de la capacidad psicofísica, o por voluntad del Gobierno o de la Dirección General de la Policía Nacional según corresponda, y los que se retiren o sean retirados o sean separados en forma absoluta con más de veinte (20) años de servicio, tendrán derecho a partir de la fecha en que terminen los tres (3) meses de alta, a que por la Caja de Sueldos de Retiro de la Policía Nacional, se les pague una asignación mensual de retiro, así:

24.1 El sesenta y dos por ciento (62%) del monto de las partidas computables a que se refiere el artículo 23 del presente decreto, por los primeros dieciocho (18) años de servicio.

24.2 El porcentaje indicado en el numeral anterior, se adicionará en un cuatro por ciento (4%) por cada año que exceda de los dieciocho (18) hasta los veinticuatro (24) años, sin sobrepasar el ochenta y cinco por ciento (85%).

24.3 A su vez, el ochenta y cinco por ciento (85%) de que trata el numeral anterior se adicionará en un dos por ciento (2%) por cada año, sin que el total sobrepase el noventa y cinco por ciento (95%) de las partidas computables.

Parágrafo 1°. Los Oficiales, Suboficiales y Agentes de la Policía Nacional que hubieren ingresado al escalafón antes del 29 de julio de 1988, que sean retirados por llamamiento a calificar servicios, por disminución de la capacidad psicofísica, o por voluntad del Gobierno o de la Dirección General de la Policía Nacional, según corresponda, tendrán derecho a

partir de la fecha en que terminen los tres (3) meses de alta, a que por la Caja de Sueldos de Retiro de la Policía Nacional, se les pague una asignación mensual de retiro, así:

El cincuenta por ciento (50%) del monto de las partidas computables a que se refiere el artículo 23 del presente decreto, por los quince (15) primeros años de servicio, y un cuatro por ciento (4%) más por cada año que exceda de los quince (15) hasta los veinte (20) años, sin sobrepasar el setenta por ciento (70%). A partir de los veinte (20) años de servicio la asignación de retiro se adicionará en un cuatro por ciento (4%) por cada año que exceda de los veinte (20) primeros hasta los veinticuatro (24) años, sin sobrepasar el ochenta y cinco por ciento (85%).

A su vez, el ochenta y cinco por ciento (85%) de que trata el inciso anterior se incrementará en un dos por ciento (2%) por cada año adicional a los primeros veinticuatro (24) años, sin que el total sobrepase el noventa y cinco por ciento (95%) de las partidas computables.”

EFFECTOS DE LA SENTENCIA DE INEXEQUIBILIDAD

El Decreto 2070 de 2003 en referencia, fue declarado inexecutable por la H. Corte Constitucional mediante sentencia¹ C-432 del 6 de mayo de 2004, en la cual sostuvo:

“...

24. Finalmente, la declaratoria de inexecutable del Decreto 2070 de 2003 y del numeral 3° del artículo 17 de la Ley 797 de 2003, no implica crear un vacío legal que dejará a los miembros de la fuerza pública sin los presupuestos legales indispensables para garantizar las prestaciones sociales que amparen sus contingencias de tipo pensional.

Sobre la materia es pertinente recordar que la Corte ha considerado que “*la expulsión del ordenamiento de una*

¹ M.P. Rodrigo Escobar Gil.

norma derogatoria por el juez constitucional implica, en principio, la automática reincorporación al sistema jurídico de las disposiciones derogadas, cuando ello sea necesario para garantizar la integridad y supremacía de la Carta”.

Por consiguiente, es procedente reconocer la reincorporación automática de las normas anteriores que consagraban el régimen de asignación de retiro y de otras prestaciones a favor de los miembros de la fuerza pública, y que había sido derogado por el Decreto 2070 de 2003, en la medida en que su vigencia permite salvaguardar los derechos fundamentales a la vida digna, mínimo vital y trabajo de los citados funcionarios, como emanación de la supremacía de la parte orgánica del Texto Fundamental.

Para finalizar, perentoriamente señaló el Supremo Tribunal:

“Al tenor de lo expuesto, se concluye que las disposiciones derogadas o modificadas por el Decreto 2070 de 2003, adquieren plena vigencia”.

Frente a los efectos de la declaratoria de inexecutable del Decreto 2070 de 2003, estos sólo comienzan a partir de la expedición de la sentencia, ya que en dicha providencia la Corte no señaló efectos retroactivos (ex tunc). La misma H. Corte Constitucional en sentencia T-401 de 1996², sobre los efectos de las sentencias de inexecutable explicó:

“Salvo excepciones expresas señaladas por la misma Corte, en principio los fallos de inconstitucionalidad tienen efectos pro-futuro y respetan la presunción de legalidad de los actos cumplidos al amparo de la norma declarada inexecutable. El entendimiento cabal de los efectos pro-futuro del fallo de inconstitucionalidad implica el estudio de tales efectos frente a situaciones jurídicas en curso.

² M.P. Vladimiro Naranjo Mesa.

(...)

El fallo de inexecutableidad es inocuo frente a situaciones jurídicas plenamente consolidadas dentro de su vigencia. Admitir la posición contraria sería avalar la retroactividad de la sentencia, es decir su aptitud para desconocer derechos adquiridos. Pero frente a aquellas situaciones no consolidadas o situaciones jurídicas en curso, cabría sostener dos posiciones irreconciliables, pero igualmente respaldadas en principios jurídicos válidos.”
/Resalta la Sala/.

EL DERECHO QUE LE ASISTE AL DEMANDANTE

Como se dijo, el Decreto 2070 de 2003 "POR MEDIO DEL CUAL SE REFORMA EL RÉGIMEN PENSIONAL PROPIO DE LAS FUERZAS MILITARES" estableció las primas de actividad y antigüedad como factores computables para la liquidación de la asignación de retiro y estableció las premisas y los porcentajes en que sería reconocida dicha prestación vitalicia.

De lo expuesto, debe entrarse a establecer el régimen aplicable a la fecha de retiro del señor JOSÉ IVÁN VALENCIA MURILLO.

Conforme a la jurisprudencia del H. Consejo de Estado³, el régimen aplicable a los miembros de la Policía Nacional y Fuerzas Militares, es el que se encontraba vigente a la fecha del retiro del servicio:

“La prima de actividad desde su creación se estableció como una prestación a favor de los miembros activos de las Fuerzas Militares, y posteriormente se convirtió en factor de liquidación de las asignaciones de retiro según el porcentaje establecido para los años en que el interesado estuvo en servicio activo.

³ Consejo de Estado, Sección Segunda Subsección “B”, C.P. Bertha Lucía Ramírez de Páez, fecha 26 de marzo de 2.009, No interno (0871-07) .

El demandante se retiró del servicio activo mediante Resolución No. 016 de 1989, con un tiempo de servicio de 21 años 19 días, según Hoja de Servicios Militares No. 144 EJC., expedida el 6 de marzo de 1989, como hace constar el Director General de la Caja de Retiro de las Fuerzas Militares (Fl. 11).

La disposición legal aplicable al caso se encuentra contenida en el Decreto 095 de 1989, debido a en que la fecha de retiro del actor, 30 de abril de 1989, se encontraba vigente este Decreto, el cual estableció, como ya se dijo, que para los individuos con tiempo de vinculación entre 20 y 25 años se les liquidará en su asignación de retiro un porcentaje del 25%, lo cual aplico la entidad demandada en la Resolución No. 666 de 10 de abril de 1989 (Fl. 11).”.

En el *sub iudice* debe tenerse en cuenta que el Decreto 2070 de 2003 entró a regir el 25 de julio de 2003, y el actor fue retirado por solicitud propia el 6 de enero de 2004, con decisión de retiro contenida en Resolución N° 2661 de 26 de diciembre de 2003, según consta en la hoja de servicios N° 4418774 /fl. 9 cdno 1/; es decir, que era el Decreto 2070 de 2003 el que debía aplicarse para el reconocimiento de la asignación de retiro del actor, ya que era la disposición vigente a la fecha de su retiro del servicio oficial.

Valga anotar, que los tres (3) meses de alta del actor trascurrieron entre el 6 de enero y el 4 de abril de 2004, al paso que la entidad accionada efectuó el reconocimiento de asignación de retiro con base en los Decretos 1213 de 1990 y 1791 de 2000, a través de la Resolución N° 01772 de 16 de abril de 2004, es decir, se emitió con anterioridad a la declaratoria de inexecutable del Decreto 2070/03.

El H. Consejo de Estado⁴ en un caso de similares aristas al que se estudia indicó que el régimen pensional aplicable era aquel vigente al momento del retiro

⁴ Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Segunda. Subsección B. C.P.: Gustavo Eduardo Gómez Aranguren (E). Sentencia de diez (10) de julio de dos mil catorce (2014). Radicación N°: 1110013331702200900041-01 (2602-2011). Actor: Miguel Ángel Hernández Hernández.

efectivo, por lo que los tres (3) meses de alta son computables para efectos pensionales y para percibir el pago y disfrute de la asignación de retiro:

“(…)

Empero, como la Asignación de Retiro fue reconocida mediante la Resolución No. 03467 de 13 de julio de 2004, momento para el cual se había proferido la Sentencia C-432 de 6 de mayo de 2004 que declaró la inexecutable del Decreto 2070 de 2003, la entidad demandada procedió a aplicar la normatividad anterior, esto es, el Decreto 1213 de 1990, según el cual, la prima de actividad se debía computar en un 20%, porcentaje que era inferior al realmente devengado por el señor Hernández Hernández.

Ahora bien, la Sala se aparta del criterio adoptado por la Caja de Sueldos de Retiro de la Policía Nacional para aplicar el Decreto 1213 de 1990, pues desconoció que el actor tenía una situación consolidada antes de proferirse la aludida Sentencia.

(…)

El anterior criterio interpretativo es aplicable al caso concreto, ya que el retiro del actor se produjo el 3 de marzo de 2004 y los tres meses de alta culminaron el 3 de junio del mismo año, período que tiene como objetivo la elaboración de la hoja de servicios⁵ y el reconocimiento de la prestación a través de acto administrativo proferido por la entidad, culminados los cuales se goza del derecho al pago de la Asignación de Retiro, como lo disponen los artículos 24 y siguientes del Decreto 2070 de 2003.

Demandada: Caja De Sueldos De Retiro De La Policía Nacional.

⁵ Cita de cita: “**Decreto 1213 de 1990. ARTICULO 106. TRES MESES DE ALTA.** Los Agentes de la Policía Nacional que pasen a la situación de retiro temporal o absoluto y tengan derecho a asignación de retiro o pensión continuarán dados de alta en la respectiva pagaduría por tres (3) meses a partir de la fecha en que se cause la novedad de retiro, para la formación del expediente de prestaciones sociales. Durante dicho lapso y salvo lo dispuesto en el artículo 133 de este Decreto, continuarán percibiendo la totalidad de los haberes devengados en actividad correspondientes a su categoría. El lapso de los tres (3) meses de alta se considerará como de servicio activo, únicamente para efectos de prestaciones sociales.”

En el *Sub lite*, la Caja de Sueldos de Retiro de la Policía, hasta el 13 de julio de 2004, efectuó el reconocimiento prestacional; empero la mora de la administración no tiene la facultad de modificar el régimen aplicable, ya que es el retiro el que determina la norma que rige la situación en cada caso.” /Líneas fuera de texto/.

Asimismo, esta Sala de Decisión acogió este criterio hermenéutico en un caso de similares ribetes fácticos al que ahora estudia, mediante sentencia de 28 de noviembre de 2019, proferida dentro del proceso identificado con el radicado 17001-23-33-02016-00201-02, en el que fungió como accionante el señor JAIRO GIRALDO GARCÍA y como accionada la CAJA DE SUELDOS DE RETIRO DE LA POLICÍA NACIONAL - CASUR.

(III)

EL CASO CONCRETO

En el expediente se encuentra acreditado lo siguiente:

- ✚ En la hoja de servicios N° 4418774 expedida por la Dirección de Recursos Humanos de la Policía Nacional, se evidencia que el señor JOSÉ IVÁN VALENCIA MURILLO tiene como data de retiro el **6 de enero de 2004** y alta tres meses entre el 6 de enero y el 6 de abril de 2004 2004 /fl. 9 cdno 1/. También se evidencia que devengó los siguientes factores salariales y prestacionales:

FACTOR SALARIAL	PORCENTAJE	VALOR
SUELDO BÁSICO	0	539.013
PRIMA DE ANTIGÜEDAD	21	113.192,73
SUBSIDIO FAMILIAR	35	263.336,11
PRIMA DE ACTIVIDAD	50	269.506,50
AUXILIO DE TRANSPORTE	0	41.600
SUBSIDIO DE ALIMENTACIÓN	0	27.185
BONIFICACIÓN BUENA CONDUCTA	2	26.950,65
TOTAL DEVENGADO		1'270.783,99

FACTOR PRESTACIONAL	PORCENTAJE	VALOR
SUELDO BÁSICO	0	539.013
PRIMA DE NAVIDAD	0	100.059
PRIMA DE ANTIGÜEDAD	21	113.193
SUBSIDIO FAMILIAR	47	253.336
PRIMA DE ACTIVIDAD	20	107.803
TOTAL FACTORES		1'119.244

- ✚ Mediante Resolución No. 01772 de 16 de abril de 2004, CASUR ordenó el reconocimiento y pago de la asignación mensual de retiro al señor JOSÉ IVÁN VALENCIA MURILLO con base en los Decretos 1213/90 y 1791/00, en cuantía equivalente al 74% del sueldo básico de actividad, correspondiente al grado y partidas legamente computables, con la inclusión del subsidio familiar en un 47% y efectiva a partir del 8 de abril de 2004. /fls. 10-11 cdno 1/. Aquí es preciso indicar que en esa liquidación no se incluyeron las primas de actividad y antigüedad.
- ✚ El actor solicitó a CASUR el reajuste de su asignación de retiro con la inclusión de las primas de actividad y de antigüedad conforme al Decreto 2070 de 2003 /fl. 12 cdno 1/.
- ✚ Con el Oficio N° E-0003-201717516-CASURi Id:255288 de 14 de agosto de 2017 -acto también enjuiciado- la entidad demandada le negó el reajuste de asignación por retiro respecto a las primas ahora indicadas (de actividad y antigüedad) /fl. 13 ídem/.

CONCLUSIÓN DEL TRIBUNAL

Observa la Sala que, conforme a la hoja de servicios aludida, el actor sirvió a la Policía Nacional como Agente por un espacio de 21 años, 11 meses y 27 días, y su retiro del servicio activo acaeció el 6 de enero de 2004.

En este orden de ideas, es diáfano para la Sala que al actor le asiste el derecho a percibir la asignación de retiro de conformidad con el Decreto 2070/03, se itera, vigente a la fecha de retiro, teniendo en cuenta los haberes pensionales o

partidas computables del demandante (incluyendo las primas de actividad y antigüedad que fueron certificados en la hoja de servicios como efectivamente percibidos y que no fueron incluidas en la Resolución de reconocimiento); y tomando el 62% por los primeros 18 años y un 4% por cada año adicional (artículo 24.1 y 24.2), es decir, en el caso del señor VALENCIA MURILLO se debe liquidar la asignación mensual de retiro equivalente al 62% por los primeros 18 años y 4% más por cada año adicional (en este caso 3 años), para un total de 74%.

Es menester precisar que la liquidación de la asignación de retiro se debe realizar en este caso, teniendo en cuenta el 74% del total de las partidas computables incluidas las primas de antigüedad y de actividad, sin que ello signifique que ese porcentaje de manera individual a cada uno de aquellos rubros no incluidos en la liquidación demandada que es como lo pretende el actor, pues la norma es clara en establecer que tal porcentaje se toma por la totalidad de los rubros pensionales. En este sentido, se modificará el ordinal 4° de la sentencia impugnada, imprimiéndole confirmación en lo demás.

LAS COSTAS EN PRIMERA INSTANCIA

La parte demandada también cuestiona la condena en costas efectuada en su contra en el fallo censurado, arguyendo sobre el particular que la conducta por ella desplegada estuvo en todo momento cobijada por la buena fe, y que no procedía su imposición de forma automática.

En sentir de la Sala, dicha intelección no está llamada a salir avante, no solo por cuanto a voces del artículo 188 de la Ley 1437/11, adicionado por el canon 47 de la Ley 2080 de 2021 la sentencia debe disponer sobre la condenación en costas, sino también por cuanto, al acudir al Código General del Proceso, su artículo 365 numeral 1 consagra que “Se condenará en costas a la parte vencida en el proceso...”⁶, sin atarse de modo alguno a la conducta que hubiere reflejado en el trámite procesal.

En este orden, debe tenerse presente que desde la entrada en vigencia del Código de lo Contencioso Administrativo (C/CA) previsto en la Ley 1437/11, la

⁶ Cabe mencionar que dicha disposición se encontraba regulada de manera equivalente en el derogado artículo 392-1 del CPC.

condena en costas no se halla condicionada a la actividad o conducta desplegada por los sujetos procesales (criterio subjetivo) -como sí acaecía en el otrora vigente Decreto 01/84-, sino que su imposición en sentencia encuentra como cardinal criterio la parte que resulte desfavorecida con la decisión de mérito que se dicte y la causación efectiva de las mismas (criterio objetivo-valorativo).

Y si bien el inciso 2° del texto legal en cita introduce la absoluta carencia de fundamento legal como parámetro para la condena en costas en primera instancia, ello solo ocurre con la demanda, por lo que no resulta aplicable en este caso.

En este orden de ideas, no encuentra este Juez Plural que la condena en costas ordenada por el Juez *A quo* en contra de la entidad llamada por pasiva amerite ser reconsiderada, máxime al haberse evidenciado que la parte nulidiscente, además de la instauración del medio de control, participó activamente en las distintas etapas del proceso, como la audiencia inicial.

COSTAS.

No habrá condena en costas ni agencias en derecho por no darse los supuestos previstos en los numerales 3 y 4 del artículo 365 del Código General del Proceso.

En mérito de lo expuesto, **el TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CALDAS, SALA 4ª DE DECISIÓN ORAL, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,**

FALLA

MODIFÍCASE el ordinal 4° de la sentencia de segundo grado por vía del recurso de apelación interpuesto por la parte demandada contra la sentencia proferida por el Juzgado 7° Administrativo de Manizales, con la cual accedió a las pretensiones formuladas por el señor **JOSÉ IVÁN VALENCIA MURILLO**, dentro del proceso de **NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO** promovido contra la **CAJA DE SUELDOS DE RETIRO DE LA POLICÍA NACIONAL - CASUR**, únicamente en el sentido de aclarar que la asignación de retiro se debe reajustar en este caso, teniendo en cuenta el 74% del total de las partidas computables incluidas las primas de

antigüedad y de actividad, sin que ello signifique aplicar ese porcentaje de manera individual a cada uno de aquellos rubros.

CONFÍRMASE en lo demás el fallo apelado.

SIN COSTAS ni agencias en derecho en esta instancia.

Ejecutoriada esta providencia, **DEVUÉLVASE** el expediente al Juzgado de origen, previas las anotaciones del caso en el Programa Justicia Siglo XXI.

NOTIFÍQUESE conforme lo dispone el artículo 203 del C/CA.

NOTIFÍQUESE

Providencia discutida y aprobada en Sala de Decisión celebrada en la fecha, según consta en Acta N° 058 de 2022.



AUGUSTO MORALES VALENCIA
Magistrado



AUGUSTO RAMÓN CHÁVEZ MARÍN
Magistrado



PUBLIO MARTÍN ANDRÉS PATIÑO MEJÍA
Magistrado

REPÚBLICA DE COLOMBIA
TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CALDAS
MAGISTRADO PONENTE: FERNANDO ALBERTO ÁLVAREZ BELTRÁN

Manizales, dos (2) de noviembre de dos mil veintidós (2022).

MEDIO DE CONTROL: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
RADICADO: 17-001-23-33-000-2017-00805-00
DEMANDANTE: ANA MILENA BEDOYA GUTIERREZ
DEMANDADO: NACIÓN- POLICIA NACIONAL
AUTO No.

Por su oportunidad y procedencia, conforme a lo establecido en los artículos 243 y 247 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, **SE CONCEDE** en el efecto **SUSPENSIVO** el recurso de apelación interpuesto por la **PARTE DEMANDANTE** (Archivo PDF 008) contra la Sentencia No. 140 proferida por esta Corporación el veintinueve (29) de Julio de 2022 (Archivo PDF 001).

Una vez en firme el presente auto, se remitirá de forma inmediata el expediente al H. Consejo de Estado para que allí se desate el respectivo recurso, previas las anotaciones correspondientes en el sistema informático Justicia Siglo XXI.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Firmado Por:
Fernando Alberto Alvarez Beltran
Magistrado
Despacho 02
Tribunal Administrativo De Caldas

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica,
conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **903bfb637c278b6d4a6fe4b2c66f4bd53908ca51db4db8174a5f831c4a24ba80**

Documento generado en 02/11/2022 10:27:41 AM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>

REPÚBLICA DE COLOMBIA
TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CALDAS
MAGISTRADO PONENTE: FERNANDO ALBERTO ÁLVAREZ BELTRÁN

Manizales, dos (2) de noviembre de dos mil veintidós (2022).

MEDIO DE CONTROL: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
RADICADO: 17-001-23-33-000-2018-00388-00
DEMANDANTE: GLORIA ANGELA SEPULVEDA GALLO
DEMANDADO: POLICIA NACIONAL METROPOLITANA DE
MANIZALES- AREA DE SANIDAD CALDAS

Por su oportunidad y procedencia, conforme a lo establecido en los artículos 243 y 247 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, **SE CONCEDE** en el efecto **SUSPENSIVO** el recurso de apelación interpuesto por la **PARTE DEMANDADA** (Archivo PDF 003) contra la Sentencia No. 172 proferida por esta Corporación el dos (02) de septiembre de 2022 (Archivo PDF 001).

Cabe anotar, que en atención a que en el recurso formulado la parte no realizó manifestación sobre la existencia de interés conciliatorio, no es procedente citar a audiencia de conciliación, al tenor de lo previsto en el numeral 2 del artículo 247 del CPACA, modificado por la Ley 2080 de 2021.

Una vez en firme el presente auto, se remitirá de forma inmediata el expediente al H. Consejo de Estado para que allí se desate el respectivo recurso, previas las anotaciones correspondientes en el sistema informático Justicia Siglo XXI.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Firmado Por:
Fernando Alberto Alvarez Beltran

Magistrado
Despacho 02
Tribunal Administrativo De Caldas

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica,
conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **6d033df63b2b2cfc61814446700a4098eece0108b95a9a97bb791d794814b20e**

Documento generado en 02/11/2022 10:28:59 AM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>

REPÚBLICA DE COLOMBIA
TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CALDAS
MAGISTRADO PONENTE: FERNANDO ALBERTO ÁLVAREZ BELTRÁN

Manizales, dos (2) de noviembre de dos mil veintidós (2022).

MEDIO DE CONTROL: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
RADICADO: 17-001-23-33-000-2018-00537-00
DEMANDANTE: MARIO DE JESUS ALVARAN SANCHEZ
DEMANDADO: NACIÓN- MINISTERIO DE EDUCACIÓN Y EL
DEPARTAMENTO DE CALDAS / SECRETARIA DE
EDUCACIÓN.

Por su oportunidad y procedencia, conforme a lo establecido en los artículos 243 y 247 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, **SE CONCEDE** en el efecto **SUSPENSIVO** el recurso de apelación interpuesto por la **PARTE DEMANDANTE** (Archivo PDF 013) contra la Sentencia No. 167 proferida por esta Corporación el veintiséis (26) de agosto de 2022 (Archivo PDF 011).

Una vez en firme el presente auto, se remitirá de forma inmediata el expediente al H. Consejo de Estado para que allí se desate el respectivo recurso, previas las anotaciones correspondientes en el sistema informático Justicia Siglo XXI.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Firmado Por:
Fernando Alberto Alvarez Beltran
Magistrado
Despacho 02
Tribunal Administrativo De Caldas

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica,

conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **6fdb01ef2a9de5b0c37af781071353d07f535fd2f309120495d6838810934c2d**

Documento generado en 02/11/2022 10:29:58 AM

**Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**

REPÚBLICA DE COLOMBIA
TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CALDAS
MAGISTRADO PONENTE: FERNANDO ALBERTO ÁLVAREZ BELTRÁN

Manizales, dos (2) de noviembre de dos mil veintidós (2022).

MEDIO DE CONTROL: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
RADICADO: 17-001-23-33-000-2018-00573-00
DEMANDANTE: ROGELIO RAMIREZ CARDENAS
DEMANDADO: NACIÓN- MINISTERIO DE EDUCACIÓN Y EL
DEPARTAMENTO DE CALDAS / SECRETARIA DE
EDUCACIÓN.

Por su oportunidad y procedencia, conforme a lo establecido en los artículos 243 y 247 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, **SE CONCEDE** en el efecto **SUSPENSIVO** el recurso de apelación interpuesto por la **PARTE DEMANDANTE** (Archivo PDF 013) contra la Sentencia No. 169 proferida por esta Corporación el dos (02) de septiembre de 2022 (Archivo PDF 011).

Una vez en firme el presente auto, se remitirá de forma inmediata el expediente al H. Consejo de Estado para que allí se desate el respectivo recurso, previas las anotaciones correspondientes en el sistema informático Justicia Siglo XXI.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Firmado Por:
Fernando Alberto Alvarez Beltran
Magistrado
Despacho 02
Tribunal Administrativo De Caldas

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica,
conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **6c6e15ff950df4735bb1714f80d2f241e975704a35e49459b24aa918dea7fada**

Documento generado en 02/11/2022 10:31:05 AM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:

<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>

REPÚBLICA DE COLOMBIA
TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CALDAS
MAGISTRADO PONENTE: FERNANDO ALBERTO ÁLVAREZ BELTRÁN

Manizales, dos (2) de noviembre de dos mil veintidós (2022).

MEDIO DE CONTROL: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
RADICADO: 17-001-23-33-000-2018-00584-00
DEMANDANTE: MARIA JOSEFINA RICO RIOS
DEMANDADO: NACIÓN- MINISTERIO DE EDUCACIÓN Y EL
DEPARTAMENTO DE CALDAS / SECRETARIA DE
EDUCACIÓN.

Por su oportunidad y procedencia, conforme a lo establecido en los artículos 243 y 247 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, **SE CONCEDE** en el efecto **SUSPENSIVO** el recurso de apelación interpuesto por la **PARTE DEMANDANTE** (Archivo PDF 013) contra la Sentencia No. 168 proferida por esta Corporación el dos (02) de septiembre de 2022 (Archivo PDF 011).

Una vez en firme el presente auto, se remitirá de forma inmediata el expediente al H. Consejo de Estado para que allí se desate el respectivo recurso, previas las anotaciones correspondientes en el sistema informático Justicia Siglo XXI.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Firmado Por:
Fernando Alberto Alvarez Beltran
Magistrado
Despacho 02
Tribunal Administrativo De Caldas

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica,
conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **f6a62bf115deee9f41d8d08b1e1c227698f74318659c5be5afd4b4174a2f3965**

Documento generado en 02/11/2022 10:32:16 AM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>

REPUBLICA DE COLOMBIA



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CALDAS
Magistrado Sustanciador: Fernando Alberto Álvarez Beltrán

Manizales, dos (2) de noviembre de dos mil veintidós (2022)

Se procede a fijar fecha para la audiencia inicial de conformidad con el artículo 180 de la Ley 1437 de 2011¹; en consecuencia, se convoca a la referida diligencia el día **MARTES QUINCE (15) DE NOVIEMBRE DE DOS MIL VEINTIDÓS (2022) A LAS TRES DE LA TARDE (03:00 p.m.)**, dentro del proceso que en ejercicio del medio de control de **Reparación directa** que promovió la señora **María Omaira Ramírez y otros** contra la **Agencia Nacional de Infraestructura – ANI – y Concesión Pacífico Tres**, radicado número **17001 23 33 000 2019 00287 00**.

Advierte este Despacho que dicha audiencia se realizará mediante la plataforma LifeSize, y que, en caso de requerir allegar algún memorial como sustituciones, renunciaciones de poderes u otros documentos para que sean tenidos en cuenta en la audiencia, se sirvan remitirlos previamente **a más tardar el día anterior a la celebración de la misma, únicamente al correo tadmin02cld@notificacionesrj.gov.co**

De igual manera, **se allega en esta providencia el enlace para el ingreso a la audiencia inicial que se convoca**, el cual corresponde a la conexión mediante plataforma Lifesize:

<https://call.lifesizecloud.com/16247752>

Se recomienda a las partes, e intervinientes que antes de ingresar a la plataforma de Lifesize verifiquen su conexión a internet, así como el correcto funcionamiento de la cámara y el micrófono del dispositivo a través del cual ingresarán a la audiencia virtual convocada.

Notifíquese

¹ Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

Firmado Por:
Fernando Alberto Alvarez Beltran
Magistrado
Despacho 02
Tribunal Administrativo De Caldas

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica,
conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **f094c969ac1f69d4621259f10f92d9f9168bb3515f4f9ee9fe4625abedf96b90**

Documento generado en 02/11/2022 10:15:13 AM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>

REPUBLICA DE COLOMBIA



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CALDAS
Magistrado Sustanciador: Fernando Alberto Álvarez Beltrán

Manizales, dos (2) de noviembre de dos mil veintidós (2022)

Se procede a fijar fecha para la audiencia inicial de conformidad con el artículo 180 de la Ley 1437 de 2011¹; en consecuencia, se convoca a la referida diligencia el día **MARTES QUINCE (15) DE NOVIEMBRE DE DOS MIL VEINTIDÓS (2022) A LAS NUEVE DE LA MAÑANA (09:00 a.m.)**, dentro del proceso que en ejercicio del medio de control de **Controversia Contractual** que promovió la **Fundación el Sainete** contra el **Municipio de la Dorada, Caldas**, radicado número **17001 23 33 000 2020 00301 00**.

Advierte este Despacho que dicha audiencia se realizará mediante la plataforma LifeSize, y que, en caso que requieran allegar algún memorial como sustituciones, renunciaciones de poderes u otros documentos para que sean tenidos en cuenta en la audiencia, se sirvan remitirlos previamente **a más tardar el día anterior a la celebración de la misma, únicamente al correo tadmin02cld@notificacionesrj.gov.co**

De igual manera, **se allega en esta providencia el enlace para el ingreso a la audiencia inicial que se convoca**, el cual corresponde a la conexión mediante plataforma Lifesize:

<https://call.lifesizecloud.com/15781078><https://call.lifesizecloud.com/16247275>

Se recomienda a las partes, e intervinientes que antes de ingresar a la plataforma de Lifesize verifiquen su conexión a internet, así como el correcto funcionamiento de la cámara y el micrófono del dispositivo a través del cual ingresarán a la audiencia virtual convocada.

Notifíquese

¹ Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

Firmado Por:
Fernando Alberto Alvarez Beltran
Magistrado
Despacho 02
Tribunal Administrativo De Caldas

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica,
conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **1c5bf16ccf19271ac6090dfb5c5321a8f47407e522992200929ba2388d3e1ef**

Documento generado en 02/11/2022 10:21:07 AM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>

REPUBLICA DE COLOMBIA



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CALDAS
Magistrado Sustanciador: Fernando Alberto Álvarez Beltrán

Manizales, dos (2) de noviembre de dos mil veintidós (2022)

Se procede a fijar fecha para la audiencia inicial de conformidad con el artículo 180 de la Ley 1437 de 2011¹; en consecuencia, se convoca a la referida diligencia el día **MARTES QUINCE (15) DE NOVIEMBRE DE DOS MIL VEINTIDÓS (2022) A LAS DIEZ Y TREINTA DE LA MAÑANA (10:30 a.m.)**, dentro del proceso que en ejercicio del medio de control de **Reparación directa** que promovió el señor **Jesús Edgar Ortiz García** contra el **Departamento de Caldas**, radicado número **17001 23 33 000 2021 00034 00**.

Advierte este Despacho que dicha audiencia se realizará mediante la plataforma LifeSize, y que, en caso que requieran allegar algún memorial como sustituciones, renunciaciones de poderes u otros documentos para que sean tenidos en cuenta en la audiencia, se sirvan remitirlos previamente **a más tardar el día anterior a la celebración de la misma, únicamente al correo tadmin02cld@notificacionesrj.gov.co**

De igual manera, **se allega en esta providencia el enlace para el ingreso a la audiencia inicial que se convoca**, el cual corresponde a la conexión mediante plataforma Lifesize:

<https://call.lifesizecloud.com/16247407>

Se recomienda a las partes, e intervinientes que antes de ingresar a la plataforma de Lifesize verifiquen su conexión a internet, así como el correcto funcionamiento de la cámara y el micrófono del dispositivo a través del cual ingresarán a la audiencia virtual convocada.

Notifíquese

¹ Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

Firmado Por:
Fernando Alberto Alvarez Beltran
Magistrado
Despacho 02
Tribunal Administrativo De Caldas

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica,
conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **9a2739cb7ef6976b5554d2b3b66fe44ba1967af1524ee5187b177ea4c6ba3a33**

Documento generado en 02/11/2022 10:22:47 AM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CALDAS
MAGISTRADO SUSTANCIADOR: DOHOR EDWIN VARÓN VIVAS

Manizales, dos (02) de noviembre de dos mil veintidós (2022).

A.I.: 251

RADICADO: 17-001-23-33-000-2021-00095-00
NATURALEZA: Nulidad y Restablecimiento del Derecho
DEMANDANTE: Unidad Administrativa de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales - UGPP
DEMANDADO: Pedro Antonio Bernal Ariza
TERCERO CON INTERÉS: Administradora Colombiana de Pensiones – Colpensiones E.I.C.E.

Procede el Despacho Sustanciador de conformidad con lo establecido el artículo 182A de la Ley 1437 de 2011, a resolver sobre el traslado para alegar previo a la emisión de sentencia anticipada atendiendo a la causal establecida en el numeral 1°, literales B y D de dicho canon normativo, dando por agotadas las siguientes etapas.

1.- Saneamiento:

Analizadas las etapas previamente adelantadas dentro del asunto, no se observa algún vicio o situación que deba ser objeto de saneamiento.

De tal suerte que, ejecutoriada esta actuación, mientras no se trate de situaciones presentadas con posterioridad, no se podrá alegar vicio alguno respecto de las actuaciones surtidas.

2.- Excepción de falta de legitimación por pasiva.

la vinculada Colpensiones E.I.C.E, formuló la excepción de “la falta de legitimación en la causa por pasiva”, no obstante, observa el Despacho que los argumentos esgrimidos sobre dicho medio exceptivo se refieren a lo que constituye el fondo de la controversia, esto es, la existencia o no de obligación en cabeza de aquella de realizar asumir el reconocimiento y pago de la prestación pensional aquí discutida.

Lo anterior, por cuanto la presencia de la entidad vinculada dentro de este trámite procesal se dirige a otorgarle la posibilidad de defender su posición jurídica, esto en acatamiento del mandato establecido en el artículo 29 Superior, intelección de que de paso halla soporte en lo expuesto por el H. Consejo de Estado (Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, en sentencia de 14 de marzo de 2012, C.P. Enrique Gil Botero, Exp. Interno 21859), oportunidad en la cual indicó que “(...) *la legitimación en la causa no se identifica con la titularidad del derecho sustancial sino con ser la persona que por activa o por pasiva es la llamada a discutir la misma en el proceso (...)*”.

Así entonces, se dispondrá la emisión de sentencia anticipada en la cual se resolverá el fondo de la controversia.

3- Fijación del Litigio:

A efectos de fijar los extremos de la controversia traída a control jurisdiccional, el Despacho señalará de conformidad con la demanda y su contestación las posiciones que fueron planteadas por las partes demandante y demandada.

Igualmente se señalarán los problemas jurídicos que serán objeto de resolución por esta instancia, sin perjuicio de que al momento de emitir la sentencia correspondiente se adviertan otros planteamientos que deban ser absueltos.

3.1. Controversia entre las partes.

Las partes disienten sobre el cumplimiento o no de los requisitos pensionales por parte del señor Pedro Antonio Bernal Ariza, al respecto la entidad demandante aduce que el demandado debió cumplir los requisitos establecidos por el Decreto 2090 de 2003, en tanto para la data de su expedición el actor no había adquirido el estatus pensional, refiriendo que en todo caso, los actos demandados son nulos pues la prestación pensional que hoy devenga el demandante debe ser cancelada por Colpensiones E.I.C.E.

A su vez, la parte accionada manifiesta que los requisitos exigibles para la obtención de su derecho pensional, son los establecidos por la Ley 32 de 1986, en razón del régimen de transición establecido para los empleados del INPEC.

Por su parte, la vinculada con intereses directo -Colpensiones E.I.C.E.- manifestó que la prestación pensional devengada por el señor Pedro Antonio Bernal Ariza se encuentra a cargo de la UGPP, advirtiendo que, en todo caso, los argumentos esbozados por la entidad demandante sobre el encargado del pago de la prestación no conllevan la declaratoria de nulidad de los actos demandados, pues la UGPP nunca ha efectuado ningún tipo de reclamación a Colpensiones E.I.C.E para que esta asuma el pago de la prestación pensional.

3.2. Problemas jurídicos:

Para resolver el asunto traído a control jurisdiccional el Despacho estima pertinente desatar los siguientes problemas jurídicos, sin perjuicio de que al momento de emitir sentencia se adviertan otros planteamientos a dilucidar:

¿El señor Pedro Antonio Bernal Ariza contaba con los requisitos para el reconocimiento y posterior reliquidación de una pensión de jubilación con fundamento en el régimen pensional de la Ley 32 de 1986 establecido para el personal del INPEC o por el contrario este debía cumplir los requisitos establecidos por el Decreto 2090 de 2003?

¿La prestación pensional objeto de debate, debe ser cancelada por la UGPP o existe obligación legal por parte de Colpensiones E.I.C.E. para asumir su pago?

En razón de lo anterior *¿Hay lugar a declarar la nulidad de los actos demandados y de ser así ordenar la devolución de los valores pagados al demandado por mesadas pensionales?*

4.- Decreto de Pruebas:

4.1. Parte demandante.

La parte demandante no efectuó solicitud de decreto de pruebas diferentes a las aportadas con la demanda, en tal sentido se tendrán como pruebas las referidas documentales obrantes en el expediente digital, archivo "02DemandaAnexos", fls. 1-130.

4.2. Parte demandada.

No efectuó solicitud de decreto de pruebas.

4.3. Colpensiones E.I.C.E. -tercero con interés directo-.

No efectuó solicitud de decreto de pruebas.

Por lo expuesto el Tribunal Administrativo de Caldas,

Resuelve:

PRIMERO: Disponer la emisión de sentencia anticipada dentro de medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho formulado por la Unidad Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social – UGPP contra el señor Pedro Antonio Bernal Ariza, atendiendo a la causal establecida en el numeral 1º, literales B y D de dicho canon normativo.

SEGUNDO: Declarar saneado el proceso.

TERCERO: Fijar el litigio en los términos previamente señalados.

CUARTO: Incorporar como prueba hasta donde la Ley lo permita, los documentos aportados como pruebas por la parte demandante obrantes en el expediente digital, archivo "02DemandaAnexos", fls. 1-130.

QUINTO: Correr traslado a las partes y al Ministerio Público para la presentación por escrito de los alegatos de conclusión y concepto respectivamente por el término de diez (10) días.

Notifíquese



DOHOR EDWIN VARÓN VIVAS
Magistrado Ponente

REPUBLICA DE COLOMBIA



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CALDAS
Magistrado Sustanciador: Fernando Alberto Álvarez Beltrán

Manizales, dos (2) de noviembre de dos mil veintidós (2022)

Se procede a fijar fecha para la audiencia de pacto de cumplimiento de conformidad con el artículo 27 de la ley 472 de 1998; en consecuencia, se convoca a la referida diligencia el día **MARTES QUINCE (15) DE NOVIEMBRE DE DOS MIL VEINTIDÓS (2022) A LAS DOS DE LA TARDE (02:00 p.m.)**, dentro del proceso que en ejercicio del medio de control de **Protección de derechos e intereses colectivos** que promovió la señora **Madeleine Giraldo Marín** contra **Aguas de Manizales – Corporación Autónoma Regional de Caldas – CORPOCALDAS – y Municipio de Manizales**, radicado número **17001 23 33 000 2022 00169 00**.

Advierte este Despacho que dicha audiencia se realizará mediante la plataforma LifeSize, y que, en caso de requerir allegar algún memorial como sustituciones, renunciaciones de poderes u otros documentos para que sean tenidos en cuenta en la audiencia, se sirvan remitirlos previamente **a más tardar el día anterior a la celebración de la misma, únicamente al correo tadmin02cld@notificacionesrj.gov.co**

De igual manera, **se allega en esta providencia el enlace para el ingreso a la audiencia inicial que se convoca**, el cual corresponde a la conexión mediante plataforma Lifesize:

<https://call.lifesizecloud.com/16247698>

Se recomienda a las partes, e intervinientes que antes de ingresar a la plataforma de Lifesize verifiquen su conexión a internet, así como el correcto funcionamiento de la cámara y el micrófono del dispositivo a través del cual ingresarán a la audiencia virtual convocada.

Notifíquese

Firmado Por:
Fernando Alberto Alvarez Beltran
Magistrado
Despacho 02
Tribunal Administrativo De Caldas

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica,
conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **743f74ded67c1caf0a119bfd375047821169efb043d14475190d8231148fd9b5**

Documento generado en 02/11/2022 10:24:50 AM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>

REPÚBLICA DE COLOMBIA



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CALDAS

Magistrado sustanciador: Fernando Alberto Álvarez Beltrán

Manizales, dos (2) de noviembre de dos mil veintidós (2022).

Radicación	17 001 23 33 000 2022 00241 00
Clase:	Controversia Contractual
Demandante:	Departamento de Caldas
Demandado:	UGPP – Ministerio de Salud y Protección Social – FOPEP – Ministerio de Educación Nacional.

De conformidad con el artículo 170 del CPACA, se concede a la parte actora un término de diez (10) días para **corregir** la demanda de la referencia, en los siguientes aspectos:

1. Debe **aportar poder** que cumpla con lo dispuesto en el inciso primero del artículo 74 del Código General del Proceso, presentado ante el juez, oficina judicial o notario; o bien presentado de conformidad con el artículo 5 del Decreto 2213 de 2022, mediante mensaje de datos. Ello por cuanto, se evidencia que el que se aporta con la demanda, es un memorial escaneado con firmas, pero sin presentación personal; y sin que se demuestre que fue conferido mediante mensaje de datos.
2. Debe definir la estimación razonada de la cuantía, de conformidad con el numeral 6 del artículo 162 del CPACA, pues en el numeral VIII de la demanda, denominado competencia y cuantía, se limita a decir que: *“De conformidad con el numeral 5 del artículo 152 de la Ley 1437 de 2011 la competencia recae sobre el Tribunal Administrativo de Caldas por ser esta la jurisdicción de cumplimiento del contrato. La cuantía se estima en superior a 1500 SMMLV, considerándose que corresponde al Tribunal en primera instancia”*

Notifíquese y cúmplase

Firmado Por:
Fernando Alberto Alvarez Beltran
Magistrado
Despacho 02
Tribunal Administrativo De Caldas

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica,
conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **800c7ae1b9a6a5c708debea307003b519f9643f922cfd40db9f216796642b03c**

Documento generado en 02/11/2022 10:26:35 AM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>

17-001-23-33-000-2022-00168-00

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO

DE CALDAS

SALA UNITARIA

Magistrado Ponente: AUGUSTO MORALES VALENCIA

Manizales, dos (2) de noviembre de dos mil veintidós (2022)

A.I. 411

Decide la Sala Unitaria la solicitud de suspensión provisional de los efectos de la Resolución N°0439 de 10 de febrero de 2022, *“POR LA CUAL SE MODIFICA LA RESOLUCIÓN 0299 DE 2021, MODIFICADA POR LAS RESOLUCIONES 305, 314, 322, 378 Y 401 DE 2021 POR LA CUAL SE DA INICIO A LA CONVOCATORIA PÚBLICA CGC-001-2021 PARA LA ELECCIÓN DEL CONTRALOR GENERAL DEL DEPARTAMENTO DE CALDAS PERIODO 2022-2025”*, expedida por la ASAMBLEA DEPARTAMENTAL DE CALDAS y demandada dentro del proceso de **SIMPLE NULIDAD** promovido por el señor **RICHARD GÓMEZ VARGAS**.

ANTECEDENTES

LA DEMANDA

Impetra el demandante se anule la Resolución N°0439 de 10 de febrero de 2022, *“POR LA CUAL SE MODIFICA LA RESOLUCIÓN 0299 DE 2021, MODIFICADA POR LAS RESOLUCIONES 305, 314, 322, 378 Y 401 DE 2021 POR LA CUAL SE DA INICIO A LA CONVOCATORIA PÚBLICA CGC-001-2021 PARA LA ELECCIÓN DEL CONTRALOR GENERAL DEL DEPARTAMENTO DE CALDAS PERIODO 2022-2025”*.

LA SOLICITUD DE MEDIDA CAUTELAR

De manera sucinta, el accionante pide se suspendan provisionalmente los efectos del acto demandado en nulidad, indicando que dicha decisión se justifica ante el riesgo inminente que comporta para los derechos fundamentales a la igualdad, el debido proceso y la confianza legítima, para lo cual se requieren medidas urgentes que eviten un perjuicio irremediable.

LA OPOSICIÓN DE LA PARTE DEMANDADA

La **ASAMBLEA DEPARTAMENTAL DE CALDAS** se pronunció con escrito que reposa en el documento PDF N° 21 del expediente electrónico, oponiéndose a la petición de medida previa efectuada por el accionante, pues este no probó ni siquiera de forma sumaria una afectación que permita concluir que están dadas las condiciones para el decreto de la medida cautelar.

Relata que suscribió un contrato con la UNIVERSIDAD DEL ATLÁNTICO para desarrollar el proceso de selección del contralor departamental, acuerdo que tuvo que ser prorrogado hasta el 31 de enero de 2022 en virtud de diversas órdenes de suspensión provisional del proceso, emanadas de jueces de tutela. Explica que el resultado definitivo de la prueba de conocimientos fue publicado el 7 de enero de 2022 y, días después, el proceso de selección fue nuevamente suspendido en virtud de orden de un juez constitucional.

Refiere que a raíz de la nueva suspensión, que se prolongó hasta el 11 de febrero de 2022, sumado a que el plazo de la prórroga del contrato expiró el 31 de enero de 2022, y a que ya estaban publicados los resultados definitivos de la prueba de conocimientos, la ASAMBLEA DEPARTAMENTAL DE CALDAS como responsable del proceso según lo establecido en el canon 272 de la Carta Política, decidió adelantar directamente la fase de verificación de la experiencia, actividad docente, capacitación y publicaciones de los aspirantes, lo que, en todo caso, implicaba simplemente revisar los anexos de las hojas de vida y asignar los puntajes establecidos en la ley y el reglamento.

Haciendo hincapié en la responsabilidad exclusiva de esa corporación como responsable del proceso de selección de Contralor departamental, anota que los actos administrativos que regulan ese procedimiento de elección indican que la prueba de conocimientos debe ser elaborada por una entidad de educación superior debidamente acreditada, si se tiene en cuenta que la asamblea no cuenta con los recursos académicos, técnicos y humanos para estos efectos; sin embargo, aclara, la norma exige que la universidad elabore la prueba, mas no necesariamente que la aplique ni que responda a las reclamaciones que de ella se deriven, actividad que le corresponde a las Asambleas como supremas responsables del concurso. En cumplimiento de estos postulados, anota, la UNIVERSIDAD DEL ATLÁNTICO elaboró y aplicó la prueba de conocimientos, además de brindar respuesta a las reclamaciones de los aspirantes.

Finalmente se expone que la resolución atacada es un acto de trámite que, al haber sido modificado posteriormente por otros actos, carece de fuerza ejecutoria, y frente al acto principal, esto es, la Resolución N° 299 de 2021, que contiene la convocatoria para la elección del Contralor departamental, ya cursa un proceso de simple nulidad ante esta misma corporación a cargo del Magistrado Augusto Ramón Chávez Marín, en el que se decretó la suspensión provisional de dicha voluntad administrativa.

**CONSIDERACIONES
DE LA
SALA UNITARIA**

La atención del Despacho se contrae en determinar si se cumplen los presupuestos normativos para suspender provisionalmente los efectos jurídicos de la Resolución N° 0439 de 10 de febrero de 2022, *“POR LA CUAL SE MODIFICA LA RESOLUCIÓN 0299 DE 2021, MODIFICADA POR LAS RESOLUCIONES 305, 314, 322, 378 Y 401 DE 2021 POR LA CUAL SE DA INICIO A LA CONVOCATORIA PÚBLICA CGC-001-2021 PARA LA ELECCIÓN DEL CONTRALOR GENERAL DEL DEPARTAMENTO DE CALDAS PERIODO 2022-2025”*, expedida por la ASAMBLEA DEPARTAMENTAL DE CALDAS.

**(I)
SUSPENSIÓN PROVISIONAL
DE LOS EFECTOS DE UN ACTO ADMINISTRATIVO**

La fuente constitucional de la suspensión provisional de los efectos de los actos administrativos se encuentra en el artículo 238 Superior, que indica que esta jurisdicción especializada *“podrá suspender provisionalmente, por los motivos y con los requisitos que establezca la ley, los efectos de los actos administrativos que sean susceptibles de impugnación por vía judicial”*.

El canon 231 de la Ley 1437 de 2011, por su parte, indica en su inciso 1° los requisitos esenciales para la viabilidad de la suspensión provisional deprecada:

“Cuando se pretenda la nulidad de un acto administrativo, la suspensión provisional de sus

efectos procederá por violación de las disposiciones invocadas en la demanda o en la solicitud que se realice en escrito separado, cuando tal violación surja del análisis del acto demandado y su confrontación con las normas superiores invocadas como violadas o del estudio de las pruebas allegadas con la solicitud. Cuando adicionalmente se pretenda el restablecimiento del derecho y la indemnización de perjuicios deberá probarse al menos sumariamente la existencia de los mismos.

En los demás casos...” /Subrayas y negrillas extra texto/.

En tal sentido, los requisitos sustanciales para que proceda dicha suspensión se restringen a que el acto acusado viole la norma o las normas superiores invocadas como vulneradas, y si se implora restablecimiento del derecho e (entiéndase y/o) indemnización de perjuicios, probar sumariamente la existencia del derecho o del perjuicio.

Es de resaltar que la actual normativa excluyó el elemento de “manifiesta” violación que consagraba el artículo 152 del anterior C.C.A. (Decreto 01/84), de lo que también surge que este tipo de medida provisional resulta siendo más expedito ahora que el tratamiento que a la figura le daba la legislación vigente hasta el 1º de julio de 2012.

(II)

EL CASO CONCRETO

Como refirió el Tribunal, el actor RICHARD GÓMEZ VARGAS sustenta la petición de suspensión de los efectos del acto demandado en el presunto perjuicio de orden irremediable que podría causarse sobre las prerrogativas al debido proceso, igualdad y la confianza legítima de los participantes en el proceso de selección de Contralor departamental de Caldas para el periodo 2022-2025, no obstante, el sustento de la medida implorada no trasciende a esta mera enunciación, es decir, el actor no indica las razones que explican el riesgo sobre dichas prerrogativas, ni precisa la forma en la que estas se hallan en peligro de vulneración.

En ese orden, el Tribunal se remite a las razones de derecho que el señor GÓMEZ VARGAS enlista como cargos de anulación frente al acto acusado de nulidad, que

se contraen a los artículos 2°, 6°, 13, 23, 25, 29, 125, 272 de la Constitución Política; 6° y 12, de la Ley 1904 de 2018; y 6° de la Ley 80 de 1993.

Como juicio de la infracción, el accionante expresó que la ASAMBLEA DEPARTAMENTAL DE CALDAS excedió sus competencias al establecer ‘sus propias condiciones y términos’ en el proceso de elección del contralor, desconociendo que la CONTRALORÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA ya dictó las normas generales a las que la duma departamental debe ceñirse de manera estricta. Adicionalmente, el principal punto de reproche del accionante frente a la resolución demandada, señala que la ASAMBLEA DEPARTAMENTAL DE CALDAS reabrió una etapa que había concluido, al volver a evaluar la formación profesional, la experiencia, la actividad docente y publicación de obras de los aspirantes, aspecto que, según afirma, ya había sido examinado por la UNIVERSIDAD DEL ATLÁNTICO y se hallaba en firme, lo que además de vulnerar el debido proceso y la confianza legítima, también generó un detrimento patrimonial.

El artículo 272 de la Constitución Política, modificado por el canon 6° del Acto Legislativo N°04 de 2019, confiere a las asambleas departamentales la facultad de elección de los contralores de los departamentos:

“La vigilancia de la gestión fiscal de los departamentos, distritos y municipios donde haya contralorías, corresponde a estas en forma concurrente con la Contraloría General de la República.

La vigilancia de los municipios incumbe a las contralorías departamentales, salvo lo que la ley determine respecto de contralorías municipales.

La ley regulará las competencias concurrentes entre contralorías y la prevalencia de la Contraloría General de la República.

Corresponde a las asambleas y a los concejos distritales y municipales organizar las respectivas contralorías como entidades técnicas dotadas de autonomía administrativa y presupuestal, y garantizar su sostenibilidad fiscal.

...

Los contralores departamentales, distritales y municipales ejercerán, en el ámbito de su jurisdicción, las funciones atribuidas al Contralor General de la República en el artículo 268 en lo que sea pertinente, según los principios de coordinación, concurrencia, y subsidiariedad. El control ejercido por la Contraloría General de la República será preferente en los términos que defina la ley.

Los Contralores departamentales, distritales y municipales serán elegidos por las Asambleas Departamentales, Concejos Municipales y Distritales, de terna conformada por quienes obtengan los mayores puntajes en convocatoria pública conforme a la ley, siguiendo los principios de transparencia, publicidad, objetividad, participación ciudadana y equidad de género, para un periodo de cuatro años que no podrá coincidir con el periodo del correspondiente gobernador y alcalde..”
/Resaltados del Tribunal/.

A su turno, la Ley 1904 establece los parámetros generales para la elección del Contralor General de la República, pautas que son extensivas a la designación de los contralores departamentales y municipales según el expreso mandato previsto en el artículo 11 de dicho esquema disposicional¹, al tiempo que en su artículo 6 se establece el procedimiento para la elección que, en lo pertinente, se trasunta a continuación:

“El proceso para la elección del Contralor General de la República tendrá obligatoriamente las siguientes etapas:

1. La convocatoria.
2. La inscripción.
3. Lista de elegidos.
4. Pruebas.

¹ “Las disposiciones contenidas en la presente ley serán aplicables en lo que correspondan a la elección de los contralores departamentales, distritales, y municipales, en tanto el Congreso de la República expida disposiciones especiales para la materia”.

5. Criterios de selección.

6. Entrevista.

7. La conformación de la lista de seleccionados,
y

8. Elección.

Convocatoria. Entendida como el aviso público, para invitar a todos los ciudadanos interesados en participar en la convocatoria para la elección del Contralor General de la República. Corresponde efectuarla a la Mesa Directiva del Congreso de la República, en un término no inferior a dos meses previos al inicio de la primera legislatura que comienza el 20 de julio del año en que inicia también el periodo constitucional del Presidente de la República.

En la misma se designará la entidad encargada de adelantar la convocatoria pública y deberá contener como mínimo la siguiente información:

...

...

...

La Mesa Directiva del Congreso de la República quedará facultada para adelantar las acciones administrativas y presupuestales para asegurar la designación de la institución de educación superior en mención.

...

...

...

4. Pruebas. Las pruebas de conocimiento se dirigen a establecer la capacidad, idoneidad y aptitud del aspirante frente al cargo. La valoración de los factores anteriores se realizará a través de pruebas de conocimiento

objetivas, elaboradas por un establecimiento de educación superior público o privado debidamente acreditado y con enfoque en temáticas que giren en torno a Gerencia Pública, control fiscal, organización y funcionamiento de la Contraloría General de la República y las relaciones del ente de control y la administración pública.

Los parámetros de ponderación estarán previamente establecidos en la convocatoria y la prueba es de carácter eliminatorio”.

De igual manera, el Acto Legislativo N°04 de 2019, específicamente en su artículo 6° determinó que *“La Contraloría General de la República desarrollará los términos generales para el proceso de convocatoria pública de selección de los contralores departamentales, municipales y distritales”*, y en desarrollo de este postulado, dicha CONTRALORÍA GENERAL expidió la Resolución N° 728 de 18 de noviembre de 2019 *“Por la cual se establecen los términos generales de las convocatorias públicas de selección de contralores territoriales”*, acto que fue aportado al proceso en el documento digital N°25 del expediente electrónico, y en lo que es materia de este pronunciamiento, precisa sobre la etapa de pruebas en el proceso de selección del contralor departamental:

“(…) El puntaje obtenido en cada una de las pruebas tendrá el siguiente carácter, peso porcentual y calificación:

...

Las pruebas de conocimiento deben evaluar la capacidad, idoneidad y aptitud del aspirante frente al cargo, a través de pruebas de conocimiento objetivas, elaboradas por un establecimiento de educación superior público o privado debidamente acreditado y con enfoque en temáticas que giren en torno a Gerencia Pública, control fiscal, organización y funcionamiento de la Contraloría General de la República y las relaciones del ente de control y la administración pública, de conformidad con el numeral 4 del artículo 6 de la Ley 1904 de 2018...” /Resalta el Tribunal/.

De otro lado, la ASAMBLEA DEPARTAMENTAL DE CALDAS profirió la Resolución N°299 de 6 de septiembre de 2021, ‘POR LA CUAL SE DA INICIO A LA

CONVOCATORIA PÚBLICA CGC-001-2021 PARA ELECCIÓN DEL CONTRALOR GENERAL DEL DEPARTAMENTO DE CALDAS PERIODO 2022-2025', de la cual se destaca lo siguiente:

“ARTÍCULO TERCERO. RESPONSABILIDAD DE LA ASAMBLEA DEPARTAMENTAL: La convocatoria pública para elección del Contralor General del Departamento de Caldas estará bajo la responsabilidad de la Asamblea Departamental, a través de la Mesa Directiva y del Presidente. La Asamblea Departamental de Caldas, en virtud de sus competencias legales, deberá elegir al Contralor General del Departamento de Caldas, de la terna de aspirantes con la que concluirá esta convocatoria pública, bajo las condiciones determinadas en el presente Acto Administrativo y con respeto de los principios de publicidad, transparencia, participación ciudadana, equidad de género y criterios para su selección.

...

...

...

5. PRUEBAS. Las pruebas de conocimiento deben evaluar la capacidad, idoneidad y aptitud del aspirante frente al cargo, a través de pruebas de conocimiento objetivas, elaboradas por un establecimiento de educación superior público o privado debidamente acreditado y con enfoque en temáticas que giren en torno a Gerencia Pública, control fiscal, organización y funcionamiento de la Contraloría General del departamento de Caldas, las relaciones del ente de control y la administración pública, de conformidad con el numeral 4 del artículo 6 de la Ley 1904 de 2018.

Previamente y mediante la página Web <http://www.asambleadecaldas.gov.co/>, la corporación informará la Institución de Educación Superior que realizará las pruebas de Conocimientos, la metodología, el lugar, fecha y hora para llevar a cabo el examen.

...

...

...

5.2. PUBLICACIÓN RESULTADOS PRUEBA DE CONOCIMIENTOS. La Universidad entregará el resultado obtenido por los participantes en las pruebas de conocimientos para su publicación en la página web de la Corporación. <http://www.asambleadecaldas.gov.co>

5.3 OBSERVACIONES O RECLAMACIONES A LOS RESULTADOS DE LA PRUEBA. Se recibirán reclamaciones sobre los resultados de las pruebas de conocimiento, por un término de dos (2) días hábiles siguientes a la fecha de publicación de los resultados, en el plazo establecido en el cronograma.

Las reclamaciones deberán presentarse a los correos electrónicos: secretaringeneral@asambleadecaldas.gov.co, y oficinajuridica@asambleadecaldas.gov.co de lo cual dará traslado para su trámite y contestación a la Universidad...”

En cuanto al cronograma y las responsables de cada una de las fases, la convocatoria originalmente consagraba lo siguiente, aclarando que la Sala Unitaria únicamente alude a las fases del procedimiento que son materia de este contencioso objetivo de anulación:

11	Divulgación citación presentación pruebas	13 de octubre de 2021.	Cartelera y página web de la Asamblea Departamental de Caldas. Cartelera y página web de la Universidad	Asamblea Departamental de Caldas y la Universidad
12	Aplicación de pruebas por parte de la Universidad	16 de octubre de 2021	En el lugar y hora indicados por la Universidad	Universidad
13	Publicación resultado de las pruebas	22 de octubre de 2021	Cartelera y página web de la Asamblea Departamental de Caldas. Página web de la Universidad	Universidad – Asamblea Departamental de Caldas
14	Reclamaciones a resultados de las pruebas	Hasta el 27 de octubre de 2021	En el lugar indicado por la Universidad	Universidad

N°	ACTIVIDAD	FECHA Y HORA	LUGAR	RESPONSABLE
15	Acceso a los cuadernillos	25 y 26 de octubre de 2021 los aspirantes interesados podrán hacer revisión física de sus exámenes en el horario y forma que lo indique la Universidad	En el lugar indicado por la Universidad	Universidad
16	Respuestas a reclamaciones de pruebas	29 de octubre de 2021.	Página web de la Asamblea Departamental de Caldas y página web de la Universidad	Universidad
17	Publicación definitiva de resultados de las pruebas	02 de noviembre de 2021.	Página web de la Asamblea Departamental de Caldas y página web de la Universidad	Asamblea Departamental de Caldas - Universidad
18	Valoración de antecedentes (formación profesional; experiencia; actividad docente; y producción de obras en el ámbito fiscal)	Hasta el 11 de noviembre de 2021	Asamblea Departamental de Caldas y Universidad	Asamblea Departamental y Universidad

Cabe anotar que el acto de convocatoria fue demandado en proceso de simple nulidad identificado con el número de radicación 2022-00027-00 que cursa en este Tribunal en el despacho del Magistrado Augusto Ramón Chávez Marín, en el que se declaró la suspensión provisional de los efectos de dicha voluntad administrativa, a través de auto de 27 de mayo de la presente anualidad (PDF N° 23).

Finalmente, también fue allegado el Contrato ADCCI01-2021 suscrito entre la ASAMBLEA DEPARTAMENTAL DE CALDAS y la UNIVERSIDAD DEL ATLÁNTICO, cuyo objeto consistió en el “*ACOMPañAMIENTO Y APOYO EN EL PROCESO DE CONVOCATORIA PÚBLICA, PARA PROVEER EL CARGO DE CONTRALOR DEPARTAMENTAL DE CALDAS PARA LA VIGENCIA 2022-2025*” (Cláusula 1ª), al paso que en la cláusula 2ª las partes estipularon lo siguiente (PDF N° 31):

“Cláusula Segunda -Actividades específicas del Contrato: Conforme las necesidades de la Asamblea Departamental de Caldas, El Contratista desarrollará las siguientes actividades específicas, sin perjuicio de las

demás que resulten necesarias para la protección de los intereses de la Asamblea:

Fase 1: Acompañamiento y apoyo en el proceso de convocatoria pública, para proveer el cargo de Contralor Departamental de Caldas.

...
...
...

Fase 4: Análisis de Pruebas: en esta fase se deberá realizar la revisión y calificación de pruebas de los aspirantes al cargo.

Fase 5: Valoración de Antecedentes Académicos y Experiencia Laboral: la Convocatoria, así como los resultados parciales y finales de la valoración se deberán publicar en la página web de la Institución de Educación Superior, y esta deberá hacer envío de dicha Información a la Asamblea Departamental de Caldas para la respectiva publicación en su página web...”.

EL ACTO DEMANDADO

El anterior contenido de orden normativo, funge como parámetro de confrontación de la declaración administrativa demandada, para efectos del estudio de procedencia de la suspensión provisional de sus efectos. En este sentido, la ASAMBLEA DEPARTAMENTAL DE CALDAS a través de la Resolución N° 0439 de 10 de febrero de 2022, estableció:

‘ARTÍCULO PRIMERO: Realizar las siguientes modificaciones a la Convocatoria Pública CGC 01-2021, a partir de la realización de las pruebas de conocimiento:

N°	ACTIVIDAD	FECHA Y HORA	LUGAR	RESPONSABLE
1	Valoración de antecedentes (formación profesional; experiencia; actividad docente; y producción de obras en el ámbito fiscal)	hasta el 15 de marzo de 2022	Asamblea Departamental de Caldas	Asamblea Departamental – Plenaria
2	Publicación de puntajes de valoración de antecedentes.	16 de marzo de 2022	Página web de la Asamblea Departamental de Caldas.	Asamblea Departamental de Caldas
3	Reclamaciones sobre valoración de antecedentes	Desde el 16 al 22 de marzo de 2022	Correo electrónico: convocatoriacontralor2022-2025@asambleadecaldas.gov.co	Participantes
4	Respuestas a reclamaciones sobre valoración de antecedentes.	25 de marzo de 2022	Correos electrónicos registrados por los participantes	Asamblea de Caldas – Plenaria
5	Publicación de puntajes definitivos y ponderados (pruebas y valoración de antecedentes)	25 de marzo de 2022	Página web de la Asamblea departamental de Caldas	Asamblea Departamental de Caldas
6	Conformación y publicación de la terna por orden alfabético para la elección de Contralor General del Departamento de Caldas.	25 de marzo de 2022	Página web de la Asamblea Departamental de Caldas	Asamblea Departamental de Caldas
7	Observaciones sobre los integrantes de la Terna por parte de la ciudadanía.	28 de marzo al 01 de abril de 2022	Página web de la Asamblea Departamental de Caldas	Asamblea Departamental de Caldas
8	Examen de integridad a los integrantes de la terna (No puntuable)	Fecha determinada por Departamento Administrativo de la Función Pública	En el lugar que esa entidad disponga o a través de mecanismos tecnológicos	Departamento Administrativo de la Función Pública
9	Entrevista y Elección de Contralor general del departamento de Caldas 2022-2025	07 de abril de 2022	Recinto Asamblea departamental de Zoom	Plenaria de la Asamblea Departamental de Caldas

ARTÍCULO SEGUNDO: Para efectos de las reclamaciones a la valoración de antecedentes: formación profesional; experiencia; actividad docente y producción de obras en el ámbito fiscal, solo podrán hacerse frente a los resultados publicados por la Asamblea Departamental de Caldas, de acuerdo con el cronograma establecido en el artículo primero del presente acto administrativo’.

Vale la pena traer a colación las motivaciones que tuvo la ASAMBLEA DEPARTAMENTAL DE CALDAS al expedir la resolución demandada, las cuales hacen parte de su texto y se reproducen en lo pertinente:

“(…) 2. Que en cumplimiento de la medida cautelar decreta(sic) por el juez constitucional en desarrollo de varias acciones de tutela, acumuladas en el Juzgado Cuarto Penal Municipal con Función de Control de Garantías, el proceso fue suspendido a partir del 12 de enero de 2022 mediante resolución número 414 de 2022.

3. Que en decisión proferida por la juez de tutela el día 09 de febrero de 2022, se notifica decisión de fondo en el proceso, por lo que es viable darle continuidad al proceso al quedar sin efectos la medida provisional de suspensión decretada y de acuerdo con certificación expedida por el Profesional Especializado de la Oficina Jurídica de la Asamblea de Caldas a la fecha, no se tiene conocimiento de decisiones judiciales que impidan la continuidad del proceso.

4. Que de acuerdo con las funciones constitucionales y legales atribuidas a la Asamblea Departamental de Caldas y frente a la elección y posesión del Contralor General de Caldas para el periodo institucional 2022-2025 y toda vez que el contrato suscrito con la Universidad del Atlántico culminó el 31 de enero de 2022, la Asamblea de Caldas como responsable del proceso, asume la valoración de antecedentes formación profesional; experiencia; actividad docente, y producción de obras en el ámbito fiscal .../Resaltados del Tribunal/”

En este punto, se torna menester indicar que la ASAMBLEA DEPARTAMENTAL DE CALDAS señaló, al oponerse a la medida cautelar solicitada por el demandante, que la resolución cuya nulidad se impetra es un acto de trámite, argumento al que esta Sala Unitaria ya tuvo ocasión de aludir a profundidad al resolver el recurso de reposición interpuesto por esa misma corporación contra el auto admisorio del libelo demandador, por lo que es preciso remitirse a las conclusiones adoptadas en esa providencia, en la cual la Sala Unitaria concluyó que la Resolución N°0439 de 10 de febrero de 2022, al introducir modificaciones al procedimiento de selección del contralor departamental de Caldas, hizo imposible la continuación de dicho trámite de selección en la forma originalmente prevista en las reglas de convocatoria, por lo que es plenamente susceptible de examen de legalidad por esta jurisdicción.

Retomando la petición de suspensión provisional, conforme anticipó la Sala Unitaria, el demandante arguye que la medida se justifica porque se hallan en riesgo los derechos fundamentales a la igualdad, el debido proceso y la confianza legítima de los participantes en el proceso de selección de Contralor departamental. Así mismo plantea, que la ASAMBLEA DEPARTAMENTAL DE

CALDAS excedió sus competencias al establecer sus propias condiciones y términos en el procedimiento de selección, ignorando que ya existen lineamientos generales dictados por la CONTRALORÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA a los que la duma departamental debe ceñirse de manera estricta. Finalmente puntualizó como principal punto de reproche, que la ASAMBLEA DEPARTAMENTAL DE CALDAS reabrió una etapa que ya había culminado, al volver a evaluar la formación profesional, experiencia, actividad docente y publicación de obras, aspecto que, según afirma, ya había sido examinado por la UNIVERSIDAD DEL ATLÁNTICO y se hallaba en firme.

Respecto a la presunta vulneración de los derechos fundamentales, para esta Sala Unitaria dicho planteamiento no pasa de ser una afirmación subjetiva del demandante, desprovista de cualquier fuerza de acreditación que, por lo menos en esta etapa inicial del proceso, determine el cumplimiento de las condiciones legales para la procedencia del mecanismo cautelar invocado, toda vez que del contenido del acto enjuiciado únicamente surge la modificación de las fechas inicialmente establecidas para las distintas fases del proceso de elección del contralor departamental, cambios que, en todo caso, se explican a partir de la suspensión de que fue objeto este trámite administrativo por orden de un juez de tutela, lo que de suyo alteraba el cronograma inicialmente establecido.

Por tal razón, las modificaciones de las fechas originalmente previstas en la Resolución N°299/21 resultaban razonables, sin que esta sola decisión pueda calificarse como una extralimitación en las atribuciones con que cuenta la ASAMBLEA DEPARTAMENTAL DE CALDAS, que, por el contrario, es el órgano rector de dicho proceso en el ámbito departamental, desde luego, dentro del preciso marco trazado por la constitución, la ley y los lineamientos establecidos por la CONTRALORÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA, cuya supuesta pretermisión tampoco emerge en este estado procesal.

Es decir, esta Sala Unitaria no cuenta con elementos de juicio que conlleven a afirmar que el acto demandado, en tanto adoptó un cambio de fechas para el desarrollo de varias de las fases del proceso de selección del Contralor del departamento, constituya un desconocimiento a los derechos de igualdad, debido proceso, o al principio de confianza legítima de los participantes, o igualmente un peligro de perjuicio irremediable frente a dichas prerrogativas, pues se insiste, la decisión halla su fundamento en la necesidad de reiniciar el

proceso de selección una vez se superó la suspensión provisional ordenada por un juez de amparo constitucional.

Y similar raciocinio ha de plantearse ante la afirmación del actor GÓMEZ VARGAS quien indicó que la ASAMBLEA DEPARTAMENTAL DE CALDAS supuestamente desatendió los mandatos rectores del concurso al reabrir una etapa que había cobrado firmeza, relacionada con la evaluación de la experiencia profesional, formación académica, actividad docente y publicación de obras de los aspirantes, aspecto que según manifestó en el escrito introductor, ya había sido evaluado por la UNIVERSIDAD DEL ATLÁNTICO, y se hallaba en firme. La afirmación que en este sentido hace el demandante cae en la absoluta orfandad probatoria, pues ante un planteamiento en este sentido, resultaba elemental que se aportaran los soportes que permitieran al menos, identificar por este Tribunal, que dicha institución de educación superior ya había culminado esta fase del procedimiento de selección, pero en el plenario no reposa material documental alguno en esta dirección.

En contraste con esta aseveración, la Resolución N° 0439 de 10 de febrero de 2022 precisa que el contrato suscrito entre la ASAMBLEA DEPARTAMENTAL DE CALDAS y la UNIVERSIDAD DEL ATLÁNTICO culminó el 31 de enero de 2022, lo que derivó en que aquella corporación como responsable del proceso de selección del contralor, asumiera la valoración de estas pautas conforme los puntajes establecidos en las normas de convocatoria. En todo caso, nótese que desde el primer acto de convocatoria (Resolución N° 299/21) citado en líneas que preceden, la competencia para el desarrollo de esta fase también estaba atribuido al órgano departamental, lo que no permite que se avizore, por lo menos en este estado del proceso, el vicio de ilegalidad que fundamenta la petición de suspensión.

En conclusión, los razonamientos vertidos por el accionante RICHARD GÓMEZ VARGAS como base de la petición de medida cautelar no pasan de ser simples afirmaciones carentes de sustento, cuando menos en lo que hace referencia a esta temprana fase del proceso, en la que una vez confrontado el acto demandado con las normas que le sirven de base, no emerge la desatención de los mandatos jurídicos que podrían conllevar a suspender sus efectos; por el contrario, los cargos de nulidad planteados se entrelazan con el debate jurídico y probatorio de fondo que ha de adelantarse en las etapas previstas para dichos

efectos, y que no es dable anticipar, pues no vislumbra esta Sala motivos que indiquen la urgencia de la medida.

En virtud de lo anterior, se negará la medida cautelar impetrada.

Por lo expuesto,

RESUELVE

NIÉGASE la solicitud de suspensión provisional de la Resolución N° 0439 de 10 de febrero de 2022, *“POR LA CUAL SE MODIFICA LA RESOLUCIÓN 0299 DE 2021, MODIFICADA POR LAS RESOLUCIONES 305, 314, 322, 378 Y 401 DE 2021 POR LA CUAL SE DA INICIO A LA CONVOCATORIA PÚBLICA CGC-001-2021 PARA LA ELECCIÓN DEL CONTRALOR GENERAL DEL DEPARTAMENTO DE CALDAS PERIODO 2022-2025”*, expedida por la ASAMBLEA DEPARTAMENTAL DE CALDAS y demandada dentro del proceso de **SIMPLE NULIDAD** promovido por el señor **RICHARD GÓMEZ VARGAS**.

NOTIFÍQUESE



AUGUSTO MORALES VALENCIA
Magistrado

REPÚBLICA DE COLOMBIA



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CALDAS

Sala Segunda de Decisión

Magistrado Ponente: Fernando Alberto Álvarez Beltrán

Manizales, veintiocho (28) de octubre de dos mil veintidós (2022)

Radicación	17001-23-33-000-2022-00224-00
Clase	Validez
Accionante	Departamento De Caldas
Accionado	Municipio de Marulanda – Caldas
Providencia	Sentencia No. 220

Procede esta Sala a decidir sobre el control de validez del artículo 2 y sus párrafos 1 y 2 del Acuerdo Municipal **Nº. 010 del 23 de agosto de 2022** “*Por el cual se conceden facultades al Alcalde Municipal de Marulanda, Caldas, para celebrar contratos y convenios y se dictan otras disposiciones*”, expedido por el Concejo del municipio de Marulanda, Caldas.

I. Antecedentes

El día 13 de septiembre de 2022, la Secretaría Jurídica de la Gobernación de Caldas elevó escrito ante el Tribunal Administrativo de Caldas con las siguientes pretensiones:

“Se **DECIDA** sobre la validez del artículo 2 y sus párrafos 1 y 2 del Acuerdo Municipal **Nº. 010 del 23 de agosto de 2022** “*Por el cual se conceden facultades al Alcalde Municipal de Marulanda, Caldas, para celebrar contratos y convenios y se dictan otras disposiciones*”, expedido por el Concejo del municipio de Marulanda, Caldas.

1. Hechos

Sostiene la parte demandante que el Concejo Municipal de Marulanda – Caldas, profirió el Acuerdo ya reseñado, el cual tuvo dos debates así:

El primero, el día 19 de agosto de 2022; y el segundo, el día 23 de agosto de 2022, siendo sancionado el 23 de agosto de 2022 por el señor Juan David Grajales, en calidad de Alcalde del Municipio de Marulanda– Caldas.

Relata que el 31 de agosto de 2022 fue radicado en la Secretaría Jurídica de la Gobernación de Caldas el referido Acuerdo municipal para su respectiva revisión por parte del señor Gobernador en desarrollo de la competencia establecida en artículo 305 numeral 10 de la Constitución Política de Colombia.

Finalmente, indica que en ejercicio de la competencia establecida al Tribunal Administrativo por el Decreto ley 1333 de 1986 artículo 119 y siguientes, y numerales 4 y 5 del artículo 151 de la ley 1437 de 2011, se presenta este procedimiento de control con el fin de que se revise su validez a la luz de la normativa vigente. De tal manera que en virtud del artículo 120 del decreto 1333 de 1986, se envían las copias del escrito al Alcalde Municipal, Presidente del Concejo Municipal y Personería Municipal de Marulanda, para los fines establecidos en la norma.

2. Concepto de la violación

Se citan los siguientes preceptos normativos a saber:

Artículos 305 numeral 10; 313 numerales 3 y 5; 315 numerales 3, 6 y 9; 345; 346; 347; 352 y 353 de la Constitución Política; artículo 18 numerales 9 y 29 literal g de la Ley 1551 de 2012; artículos 83, 84 y 109 del Decreto 111 de 1996; Decreto Ley 1333 de 1986 artículo 119 y siguientes, numeral 3 del artículo 151 modificado por el artículo 27 de la Ley 2080 de 2021 y artículo 162, numeral 8 de la Ley 1437 de 2011, adicionado por el artículo 35 de la Ley 2080 de 2021. Demás normas constitucionales y legales lesionadas por las anteriores actuaciones.

El motivo de reparo de la Gobernación del Departamento de Caldas con relación al Acuerdo aludido radica en que es el Concejo Municipal el organismo competente para expedir el presupuesto de rentas y gastos del municipio y solo éste puede hacer modificaciones al mismo en sesiones ordinarias, o de ser el caso en sesiones extraordinarias; precisa que únicamente en estados de excepción el ejecutivo municipal puede modificar directamente el presupuesto general de rentas y gastos del municipio a través de un Decreto legislativo que así se lo permita. En consecuencia, estima ilegal la autorización concedida al Alcalde municipal para realizar modificaciones y operaciones presupuestales necesarias y movimientos al presupuesto tales como acreditar y contracreditar dentro del presupuesto general de rentas y gastos que afectan partidas globales; para ello, indica, el alcalde debió convocar al Concejo.

3. Contestación del memorial de la Gobernación de Caldas

3.1. El municipio de Marulanda, Caldas, se opone a las pretensiones del departamento de Caldas y defiende la legalidad del Acuerdo expedido por la Corporación Edilicia de dicha localidad; para el efecto, expone que los concejos municipales tienen la facultad de otorgar una autorización general para contratar de acuerdo con el presupuesto aprobado y los planes de desarrollo, como es la práctica usual. En este caso, y en vista que las condiciones económicas y sociales en el transcurso del tiempo fueron cambiantes, el Concejo puede otorgar una nueva autorización al Alcalde cuando se requieren realizar cambios presupuestales. Puntualiza que: i) El Gobierno Nacional por decreto y previo concepto del Consejo de Ministros, señala las apropiaciones que deben reducirse o aplazarse. La competencia se radica en el Gobierno Nacional pues la jurisprudencia ha interpretado que las reducciones o aplazamientos no modifican el presupuesto, en sentido estricto; pero sí deben tomarse en forma razonable y proporcionada y a través de un acto administrativo sujeto a control judicial; ii) La jurisprudencia distingue los créditos suplementales, que corresponden al aumento de una determinada apropiación, y los créditos extraordinarios, cuando se crea una partida. En ambos casos la competencia es del Congreso a iniciativa del Gobierno Nacional, porque se están variando las partidas que el mismo Congreso aprobó. El Gobierno Nacional asume esta competencia cuando las adiciones sean única y exclusivamente para atender gastos ocasionados por la declaratoria de estados de excepción; iii) Los movimientos presupuestales consistentes en aumentar una partida (crédito) disminuyendo otra (contracrédito), sin alterar el monto total de los presupuestos de funcionamiento, inversión o servicio de la deuda, en cada sección presupuestal, o sea, que sólo afectan el anexo del decreto de liquidación del presupuesto, se denominan "*traslados presupuestales internos*"; competen al jefe del órgano respectivo, mediante resolución que debe ser refrendada por la Dirección General del Presupuesto del Ministerio de Hacienda y Crédito Público, para su validez, y concepto previo favorable del Departamento de Planeación Nacional si se trata del presupuesto de inversión.

3.2. El Concejo Municipal de Marulanda – Caldas

Para defender la legalidad del Acuerdo sub examine, se remite a las normas que regulan la expedición del presupuesto en el ámbito nacional y territorial, destacando que, en la etapa de ejecución del mismo, pueden presentarse situaciones en las que sea necesario adecuarlo a nuevas condiciones económicas o sociales que por diferentes motivos no fueron previstas durante las etapas de preparación y aprobación presupuestal. Precisamente por ello, el Estatuto Orgánico del Presupuesto, compilado en el Decreto Nacional 111 de 1996, consagra las reglas para realizar las "*modificaciones al presupuesto*", como parte de la ejecución del mismo, en los artículos 76, 77, 79, 80, 81, 82, 83 y 84.

Indica que, de acuerdo a lo señalado por el Honorable Consejo de Estado Sala de Consulta y Servicio Civil, Consejero Ponente: William Zambrano Cetina, en concepto del cinco (5) cinco de junio de dos mil ocho (2008), radicación número: 11001-03-06-000-2008-00022-00(1889)), en la etapa de ejecución se pueden presentar tres tipos de modificaciones presupuestales: i) la reducción o aplazamiento de las apropiaciones presupuestales, ii) adiciones al presupuesto o créditos adicionales y iii) los movimientos presupuestales; para el efecto se sirve explicar cada una de tales hipótesis.

Finalmente recalca que, de manera taxativa, dicha Corporación enunció las operaciones presupuestales que el ejecutivo municipal puede utilizar para el cumplimiento de lo dispuesto en el Acuerdo Municipal, estas son, aumentar una partida (CRÉDITO) disminuyendo otra (CONTRACRÉDITO).

II. Consideraciones de la Sala

El control de validez de los actos administrativos es un procedimiento judicial de carácter preventivo que, en el caso que ocupa la atención de la Sala, tiene lugar por solicitud del Gobernador del Departamento elevada ante el Tribunal Administrativo de Caldas, con arreglo a lo señalado en el numeral 10 del artículo 305 de la Constitución Política, respecto de los motivos de inconstitucionalidad o ilegalidad planteados en el escrito remisorio.

El trámite que debe surtir en sede administrativa, corresponde al dispuesto en el artículo 82 de la Ley 136 de 1994:

“Artículo 82°.- Revisión por parte del Gobernador. Dentro de los cinco (5) días siguientes a la sanción, el alcalde enviará copia del acuerdo al gobernador del departamento para que cumpla con la atribución del numeral diez (10) del artículo 305 de la Constitución. La revisión no suspende los efectos de los acuerdos.”

A su vez, el numeral 10 del artículo 305 de la Constitución Política precisa:

“ARTICULO 305. *Son atribuciones del gobernador:*

(...)

10. Revisar los actos de los concejos municipales y de los alcaldes y, por motivos de inconstitucionalidad o ilegalidad, remitirlos al Tribunal competente para que decida sobre su validez.”

Entre tanto, el artículo 119 del Decreto 1333 de 1986 establece lo siguiente:

“Si el Gobernador encontrare que el acuerdo es contrario a la Constitución, la ley o la ordenanza, lo remitirá, dentro de los veinte (20) días siguientes a

la fecha en que lo haya recibido, al Tribunal de lo Contencioso Administrativo para que éste decida sobre su validez.

A su vez, el artículo 120 del Decreto 1333 de 1986 dispone:

“Artículo 120°.- *El Gobernador enviará al Tribunal copia del acuerdo acompañado de un escrito que contenga los requisitos señalados en los numerales 2 a 5 del artículo 137 del Código Contencioso Administrativo (Decreto 01 de 1984). El mismo día en que el Gobernador remita el Acuerdo al Tribunal, enviará copia de su escrito a los respectivos alcaldes, personero y Presidente del Concejo para que éstos, si lo consideran necesario, intervengan en el proceso”.*

En el memorial remisorio se sostiene que el Concejo Municipal de Marulanda – Caldas, profirió el Acuerdo N°. 010 del 23 de agosto de 2022 *“Por el cual se conceden facultades al Alcalde Municipal de Marulanda, Caldas, para celebrar contratos y convenios y se dictan otras disposiciones”.*

Dicho Acuerdo fue sancionado por el señor Juan David Grajales Marulanda, en calidad de Alcalde del Municipio de Marulanda– Caldas y radicado el 31 de agosto de 2022 en la Secretaría Jurídica de la Gobernación de Caldas para su respectiva revisión por parte del señor Gobernador en desarrollo de la competencia establecida en artículo 305 numeral 10 de la Constitución Política de Colombia, y asignado por reparto a este Despacho de Tribunal el 13 de septiembre de 2022.

Previo agotamiento de las etapas procesales establecidas en el artículo 121 *ibídem*¹, se pone fin al trámite de control, mediante sentencia que produce efectos de cosa juzgada en relación con los preceptos constitucionales y legales confrontados y contra la cual no procede ningún recurso.

Así pues, procede esta Sala Plural a decidir la solicitud de pronunciamiento sobre la Validez del Acuerdo Municipal ya referenciado.

1. Acervo Probatorio

De las pruebas que obran en el expediente se resaltan las siguientes, por ser de vital importancia en el estudio que se hace del asunto:

¹ **ARTICULO 121.** *Al escrito de que trata el artículo anterior, en el Tribunal Administrativo se dará el siguiente trámite:*

1. Si el escrito reúne los requisitos de ley, el Magistrado sustanciador ordenará que el negocio se fije en lista por el término de diez (10) días durante los cuales el fiscal de la corporación y cualquiera otra persona podrán intervenir para defender o impugnar la constitucionalidad o legalidad del acuerdo y solicitar la práctica de pruebas.

2. Vencido el término de fijación en lista se decretarán las pruebas pedidas por el Gobernador y los demás intervinientes. Para la práctica de las mismas se señalará término no superior a diez (10) días.

3. Practicadas las pruebas pasará el asunto al despacho para fallo. El Magistrado dispondrá de diez (10) días para la elaboración de la ponencia y el Tribunal de otros diez (10) días para decidir. Contra esta decisión, que produce efectos de cosa juzgada en relación con los preceptos constitucionales y legales confrontados, no procederá recurso alguno.”

- Acuerdo Municipal Nro. 010 del 23 de agosto de 2022, del Concejo Municipal de Marulanda, Caldas, *“Por el cual se conceden facultades al Alcalde Municipal de Marulanda, Caldas, para celebrar contratos y convenios y se dictan otras disposiciones”*. Allí mismo se deja constancia del primer y segundo debate del acuerdo y de la sanción del mismo. (fls. 22 a 25 del Archivo 0001 de la Carpeta Digital)

- Copia de la remisión del Acuerdo para su revisión por parte del Tribunal Administrativo de Caldas, enviada al Alcalde Municipal de Marulanda – Caldas, a la Presidenta del Concejo Municipal de Marulanda – Caldas y al Personero municipal de Marulanda – Caldas. (fls, 39, 40 y 41 del Archivo 0001 de la Carpeta Digital)

2. Problemas Jurídicos

Como problemas jurídicos a resolver, la Sala deberá determinar:

1.1. ¿Cuáles son las competencias constitucionales y legales conferidas al Alcalde Municipal y al Concejo Municipal en materia de modificación del presupuesto general de la entidad territorial?

1.2. ¿Podía el Concejo Municipal de Marulanda – Caldas otorgar facultades pro tempore al Alcalde de dicho municipio para realizar operaciones presupuestales necesarias a fin de ejecutar el Acuerdo No. 010 de 2022, tales como acreditar y contraacreditar en relación con el presupuesto general de ingresos y gastos de la vigencia 2022?

A efectos de resolver lo pertinente, se abordarán los siguientes ítems: i) Requisitos de validez de los actos administrativos y, concretamente, de los acuerdos municipales; ii) Competencias constitucionales y legales de los Concejos Municipales y del Alcalde municipal; iii) Análisis del caso concreto.

3. Requisitos de validez de los actos administrativos.

Los acuerdos municipales se erigen como el medio a través de los cuales los concejos adoptan las decisiones a su cargo. Su naturaleza jurídica es la de ser **actos administrativos**.

De acuerdo con las disposiciones contenidas en los artículos 71 y siguientes de la ley 136 de 2 de junio de 1994², la expedición de un acuerdo municipal constituye un trámite administrativo complejo en el que deben agotarse varias etapas y concurren distintas autoridades (iniciativa, debate, sanción del Alcalde, publicación, revisión por parte del Gobernador).

Como en la expedición de un acuerdo municipal concurren distintas autoridades (concejo y alcalde, en el caso bajo examen), este acto administrativo ha sido calificado como complejo³.

Así lo ha señalado el Consejo de Estado⁴, agregando que en materia de actos administrativos complejos, la validez de este tipo de decisiones está sometida a la concurrencia de las voluntades que participan en su conformación: “... *si no confluyen tales manifestaciones de voluntad, el acto no surge a la vida jurídica y, por ende, no puede válidamente producir efectos en derecho, ni crear situaciones jurídicas particulares y concretas*”⁵.

La doctrina⁶ se ha referido al tema así:

“Si bien todos los requisitos se pueden subsumir en uno genérico como es el de legalidad, entendida en el más amplio sentido, atendiendo las particularidades técnico – jurídicas de los matices que tiene la legalidad respecto de los actos administrativos, tales requisitos son los siguientes, de acuerdo con la tendencia actual del derecho público y el desarrollo jurisprudencial del tema:

- **CONFORMIDAD CON LA CONSTITUCIÓN**
- **LEGALIDAD SUSTANCIAL**
- **COMPETENCIA U ÓRGANO COMPETENTE**
- **REAL Y ADECUADA MOTIVACIÓN**
- **OBSERVANCIA DE LAS FORMALIDADES**
- **FIN LEGÍTIMO**
- **PROPORCIONALIDAD DE LA DECISIÓN”**

Ahora bien, en el sub júdece conviene centrar la atención en los elementos de validez de los actos administrativos referidos a la “*conformidad con la Constitución*” y “*legalidad sustancial*”.

Sobre el primer ítem, la obra doctrinal antes citada⁷ ha indicado que:

² Por la cual se dictan normas tendientes a modernizar la organización y el funcionamiento de los municipios.

³ Lo característico del acto complejo es que la declaración de voluntad administrativa se forma mediante la intervención conjunta o sucesiva de dos o más órganos, cuyas respectivas manifestaciones de voluntad pasan a integrar aquella.

⁴ Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección A. C.P. Luis Rafael Vergara Quintero. Sentencia del 7 de diciembre de 2011. Radicación: 68001-23-15-000-2002-00630-01 (1571-08)

⁵ Concepto de la Sala de Consulta y Servicio Civil No. 1.719 de 20 de abril de 2006, M. P. Dr. Flavio Augusto Rodríguez Arce.

⁶ Berrocal Guerrero Luis Enrique, “Manual del Acto Administrativo”, Editorial ABC, 5ª edición, Bogotá D.C., 2009, pág. 109 y siguientes.

⁷ Ibídem, Págs. 110 a 112.

“Como resultado de la jurisprudencia de la Corte Constitucional y con fundamento en el artículo 4° de la Constitución de 1991, la primera prueba de validez que un acto administrativo debe sortear es el de su conformidad o armonía con ésta, en tanto además de ser la norma fundamental es la norma de normas, la primera norma que vincula a todos los órganos y autoridades del Estado, y que por lo mismo tiene vocación de aplicación directa, según el postulado esencial del Constitucionalismo, entendida como corriente de la teoría del derecho.

De suerte que en determinados casos es factible dejar de lado las normas pertinentes, superiores al acto administrativo (legales y reglamentarias), que se interpongan entre él y la norma suprema, confrontar uno y otra de manera directa, y que de ello resulte la inaplicación, tanto en sede administrativa como jurisdiccional, cuando se trata de actos distintos de los actos administrativos particulares; o la nulidad, sólo en sede jurisdiccional, de dicho acto.”

En cuanto al otro requisito de validez, la misma obra indica:

“Es la adecuación o conformidad que todo acto administrativo debe tener con las normas sustanciales, tanto legales como reglamentarias, que les son inmediatamente superiores dentro de la materia o el asunto que en él se trate, es decir, relacionadas o pertinentes con el objeto del mismo. Es la armonía o compatibilidad que el acto administrativo debe guardar con el ordenamiento jurídico especial al cual pertenece (también llamado bloque normativo del acto).

Todo acto administrativo, en cuanto disposición o norma jurídica, está sujeto a reglas de creación, tanto materiales (normas sustanciales) como de procedimiento, de donde, sea cual fuere la clase a que pertenezca, significa, primero, un acto de aplicación o desarrollo de una o de varias normas sustanciales de derecho, y, en segundo lugar, uno de creación de otra norma de derecho, de modo que la legalidad sustancial impone que el contenido de esta nueva norma así creada debe estar dentro de los límites materiales de la norma o normas aplicadas, es decir, de la respectiva regla material de creación, sin que implique que el acto administrativo deba ser reproducción de la misma. Por ejemplo, si un acto administrativo contiene una decisión sobre una solicitud de pensión de un servidor público, su legalidad sustancial significa que debe estar acorde con las normas que regulan el derecho a la pensión solicitada.”

Ahora: la norma que gobierna la expedición de los Acuerdos Municipales, es la Ley 1333 de 1986 y en ella se dispone, entre otros, lo siguiente:

Artículo 123°.- *Son nulos los acuerdos expedidos en contravención a las disposiciones de la Constitución, de las leyes o de las ordenanzas.*

Los demás son válidos, aunque puedan ser tachados, con justicia, de inconvenientes.

Artículo 126°.- *Para todo lo relativo a la nulidad de los acuerdos se estará a lo dispuesto en el Código Contencioso Administrativo (Decreto - Ley 01 de 1984).*

Artículo 127°.- *Aprobado un proyecto o resolución cualquiera, puede ser reconsiderado y modificado, pero no se pueden revocar nombramientos ya comunicados, y cuando se trate de un acuerdo la revocación tiene que ser por medio de otro.*

La conformidad con el ordenamiento jurídico de un Acuerdo Municipal, también se refiere a la observancia del trámite para su expedición: debates, sanción y publicación; de ahí que el incumplimiento de la norma que regula alguno de estas etapas o actuaciones, comporta la nulidad del mismo.

4. Competencias constitucionales y legales de los Concejos Municipales y del Alcalde Municipal.

Al respecto sea lo primero indicar que, ciertamente, *“las funciones del concejo están asignadas, por principio, en la Constitución Política y en la ley. Sin embargo, no es sencillo conocer en detalle el conjunto de atribuciones de la corporación, pues ellas están contempladas en diferentes principios constitucionales y en leyes de diferente naturaleza...”*⁸. No obstante, el marco normativo que aquí se ha de tomar en cuenta es, en criterio de la Sala de Decisión, suficiente para despejar el problema jurídico que se plantea en el sub judice.

El artículo 313 de la Constitución Política establece las funciones a cargo de los Concejos Municipales, entre las cuales están las siguientes:

ARTICULO 313. *Corresponde a los concejos:*

...

3. Autorizar al alcalde para celebrar contratos y ejercer pro tempore precisas funciones de las que corresponden al Concejo.

...

5. Dictar las normas orgánicas del presupuesto y expedir anualmente el presupuesto de rentas y gastos.

Así mismo, la Ley 1551 de 2012 “Por la cual se dictan normas para modernizar la organización y el funcionamiento de los municipios” establece:

ARTÍCULO 18. *El artículo 32 de la Ley 136 de 1994 quedará así:*

“Artículo 32. Atribuciones. Además de las funciones que se le señalan en la Constitución y la ley, son atribuciones de los concejos las siguientes:

(...)

*9. Dictar las normas de presupuesto y **expedir anualmente el presupuesto***

⁸ “El Concejo Municipal”. Pedro Alfonso Hernández Martínez. <http://cerete-cordoba.gov.co/apc-aa-files/36336232656632666131646638663431/LibroConcejoMunicipal.pdf>

de rentas y gastos, el cual deberá corresponder al plan municipal o distrital de desarrollo, teniendo especial atención con los planes de desarrollo de los organismos de acción comunal definidos en el presupuesto participativo y de conformidad con las normas orgánicas de planeación. /Resaltado fuera del texto original/

Por disposición del artículo 315 de la Constitución Política, son atribuciones del alcalde, entre otras:

5. Presentar oportunamente al Concejo los proyectos de acuerdo sobre planes y programas de desarrollo económico y social, obras públicas, presupuesto anual de rentas y gastos y los demás que estime convenientes para la buena marcha del municipio.

...

8. Colaborar con el Concejo para el buen desempeño de sus funciones, presentarle informes generales sobre su administración y convocarlo a sesiones extraordinarias, en las que sólo se ocupará de los temas y materias para los cuales fue citado.

9. Ordenar los gastos municipales de acuerdo con el plan de inversión y el presupuesto. /Resaltado fuera del texto/

5. Caso concreto.

Ciertamente, el Concejo Municipal de Marulanda - Caldas, expidió el Acuerdo N°. 010 del 23 de agosto de 2022 "Por el cual se conceden facultades al Alcalde Municipal de Marulanda, Caldas, para celebrar contratos y convenios y se dictan otras disposiciones" y en su artículo 2° -objeto de reproche por parte del Departamento - dispuso lo siguiente:

“ARTÍCULO SEGUNDO: *Facúltese al Alcalde Municipal de Marulanda, Caldas, para realizar las operaciones presupuestales necesarias, para la ejecución del presente Acuerdo tales como acreditar y contracreditar el Presupuesto General de Ingresos y Gastos del presupuesto de la vigencia 2022.*

PARÁGRAFO PRIMERO: *Las facultades otorgadas al Alcalde Municipal de Marulanda, Caldas, en el presente artículo serán ejercidas hasta el treinta y uno (31) de diciembre de 2022, para dar cumplimiento al presupuesto de la referida vigencia y al Plan de Desarrollo "MARULANDA UNIDO, SOSTENIBLE Y CON ARRAIGO*

PARÁGRAFO SEGUNDO: *Las facultades conferidas en el presente artículo solo podrán usarse en plena relación con la buena gestión contractual del municipio; es decir, mostrar su conexión directa con un proceso contractual que se esté adelantando o se vaya a adelantar por parte del ejecutivo municipal.”*

El artículo 347 de la Constitución Política señala que “el proyecto de ley de apropiaciones deberá contener la totalidad de los gastos que el Estado pretenda realizar durante la

vigencia fiscal respectiva. Si los ingresos legalmente autorizados no fueren suficientes para atender los gastos proyectados, el Gobierno propondrá, por separado, ante las mismas comisiones que estudian el proyecto de ley del presupuesto, la creación de nuevas rentas o la modificación de las existentes para financiar el monto de gastos contemplados.”

También advierte que “La restricción al monto de las apropiaciones, no se aplicará a las necesarias para atender gastos decretados con las facultades de los Estados de Excepción.”

Este precepto legal debe entenderse en clave con los artículos 345, 352 y 353 de la Carta Magna, a cuyo tenor literal:

Artículo 345. *En tiempo de paz no se podrá percibir contribución o impuesto que no figure en el presupuesto de rentas, ni hacer erogación con cargo al Tesoro que no se halle incluida en el de gastos.*

Tampoco podrá hacerse ningún gasto público que no haya sido decretado por el Congreso, por las asambleas departamentales, o por los concejos distritales o municipales, ni transferir crédito alguno a objeto no previsto en el respectivo presupuesto.

Artículo 352. *Además de lo señalado en esta Constitución, **la Ley Orgánica del Presupuesto regulará lo correspondiente a la programación, aprobación, modificación, ejecución de los presupuestos de la Nación, de las entidades territoriales y de los entes descentralizados de cualquier nivel administrativo**, y su coordinación con el Plan Nacional de Desarrollo, así como también la capacidad de los organismos y entidades estatales para contratar.*

Artículo 353. Los principios y las disposiciones establecidos en este título se aplicarán, en lo que fuere pertinente, a las entidades territoriales, para la elaboración, aprobación y ejecución de su presupuesto.

/Resaltado fuera del texto/

Ahora bien, el artículo 109 del Decreto 111 de 1996 “Por el cual se compilan la Ley 38 de 1989, la Ley 179 de 1994 y la Ley 225 de 1995 que conforman el estatuto orgánico del presupuesto” consagra que “Las entidades territoriales al expedir las normas orgánicas de presupuesto deberán seguir las disposiciones de la ley orgánica del presupuesto, adaptándolas a la organización, normas constitucionales y condiciones de cada entidad territorial.

Así pues, las normas orgánicas del presupuesto que rigen en cada entidad territorial no pueden ser concebidas sin atender a los principios y lineamientos orientadores previstos en el estatuto orgánico del presupuesto, en donde se regula todo lo atinente a la preparación, presentación, estudio, liquidación y ejecución del presupuesto anual de ingresos y gastos de la Nación. Y de igual manera le son aplicables las reglas en punto a la modificación del presupuesto en las diversas formas en que ello puede tener lugar.

Al respecto, el artículo 76 y siguientes del Decreto en referencia dispone:

Artículo 76. *En cualquier mes del año fiscal, el Gobierno Nacional, previo concepto del consejo de ministros, podrá reducir o aplazar total o parcialmente, las apropiaciones presupuestales, en caso de ocurrir uno de los siguientes eventos: que el Ministerio de Hacienda y Crédito Público estimare que los recaudos del año puedan ser inferiores al total de los gastos y obligaciones contraídas que deban pagarse con cargo a tales recursos; o que no fueren aprobados los nuevos recursos por el Congreso o que los aprobados fueren insuficientes para atender los gastos a que se refiere el artículo 347 de la Constitución Política; o que no se perfeccionen los recursos del crédito autorizados; o que la coherencia macroeconómica así lo exija. En tales casos el gobierno podrá prohibir o someter a condiciones especiales la asunción de nuevos compromisos y obligaciones (L. 38/89, art. 63; L. 179/94, art. 34).*

Artículo 79. *Cuando durante la ejecución del presupuesto general de la Nación seriere indispensable aumentar el monto de las apropiaciones, para complementar las insuficientes, ampliar los servicios existentes o establecer nuevos servicios autorizados por la ley, se pueden abrir créditos adicionales por el Congreso o por el gobierno, con arreglo a las disposiciones de los artículos siguientes (L. 38/89, art. 65).*

Artículo 80. *El Gobierno Nacional presentará al Congreso Nacional, proyectos de ley sobre traslados y créditos adicionales al presupuesto, cuando sea indispensable aumentar la cuantía de las apropiaciones autorizadas inicialmente o no comprendidas en el presupuesto por concepto de gastos de funcionamiento, servicio de la deuda pública e inversión (L. 38/89, art. 66; L. 179/94, art. 55, incs. 13 y 17).*

Artículo 81. *Ni el Congreso ni el gobierno podrán abrir créditos adicionales al presupuesto, sin que en la ley o decreto respectivo se establezca de manera clara y precisa el recurso que ha de servir de base para su apertura y con el cual se incrementa el presupuesto de rentas y recursos de capital, a menos que se trate de créditos abiertos mediante contracréditos a la ley de apropiaciones (L. 38/89, art. 67).*

Artículo 83. *Los créditos adicionales y traslados al presupuesto general de la Nación destinados a atender gastos ocasionados por los estados de excepción, serán efectuados por el gobierno en los términos que éste señale. La fuente de gasto público será el decreto que declare el estado de excepción respectivo (L. 38/89, art. 69; L. 179/94, art. 36).*

En punto a la competencia para efectuar las modificaciones al presupuesto de gastos e inversión, el Consejo de Estado, Sala de Consulta y Servicio Civil⁹, ha indicado lo siguiente:

2.3. Sobre las modificaciones al presupuesto anual:

Por disposición constitucional, la programación, aprobación, modificación y ejecución de los presupuestos de los municipios, como entidades territoriales que son, se regulan por la misma Constitución, la ley Orgánica del Presupuesto y las normas orgánicas que compete dictar a los concejos en ejercicio de la atribución conferida por el artículo 313, numeral 5º, superior,

⁹ Consejo de Estado - Sala de Consulta y Servicio Civil, Consejero Ponente: William Zambrano Cetina Bogotá, D.C., (5) cinco de junio de 2008 Radicación No. 1.889 11001-03-06-000-2008-0022-00

aplicando en lo pertinente "los principios y las disposiciones" establecidos en el Título XII de la Carta.²⁹

El Estatuto Orgánico del Presupuesto, compilado en el decreto nacional 111 de 199630, determina las reglas para las "modificaciones al presupuesto", como parte de la ejecución del mismo, en los artículos 76, 77, 79, 80, 81, 82, 83 y 84, conforme a los cuales pueden darse las siguientes situaciones:

a). La reducción o el aplazamiento de las apropiaciones presupuestales, total o parcialmente, porque los recaudos del año pueden ser inferiores a los compromisos; o no se aprobaron nuevos recursos; o los nuevos recursos aprobados resultan insuficientes; o no se perfeccionan los recursos de crédito autorizados; o por razones de coherencia macroeconómica. El Gobierno Nacional, por decreto y previo concepto del Consejo de Ministros, señala las apropiaciones que deben reducirse o aplazarse. La competencia se radica en el Gobierno Nacional pues la jurisprudencia ha interpretado que las reducciones o aplazamientos no modifican el presupuesto, en sentido estricto; pero sí deben tomarse en forma razonable y proporcionada y a través de un acto administrativo sujeto a control judicial.³¹

b). Las adiciones al presupuesto o créditos adicionales, para aumentar el monto de las apropiaciones o complementar las insuficientes, o ampliar los servicios existentes, o establecer nuevos servicios autorizados por la ley. La jurisprudencia distingue los créditos suplementales, que corresponden al aumento de una determinada apropiación, y los créditos extraordinarios, cuando se crea una partida.³² En ambos casos la competencia es del Congreso a iniciativa del Gobierno Nacional, porque se están variando las partidas que el mismo Congreso aprobó. El Gobierno Nacional asume esta competencia cuando las adiciones sean única y exclusivamente para atender gastos ocasionados por la declaratoria de estados de excepción.

c). Los movimientos presupuestales consistentes en aumentar una partida (crédito) disminuyendo otra (contracrédito), sin alterar el monto total de los presupuestos de funcionamiento, inversión o servicio de la deuda, en cada sección presupuestal, o sea, que sólo afectan el anexo del decreto de liquidación del presupuesto, se denominan "traslados presupuestales internos".³³ Competen al jefe del órgano respectivo, mediante resolución que debe ser refrendada por la Dirección General del Presupuesto del Ministerio de Hacienda y Crédito Público, para su validez, y concepto previo favorable del Departamento de Planeación Nacional si se trata del presupuesto de inversión.

Por su parte, en relación con el artículo 110 del mismo Decreto Ley 111 de 1996, con base en el cual se pregunta si el alcalde podría realizar traslados presupuestales sin autorización del concejo (pregunta 4), la Sala observa que dicho artículo no modifica ni crea excepciones respecto de las reglas antes mencionadas³⁴. En ese sentido, la capacidad para contratar que se regula en esa disposición legal, no se extiende a la posibilidad de modificar el presupuesto por fuera de lo previsto en las normas presupuestales aplicables en cada caso particular.

Valga aclarar que en el nivel territorial no existe posibilidad normativa alguna para asimilar los estados de excepción, a situaciones locales, de manera que tampoco el alcalde municipal podrá asumir competencia para modificar el presupuesto municipal.³⁵ /Líneas fuera del texto/

De lo anterior pueden extraerse las siguientes conclusiones, aplicables al nivel territorial:

- La modificación al presupuesto consistente en **reducir o aplazar** total o parcialmente las apropiaciones presupuestales, puede ser realizadas directamente por el ejecutivo, sin necesidad de autorización del Concejo municipal.
- La modificación al presupuesto consistente en **aumentar el monto global** de las apropiaciones presupuestales, debe hacerse por el Concejo Municipal a iniciativa del ejecutivo, en tanto y comoquiera que implican un crédito que se agrega para incrementar una determinada apropiación o crear una partida no prevista inicialmente.
- La modificación al presupuesto consistente en **traslados** dentro del mismo para aumentar la cuantía de las apropiaciones por concepto de gastos de funcionamiento, servicio de la deuda pública e inversión, debe hacerse por el Concejo Municipal a iniciativa del ejecutivo, pues aunque no afecta el monto global, sí altera lo inicialmente previsto en esas tres importantes áreas del presupuesto.
- La modificación al presupuesto consistente en "**traslados presupuestales internos**" competen al jefe del órgano respectivo, mediante resolución que debe ser refrendada por la Dirección General del Presupuesto del Ministerio de Hacienda y Crédito Público, para su validez, y concepto previo favorable del Departamento de Planeación Nacional si se trata del presupuesto de inversión.

Según la jurisprudencial en cita, en estos casos se trata de movimientos presupuestales consistentes en aumentar una partida (crédito) disminuyendo otra (contracrédito), sin alterar el monto total de los presupuestos de funcionamiento, inversión o servicio de la deuda, y pueden ser realizados por el ejecutivo sin autorización del Concejo Municipal comoquiera que sólo afectan el anexo del decreto de liquidación del presupuesto, vale decir, se trata de modificaciones entre partidas de una misma sección presupuestal sin alterar el monto total de cada sección (sección presupuestal de gastos de funcionamiento, sección presupuestal de inversión y sección presupuestal de servicio de la deuda).

Ahora bien, retomando el artículo segundo del Acuerdo objeto de cuestionamiento se tiene que, en efecto, el Concejo Municipal de Marulanda Caldas faculta al Alcalde Municipal "*para realizar las operaciones presupuestales necesarias, para la ejecución del presente Acuerdo **tales como** acreditar y contracreditar el Presupuesto General de Ingresos y Gastos del presupuesto de la vigencia 2022.*" /Resaltado fuera del texto/

Entre tanto, el cargo formulado por el departamento de Caldas consiste, según dice, en la autorización que de manera ilegal el Concejo Municipal de Marulanda le otorga al Alcalde para modificar el presupuesto anual de gastos e inversiones.

Ahora bien, como ya se vio en precedencia, las modificaciones al presupuesto pueden tener diferentes alcances y es por ello que debe evaluarse cuál es la hipótesis que se configura en cada caso a efectos de determinar si se requiere o no autorización de la referida Corporación.

Así pues, lo primero que se advierte de la redacción del artículo segundo del Acuerdo 010 del 23 de agosto de 2022 es que deja abierta la posibilidad de que el Alcalde realice las operaciones presupuestales necesarias para la ejecución de dicho Acuerdo, enunciando como una de ellas, la de *“acreditar y contracreditar el Presupuesto General de Ingresos y Gastos del presupuesto de la vigencia 2022”*.

Tal ambigüedad, ciertamente, puede dar lugar a interpretar que el Alcalde queda facultado para adelantar otras operaciones presupuestales que son del resorte exclusivo del Concejo municipal en tanto afecten el monto global del presupuesto o el monto total de una sección del mismo.

La generalidad y con ella la indefinición en que incurre el referido artículo segundo no permite declarar la validez del Acuerdo sometido a examen; teniendo en cuenta además, que si en gracia de discusión se dijera que la autorización conferida por la Corporación Edilicia al Alcalde de dicha localidad se refiere única y exclusivamente a la operación presupuestal consistente en traslados presupuestales internos, o dicho de otro modo, en aumentar partidas disminuyendo otras (acreditar y contraacreditar) dentro de una misma sección presupuestal, ello puede hacerlo directamente el ejecutivo sin necesidad de aprobación por parte del Concejo; eso sí, teniendo en cuenta que esa decisión debe estar refrendada y tener concepto previo favorable de la autoridad que a nivel territorial sea el equivalente a la Dirección General del Presupuesto del Ministerio de Hacienda y Crédito Público y Departamento de Planeación Nacional si se trata del presupuesto de inversión.

Es por ello que, la autorización del Concejo en lo que a ese tipo de traslados se refiere, implica una intromisión indebida en el ámbito de competencias propias del ejecutivo en cabeza del Alcalde Municipal, lo cual derivaría también en la invalidez del susodicho Acuerdo Municipal.

En ese orden de ideas y sin necesidad de consideraciones adicionales, se declarará la invalidez del artículo segundo y sus párrafos primero y segundo del Acuerdo N°. 010 del 23 de agosto de 2022 *“Por el cual se conceden facultades al Alcalde Municipal de Marulanda, Caldas, para celebrar contratos y convenios y se dictan otras disposiciones”*, expedido por el Concejo del municipio de Marulanda, Caldas.

En mérito de lo expuesto, la Sala Segunda de Revisión del Tribunal Administrativo de Caldas, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

III. Falla

PRIMERO: DECLÁRASE LA INVALIDEZ del artículo segundo y sus párrafos primero y segundo del Acuerdo N°. 010 del 23 de agosto de 2022 *“Por el cual se conceden facultades al Alcalde Municipal de Marulanda, Caldas, para celebrar contratos y convenios y se dictan otras disposiciones”*, expedido por el Concejo del municipio de Marulanda, Caldas.

SEGUNDO: REMÍTASE copia de este proveído al señor Alcalde Municipal de Marulanda – Caldas, al Presidente del Concejo Municipal de la misma localidad y al Señor Gobernador del Departamento de Caldas.

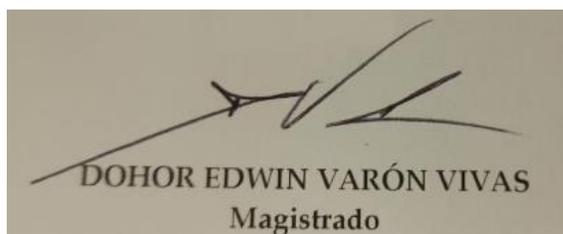
TERCERO: En firme esta sentencia, **ARCHÍVESE** el expediente previas las anotaciones del caso en el Programa Justicia Siglo XXI.

NOTIFÍQUESE

Discutida y aprobada en Sala de Decisión Ordinaria celebrada en la fecha.



Fernando Alberto Álvarez Beltrán
Magistrado Ponente



DOHOR EDWIN VARÓN VIVAS
Magistrado

Augusto Morales Valencia
Magistrado
Salva el voto



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CALDAS

Magistrado Ponente: Augusto Ramón Chávez Marín

A.S.: 122

Asunto:	Fija fecha audiencia de pruebas
Medios de control:	Controversias Contractuales
Radicación:	17001-23-33-000-2019-00089-00
Demandante:	Unión Temporal Tenorio García y Cía. Ltda.
Demandada:	Municipio de Anserma

Manizales, dos (2) de noviembre de dos mil veintidós (2022).

Al tenor de lo dispuesto por el artículo 181 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo (CPACA), **CONVÓCASE** a las partes a **AUDIENCIA DE PRUEBAS** dentro del proceso de la referencia.

La citada audiencia se realizará el día **miércoles veintitrés (23) de noviembre de dos mil veintidós (2022), a partir de las dos y treinta de la tarde (2:30 p.m.)**, de manera presencial pero remota a través de la plataforma Lifesize, en el enlace de acceso: <https://call.lifesizecloud.com/16261657>, que se enviará igualmente a los correos electrónicos que hubieran sido informados por las partes y el Ministerio Público, quienes deberán conectarse desde un equipo con micrófono y cámara de video.

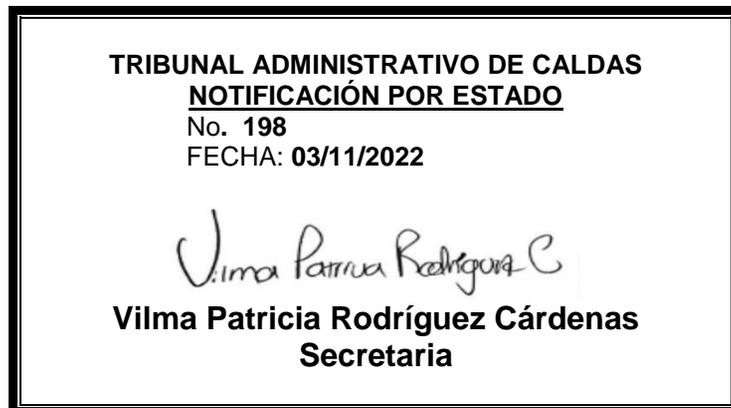
RECUÉRDASE a la parte accionada que le corresponde velar por que sus peritos comparezcan en forma virtual a la diligencia para la contradicción de sus dictámenes, para lo cual deberán conectarse a la audiencia de pruebas desde las direcciones de correo electrónico informadas al Despacho.

ADVIÉRTESE a las partes y demás intervinientes que la información y documentación requerida así como los poderes, sustituciones de poder u otros documentos que pretendan que sean tenidos en cuenta en la audiencia, deberán remitirlos a más tardar el día anterior a la celebración de la diligencia, únicamente al correo dispuesto para tal fin, esto es, a la cuenta sgtadminclld@notificacionesrj.gov.co. Cualquier documento enviado a otra dirección de correo, se tendrá por no presentado.

NOTIFÍQUESE el presente auto por estado electrónico, según lo dispone el artículo 201 del CPACA, modificado por el artículo 50 de la Ley 2080 de 2021.

Notifíquese y cúmplase

AUGUSTO RAMÓN CHÁVEZ MARÍN
Magistrado



Firmado Por:
Augusto Ramon Chavez Marin
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Oral 5
Tribunal Administrativo De Caldas

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica,
conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **c2984c24d72a483faa5cb8df1692c4a333c7ede16079d7d1b04ad2fba69c7670**

Documento generado en 02/11/2022 01:40:01 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>

REPUBLICA DE COLOMBIA



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CALDAS

SALA DE CONJUECES

Liliana Eugenia García Maya

Conjuez Ponente

Manizales, dos (2) de noviembre de dos mil veintidós (2022).

1. ASUNTO

En ejercicio de la segunda instancia y luego de que el pasado 25 de abril del año avante, pasara a despacho para proferir sentencia, procede la Sala a resolver el recurso de apelación que contra el fallo primario fue interpuesto por la parte vencida, y en consecuencia, emitirá la sentencia de segunda instancia, después de haberse agotado todas las etapas que la anteceden, dentro de este medio de control de **NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO** con radicado n° **17001333900620160017302** en el que es demandante **DIANA MARIA POSADA GARCIA** contra la **NACIÓN-DIRECCION EJECUTIVA DE ADMINISTRACIÓN JUDICIAL-RAMA JUDICIAL**, en Sala de Conjueces, conformada por la **Dra. LILIANA EUGENIA GARCIA MAYA** en calidad de Conjuez Ponente, y con la participación de los Conjueces Revisores **Dra. BEATRIZ ELENA HENAO GIRALDO** y **Dr. RODRIGO GIRALDO QUINTERO**.

2. OBJETO DE LA DECISIÓN

En resumen, debe la Sala de Conjueces definir si tiene razón el artículo 2° del Decreto 383 del 2013 cuando afirma que la bonificación judicial para los empleados públicos que dispone, constituye factor salarial solo para efectos de los aportes a salud y pensión, o si, por el contrario, lo es para todas las prestaciones sociales, sin distinción de ninguna clase.

3. DECLARACIONES Y CONDENAS

✓ DECLARACIONES

1. **DECLARAR** la nulidad de la **resolución DESAJMZR16-162-1 de 9 de febrero de 2016**.

2. DECLARAR la nulidad del *acto administrativo ficto presunto negativo*.

✓ **CONDENAS**

3. RECONOCER y pagar a la señora **DIANA MARIA POSADA GARCIA** la “bonificación judicial” señalada en el Decreto 383 de 6 de enero de 2013 como factor salarial y prestacional desde el momento de su creación, con incidencia en la prima de servicios, prima de productividad, vacaciones, prima de vacaciones, prima de navidad, auxilio de cesantías, intereses a las cesantías, bonificación por servicio prestado y demás emolumentos prestacionales que por Constitución y Ley corresponden a los servidores públicos de la Rama Judicial, por tal motivo, deberá incluirse en nómina y reliquidarse teniendo en cuenta como base la liquidación de la “bonificación judicial” a pagar mensualmente y la bonificación por servicio prestado, por ende, se deberá tener como base la totalidad del salario sin ningún tipo de deducción desde el momento de su origen.

4. RELIQUIDAR la bonificación por servicio prestado teniendo en cuenta que esta constituye el 35% del sueldo básico mensual, y teniendo en cuenta que el hecho generador del precepto jurídico citado es la nivelación salarial constituyéndose en un mismo factor salarial, es decir, un solo valor conjunto de la asignación básica mensual.

5. SEGUIR liquidando a mi mandante la “bonificación judicial” señalada en el Decreto 383 de 6 de enero de 2013 teniendo como base el 100% de la remuneración básica mensual de cada año y como también todos los demás factores salariales y prestacionales, sin deducir o descontar dicha remuneración.

6. INDEXAR la mayor diferencia de los anteriores valores prestacionales y salariales reliquidados y dejados de percibir.

7. INCLUIR en nómina y seguir pagando la “bonificación judicial” señalada en el Decreto 383 de 6 de enero de 2013 como factor salarial y prestacional dejado de percibir por mi mandante en conjunto con la asignación básica el cual tendrá efectos directos y consustanciales en las vacaciones, prestaciones sociales (prima de vacaciones, prima de productividad, prima de servicios, prima de navidad, auxilio de cesantías, intereses a las cesantías y demás emolumentos prestacionales que recibe un servidor público de la Rama Judicial.

8. **PAGAR** la indemnización moratoria por la no consignación total de las cesantías al fondo correspondiente seleccionado por el servidor público de la Rama Judicial.
9. **AJUSTAR** dichas sumas de conformidad con las normas adjetivas y sustanciales del CPACA y demás preceptos jurídicos que tratan la materia.

4. HECHOS

La señora **DIANA MARIA POSADA GARCIA** ha ocupado diferentes cargos para la demandada Rama Judicial, desde el 22 de marzo de 2006 y a la fecha de presentación de esta demanda, fecha en la que aún se encontraba laborando en el cargo de Profesional Universitario Grado 16.

5. FALLO PRIMARIO

El 29 de noviembre de 2019, el Juzgado 6° Administrativo del Circuito de Manizales, consideró que la bonificación judicial constituye factor salarial, y en consecuencia accedió a la nulidad de los actos administrativos atacados, ordenó inaplicar la expresión “únicamente” contenida en el cuerpo del artículo 2° del Decreto 383 de 2013, y condenó en costas a la demandada por valor de \$350.000.00 a la luz del artículo 366 del CGP y en consecuencia; accedió a todas las de la demanda. Omitió pronunciarse frente a la sanción por indemnización moratoria de las cesantías.

En resumen, dijo que *“...De conformidad con la Ley y la Jurisprudencia referenciadas de manera precedente, y como primera medida se precisa que la bonificación creada, al ser un reconocimiento mensual, implica su habitualidad, lo que precisa que no es un reconocimiento monetario otorgado por mera liberalidad, sino que por su real conformación consiste en una remuneración directa del servicio, lo que convierte en la referida bonificación en un elemento constitutivo de salario. En suma, si hace parte del monto para liquidar los aportes a la seguridad social, es es al Sistema General de Pensiones y al Sistema General de Seguridad Social en Salud, quiere decir que la Bonificación Judicial creada en constitutiva de salario...”*

6. RECURSO DE ALZADA

Notificada la sentencia fue recurrida por la parte demandada, mediante escrito que presentó el 10 de diciembre de 2019. En resumen apuntó; *“...de lo anterior debe indicarse a la Luz de la normatividad jurídica existente, en especial lo señalado en la Constitución Política, la Ley 4ª de 18 de mayo de*

1992, el Decreto 57 de 7 de enero de 1993 y los que anualmente lo han subrogado, como son el Decreto 383 de 6 de marzo de 2013 que crea la bonificación Judicial, los Decretos 1269 de 9 de junio de 2015 y 246 de 12 de febrero de 2016 que la modifican, y los argumentos allí señalados, es oportuno advertir que por estar en la Rama Judicial la ordenación del gasto y la función pagadora descentralizada, en virtud de la competencia funcional asignada por la Ley Estatutaria de la Administración de Justicia -Ley 270 de 1996-, se expedieron los actos administrativos que negaron el reconocimiento y pago de la reliquidación a su favor de todas las prestaciones sociales, prima de servicios, vacaciones, prima de vacaciones, prima de navidad, incluidas las cesantías, intereses a las cesantías y demás emolumentos que por constitución y la Ley le corresponden a los funcionarios y empleados judiciales, del periodo comprendido entre el 1 de enero de 2013, hasta la fecha y en adelante incluyendo en la base de liquidación como factor salarial teniendo en cuenta la Bonificación Judicial, contemplada en el Decreto 383 de 2013, con carácter salarial, de la parte actora por la Dirección Ejecutiva de Administración Judicial, es decir, decisión administrativa que se adelantó en aras de salvaguardar sus derechos al debido proceso, el de contradicción y el principio de doble instancia. En materia de competencia, de acuerdo con lo consagrado en el artículo 150, numeral 19, literales E9 y F) de la Constitución Política, le corresponde al Congreso de la República fijar el régimen salarial y prestacional de los empleados públicos, de los miembros del Congreso Nacional y de la fuerza pública y regular el régimen de prestaciones sociales mínimas de los trabajadores oficiales...(...). De manera que es en virtud de lo establecido en la citada Ley que la potestad para fijar los estipendios salariales y prestacionales de los servidores públicos radica única y exclusivamente en el Gobierno Nacional, es decir que es este, basado en la Constitución y la Ley, quien determina dichas asignaciones”. Solicitó se revoque esta sentencia y en consecuencia se nieguen todas las pretensiones.

7. CONSIDERACIONES

a. COMPETENCIA.

Corresponde a esta jurisdicción por la materia del asunto, a este Tribunal en razón a lo ordenado en el artículo 247 n° 3, 4, 5, 6, y 7 del CPACA y a esta Sala de Conjuces, atendiendo la aceptación que, del impedimento presentado por la Sala Plena de este Tribunal, hiciera el superior y a la designación que a esta Conjuce le correspondió por sorteo de conjuces celebrado el pasado 3 de febrero de 2022.

Cabe precisar que esta decisión de segunda instancia se circunscribe única y exclusivamente a los puntos materia de apelación, según tesis dispuesta

en el artículo 328 del CGP y apoyada por la jurisprudencia del Consejo de Estado¹:

“(…). El marco de competencia funcional de esta Sala, para decidir la controversia en segunda instancia, se circunscribe al análisis de los puntos que fueron materia de apelación, referidos a los aspectos conceptuales y argumentativos esbozados por el recurrente, en la medida en que éste es el único que puede calificar lo que de la decisión de primera instancia fue desfavorable a sus intereses, de suerte que los aspectos que no fueron objeto del recurso de apelación se encuentran excluidos del debate sustancial en esta instancia, tal como lo dispone el inciso primero del artículo 328 del CGP. La jurisprudencia ha sostenido a este respecto que ‘las pretensiones del recurrente y su voluntad de interponer el recurso, condicionan la competencia del juez que conoce del mismo. Lo que el procesado estime lesivo de sus derechos, constituye el ámbito exclusivo sobre el cual debe resolver el ad quem: -tantum devolutum quantum appellatum-. La sentencia de primera instancia solo fue apelada por la parte demandante, con el fin de lograr se accediera a la totalidad de las pretensiones económicas incoadas en la demanda, previa nulidad de los actos demandados.”

b. CONTROL DE LEGALIDAD.

La Sala de Conjuces, realiza en este momento un sondeo sobre las etapas y actuaciones hasta ahora realizadas en este medio de control, sin encontrar vicios que puedan anular este procedimiento.

c. CASO CONCRETO.

Procede la Sala a analizar las peculiaridades del caso objeto de juzgamiento frente al marco normativo que gobierna la materia. En este sentido, en atención al material probatorio traído a plenario y de conformidad a los hechos constatados por esta Corporación se destaca:

En la demanda y su respuesta.

- a) Resolución n° 818 de 16 de junio de 2016 “por medio de la cual se admite y se declara fallida una conciliación prejudicial” (fl. 14-16).
- b) Derecho de petición² (fl. 19-23).
- c) Resolución DESAJMZR16-162-1 de 9 de febrero de 2016 y su constancia de notificación³ (fl. 25-26).

¹ Consejo de Estado, Sección Segunda, Sala de lo Contencioso Administrativo, Conjuces Ponente Carmen Anaya de Castellanos, Bogotá DC, 6 de abril de 2022, radicado 76001233300020180041401(0470-2020), Demandante María Elide Acosta Henao, Demandada la Nación-Fiscalía General de la Nación.

² Radicado el 26 de enero de 2016.

³ Notificada el 23 de febrero de 2016.

- d) Constancia laboral n° 198 de 8 de febrero de 2015 (fl. 27-29).
- e) Recurso de apelación⁴ (fl. 30-33).
- f) Resolución DESAJMZR16-453 de 11 de marzo de 2016 y su constancia de notificación⁵ (fl. 34 y vto).
- g) Constancia laboral n° 556 de 27 de abril de 2016 (fl. 35-37).

d. PROBLEMA JURIDICO.

Considera la Sala importante definir en esta segunda instancia, si la bonificación judicial creada por el Gobierno Nacional a través del decreto 383 de 2013, siendo un beneficio que se le ha venido cancelando mensualmente al demandante, cumple con las características para ser tenida como factor salarial y, en consecuencia, se confirme el fallo emitido por el Juez Aquo, o de no ser así, haya lugar a ordenar revocarlo, en todo o en parte.

También, debe la Sala resolver la pretensión encaminada a condenar a la demandada al pago de la indemnización moratoria por la consignación incompleta de las cesantías.

De igual manera debe la Sala analizar si sobre el periodo reclamado opera el fenómeno de la prescripción.

Finalmente analizar si efectivamente existen motivos para confirmar la condena en costas.

e. ANALISIS

DECRETO 383 DE 6 DE ENERO DE 2013

***“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 números 57 y 110 de 1993, 106 de 1994, 43 de 1995 y que vienen rigiéndose por el Decreto número 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. (Negrilla, subrayas y cursiva de la Sala).*

***Artículo 2°, Artículo 3°, Artículo 4°, Artículo 5°:** El presente decreto rige a partir de la fecha de su publicación y surte efectos fiscales a partir del 1° de enero de 2013.”*

⁴ Radicado el 25 de febrero de 2016.

⁵ Notificada el 11 de marzo de 2016.

EVOLUCION NORMATIVA DE LA BONIFICACION JUDICIAL

La Ley 4ª de 1992, mediante la cual se fijaron normas, objetivos y criterios para que el Gobierno Nacional estableciera el régimen salarial y prestacional de los empleados públicos determinó en su artículo 1º y 2º lo siguiente:

“Artículo 1. El Gobierno Nacional, con sujeción a las normas, criterios y objetivos contenidos en esta Ley, fijará el régimen salarial y prestacional de:

- a) Los empleados públicos de la Rama Ejecutiva Nacional, cualquiera que sea su sector, denominación o régimen jurídico;*
- b) Los empleados del Congreso Nacional, la Rama Judicial, el Ministerio Público, la Fiscalía General de la Nación, la Organización Electoral y la Contraloría General de la República;*
- c) Los miembros del Congreso Nacional, y*
- d) Los miembros de la Fuerza Pública”.*

Artículo 2. Para la fijación del régimen salarial y prestacional de los servidores enumerados en el artículo anterior, el Gobierno Nacional tendrá en cuenta los siguientes objetivos y criterios:

- a) El respeto a los derechos adquiridos de los servidores del Estado tanto del régimen general, como de los regímenes especiales. En ningún caso se podrán desmejorar sus salarios y prestaciones sociales.*
- b) (...)”.*

Debe tenerse en cuenta que el artículo 53 de la Constitución Nacional, consagra como principios mínimos laborales, la favorabilidad y la remuneración móvil:

“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. (...)”

Bajo el mandato de la Ley 4ª de 1992 contenido en los artículos 1º y 2º, el Gobierno Nacional expidió el Decreto 383 de 2013, así:

“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. La bonificación judicial se reconocerá a partir del 1° de enero de 2013, se percibirá mensualmente, mientras el servidor público permanezca en el servicio y corresponde para cada año al valor que se fija en las siguientes tablas, así:

- 1) Para los cargos del Consejo Superior de la Judicatura, la Dirección Ejecutiva de Administración Judicial, la Corte Constitucional, la Corte Suprema de Justicia y el Consejo de Estado, relacionados a continuación, la bonificación judicial será: (...).
- 2) Para los cargos de los Tribunales Judiciales, del Tribunal Superior Militar y de los Consejos Seccionales de la Judicatura, que se relacionan a continuación, la bonificación judicial será: (...).
- 3) Para los cargos de los Juzgados de Circuito, Especializado, Juzgados de Tribunal Penal Militar y Juzgados de Justicia Penal Militar, relacionados a continuación la bonificación judicial, será: (...).
- 4) Para los cargos de los Juzgados Municipales que se relacionan a continuación la bonificación judicial será: (...).
- 5) Para los cargos de Auxiliar Judicial y Citador, la bonificación judicial será: (...).
- 6) Para los cargos de la Rama Judicial y de la Justicia Penal Militar cuya denominación del cargo no esté señalada en los artículos anteriores, la bonificación judicial será: (...).

Parágrafo: La bonificación judicial creada en el presente artículo se ajustará a partir del año 2014 de acuerdo con la variación del Índice de Precios al Consumidor (IPC); en consecuencia, no le aplica el incremento que fije el Gobierno Nacional para las asignaciones básicas en el año 2013 y siguientes.

A partir del año 2014 y hasta el año 2018, los valores señalados en las tablas del presente artículo contienen un ajuste equivalente a una variación proyectada del Índice de Precios al Consumidor (IPC) del dos por ciento (2%) respecto del valor de la bonificación judicial asignada en el año inmediatamente anterior.

En el evento en que la variación del Índice de Precios al Consumidor (IPC) certificado por el Departamento Administrativo Nacional de Estadística (DANE), para las vigencias fiscales de los años 2014 a 2018 inclusive, sea diferente al dos por ciento (2%) proyectado para el valor de la bonificación judicial para los mismos años, el Gobierno Nacional

ajustará las tablas correspondientes para la respectiva vigencia en la diferencia que se presente.

Para el año 2019 y en adelante el valor mensual de la bonificación judicial será equivalente al valor que se perciba en el año inmediatamente anterior reajustado con la variación del Índice de Precios al Consumidor (IPC) certificado por el Departamento Administrativo Nacional de Estadística (DANE).

Artículo 2. *Los funcionarios y empleados de la Rama Judicial y de la Justicia Penal Militar que no optaron por el régimen establecido en los Decretos números 57 y 110 de 1993, 106 de 1994 y 43 de 1995 y que vienen regidos por el Decreto número 848 de 2012 y las disposiciones que lo modifiquen o sustituyan, de percibir en el año 2013 y siguientes, un ingreso total anual inferior al ingreso total anual más la bonificación judicial que se crea en el presente decreto, respecto de quien ejerce el mismo empleo y se encuentra regido por el régimen salarial y prestacional obligatorio señalado en los Decretos números 57 y 110 de 1993, 106 de 1994 y 43 de 1995, percibirán la diferencia respectiva a título de bonificación judicial, mientras permanezcan vinculados al servicio.*

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.*

Artículo 4. *El Departamento Administrativo de la Función Pública es el órgano competente para conceptuar en materia salarial y prestacional. Ningún otro órgano puede arrogarse esta competencia.*

Artículo 5. *El presente decreto rige a partir de la fecha de su publicación y surte efectos fiscales a partir del 1 de enero de 2013.”*
(Subrayas propias de Sala)

BLOQUE DE CONSTITUCIONALIDAD EN MATERIA LABORAL

Para decidir, se hace necesario citar el bloque de constitucional en cuanto al derecho al trabajo; dado que, en el sentir de esta Sala de Conjuces, el problema jurídico planteado en la demanda, es de rango constitucional.

El artículo 53 de la Constitución estableció, en su inciso cuarto, que;

“Los convenios internacionales del trabajo debidamente ratificados hacen parte de la legislación interna.”

Con base en esta norma, la Corte Constitucional ha dicho respecto de estos convenios que son parte del ordenamiento jurídico interno, sin hacer necesariamente referencia a su rango jerárquico.

Así, en la sentencia C-221 de 1992, M.P. Alejandro Martínez Caballero, se señaló:

"El principio constitucional de igualdad de los trabajadores está desarrollado por el Convenio Internacional del Trabajo número 111 - aprobado por Colombia mediante la Ley 22 de 1967 y ratificado en 1969-, relativo a la discriminación en materia de empleo y ocupación. Dicho Convenio es pues en Colombia fuente de derecho de aplicación directa en virtud del artículo 53 de la Constitución Política, al decir: "los Convenios Internacionales del Trabajo debidamente ratificados, hacen parte de la legislación interna", cuyo contenido es norma interpretativa de los derechos constitucionales en virtud del artículo 93 de la Carta Fundamental."

Otro ejemplo de ello, es la sentencia T-418 de 1992, M.P. Simón Rodríguez Rodríguez, en la que se anota:

"Según el artículo 53 de la Carta Política, los convenios internacionales de trabajo debidamente ratificados, hacen parte de la legislación interna. Ello es aplicable al Convenio número 98 de la Organización Internacional del Trabajo, relativo al derecho de sindicalización y de negociación colectiva, aprobado por la Ley 27 de 1976 y ratificado por el Gobierno Nacional el 16 de noviembre de 1976, y el cual contempla las mismas o similares conductas del artículo 354 del C. S. del T."

La sentencia C-225 de 1995, M.P. Alejandro Martínez Caballero, se ocupó de definir en qué consistía el mandato del art. 93 de la Constitución, que establece la prevalencia en el orden interno de los tratados internacionales ratificados por el Congreso, que reconocieran los derechos humanos y prohibieran su limitación en los estados de excepción.

Para ello, recurrió a la noción del bloque de constitucionalidad, originaria del derecho francés, en los siguientes términos:

"Como vemos, el bloque de constitucionalidad está compuesto por aquellas normas y principios que, sin aparecer formalmente en el articulado del texto constitucional, son utilizados como parámetros del control de constitucionalidad de las leyes, por cuanto han sido normativamente integrados a la Constitución, por diversas vías y por mandato de la propia Constitución. Son pues verdaderos principios y reglas de valor constitucional, esto es, son normas situadas en el nivel constitucional, a pesar de que puedan a veces contener mecanismos de reforma diversos al de las normas del articulado constitucional stricto sensu".

En tales circunstancias, la Corte Constitucional ha establecido, que el único sentido razonable que se puede conferir a la noción de prevalencia de los

tratados de derechos humanos y de derecho internacional humanitario (CP arts. 93 y 214 numeral 2º) es que, éstos forman con el resto del texto constitucional un "*bloque de constitucionalidad*", cuyo respeto se impone a la ley. En efecto, de esa manera se armoniza plenamente el principio de supremacía de la Constitución, como norma de normas (CP art. 4º), con la prevalencia de los tratados ratificados por Colombia, que reconocen los derechos humanos y prohíben su limitación en los estados de excepción (CP art. 93).

La noción del bloque de constitucionalidad ha sido objeto de distintas precisiones y diferenciaciones por parte de la jurisprudencia de esa Corporación. De esta forma, en la sentencia C-358 de 1997, M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz

“Con arreglo a la jurisprudencia de esta Corporación, el bloque de constitucionalidad está compuesto por aquellas normas y principios que, sin aparecer formalmente en el articulado del texto constitucional, son utilizados como parámetros del control de constitucionalidad de las leyes. Ello bien sea porque se trata de verdaderos principios y reglas de valor constitucional, esto es, porque ‘son normas situadas en el nivel constitucional’, como sucede con los convenios de derecho internacional humanitario, o bien porque son disposiciones que no tienen rango constitucional pero que la propia Carta ordena que sus mandatos sean respetados por las leyes ordinarias, tal y como sucede con las leyes orgánicas y estatutarias en determinados campos.

“La Corte ha señalado con claridad que siempre que se habla de bloque de constitucionalidad, se hace porque en la Constitución una norma suya así lo ordena y exige su integración, de suerte que la violación de cualquier norma que lo conforma se resuelve en últimas en una violación del Estatuto Superior”. Esto significa que la incorporación de una norma al bloque de constitucionalidad debe tener fundamento expreso en la Carta. Es lo que ocurre con los tratados de derechos humanos, los cuales fueron integrados expresamente por la Constitución al bloque de constitucionalidad al señalar que sus normas prevalecen en el orden interno y al prescribir que los derechos y deberes constitucionales serán interpretados de conformidad con los tratados de derechos humanos ratificados por Colombia (CP art. 93). Con todo, la Constitución colombiana no señala en ninguna de sus disposiciones que el conjunto de los tratados ratificados por Colombia debe ser tenido en cuenta por la Corte al examinar la constitucionalidad de las leyes. Esto significa, si se sigue el principio que permite identificar la normatividad que conforma el bloque de constitucionalidad, que no todos los tratados internacionales forman parte de él”.

En la sentencia T-568 de 1999, M.P. Carlos Gaviria Díaz, se planteó por primera vez la integración de los convenios internacionales del trabajo al bloque de constitucionalidad para tratar sobre asuntos estrictamente laborales. En la *ratio decidendi* de la providencia se expresó que, al analizar el caso, las

autoridades gubernamentales y judiciales habían desconocido el derecho aplicable, por cuanto no habían atendido lo dispuesto en los convenios internacionales del trabajo y en los tratados de derechos humanos:

“En este orden de ideas, para la revisión de los fallos de instancia proferidos en el trámite de este proceso, es claro que el bloque de constitucionalidad debe construirse a partir del Preámbulo de la Carta Política, e incluir los artículos 1, 5, 39, 53, 56 y 93 de ese Estatuto Superior, pues en esas normas están consagrados los derechos que reclama el Sindicato actor como violados; también procede incluir la Constitución de la OIT y los Convenios 87 y 98 sobre libertad sindical (tratado y convenios debidamente ratificados por el Congreso, que versan sobre derechos que no pueden ser suspendidos ni aún bajo los estados de excepción); además, los artículos pertinentes de la Declaración Universal de los Derechos Humanos, el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, y la Convención Americana de Derechos Humanos...

“(...)

“d) Alcance del bloque de constitucionalidad en este caso

“Si, como lo ordena la Constitución, los derechos y deberes allí consagrados deben ser interpretados "de conformidad con los tratados internacionales sobre derechos humanos ratificados por Colombia"(art. 93), y "Los convenios internacionales del trabajo debidamente ratificados hacen parte de la legislación interna" (art. 53 inc 4), las autoridades nacionales de todos los órdenes (el Gerente de las Empresas Varias, el Ministerio de Trabajo y Seguridad Social y los Jueces de la República) cometieron un grave error : ignoraron el derecho aplicable ; en su lugar, escogieron normas desfavorables a los trabajadores, contrarias a la Constitución y a los deberes internacionales que el Estado se comprometió a cumplir.

“Los derechos de asociación, sindicalización y huelga, como se explicó anteriormente, forman parte de la normatividad constitucional por una razón doble: están expresamente consignados en la Carta, y ella integra a su texto los tratados internacionales sobre la materia.

“Colombia ha ratificado más de 50 Convenios de la OIT,[1] entre ellos, los Convenios 87 y 98 y se comprometió a cumplirlos de buena fe; en conjunto con las demás normas enunciadas, son el marco que se debe tener en cuenta al aproximarse a estos derechos”.

En materia laboral, el bloque de constitucional, está integrado así: el preámbulo, los artículos 1°, 25, 26, 39, 53, 54, 55, 56, 57, 64 y 125 de La Constitución de 1991 y por los núcleos esenciales de los Convenios de la OIT números 87, 98, y, por último, y en virtud de los art. 93 y 94 superior, por cualquier otra norma internacional de ius cogens no codificado, o no ratificado por Colombia, relativa a materias laborales.

Los convenios y tratados internacionales del trabajo debidamente ratificados por Colombia son parte del ordenamiento jurídico o prevalecen en él. Dentro de los que prevalecen, es decir los que hacen parte del denominado Bloque de Constitucionalidad por tratarse de derechos humanos y además fundamentales, están los Convenios 87 y 98 de la OIT y 100, 105, 111, 138 y 182 y las normas que en materia laboral se encuentren escritas en los tratados de libre comercio, celebrados por Colombia y debidamente ratificados.

Con estas normas se busca: **1).** Que una vez incorporadas al ordenamiento jurídico interno creen directamente derechos subjetivos o comprometan internacionalmente al respectivo Estado a adoptar las medidas necesarias para crearlos; **2).** que contribuyan al fomento de la justicia social; **3).** que los derechos fundamentales son derechos originarios o inherentes; no son creados por el Estado sino reconocidos por él. Además, son inalienables, por lo que su núcleo esencial no podrá ser limitado ni suspendido ni siquiera en estados de excepción. Aporten a la consolidación de las legislaciones nacionales en materia socioeconómica; y **4).** que constituyan una fuente de inspiración de las legislaciones nacionales para construir sus políticas sociales y diseñar una política interna de trabajo⁶.

En conclusión, la interpretación y aplicación de los derechos laborales en Colombia, debe consistir en la integración de las normas constitucionales y los tratados internacionales ratificados sobre la materia.

PRINCIPIO DE FAVORABILIDAD LABORAL.

El principio de favorabilidad en materia laboral consagrado en los artículos 53 de la Constitución Política, consiste en la obligación de todo operador jurídico, judicial o administrativo, de optar por la situación más favorable al trabajador, en caso de duda en la aplicación e interpretación de las fuentes de derecho.

El principio opera (i) cuando existe controversia respecto de la aplicación de dos normas; y también, (ii) cuando existen escenarios en los cuales una norma admite diversas interpretaciones. A juicio de la Corte, “*la favorabilidad opera, entonces, no sólo cuando existe conflicto entre dos normas de distinta fuente formal, o entre dos normas de idéntica fuente, sino también cuando existe una sola norma que admite varias interpretaciones...*”⁷

Uno de los referentes acerca del principio de favorabilidad laboral es el fallo SU-1185 de 2001. Las *ratione decidendi* del caso se concretó en la

⁶ Sentencia Corte Constitucional C 168 de 1995.

⁷ Sentencia Corte Constitucional T 290 de 2005.

obligación de los jueces de la República de aplicar las garantías constitucionales de la igualdad formal ante la ley y el principio de favorabilidad laboral en caso de duda en la interpretación de las disposiciones de las convenciones colectivas.⁸

En esta sentencia, la Corte Constitucional fijó una importante doctrina en materia de favorabilidad laboral, cuyo contenido es pertinente para el caso, al ofrecer claridad sobre el entendido y alcance de la mencionada garantía. Consideró la Corte:

“En el ámbito de los conflictos de trabajo, por ejemplo, la Corte ha sido enfática en sostener que, so pretexto de interpretar el alcance de las normas jurídicas, no le es dable al operador jurídico desconocer las garantías laborales reconocidas a los trabajadores por la Constitución Política y las leyes, ni tampoco actuar en contradicción con los principios superiores que lo amparan como son, entre otros, los de igualdad de trato y favorabilidad. En este sentido, puede afirmarse que el Estatuto Superior se ha preocupado por garantizar un mínimo de derechos a los trabajadores, los cuales no pueden ser ignorados, disminuidos o transgredidos por las autoridades públicas y, en particular, por los jueces y magistrados de la República en su función constitucional de aplicar y valorar el alcance de la ley. En la Sentencia T-001 de 1999 se manifestó sobre el tema lo siguiente:

“Pero, además, la regla general -prohijada por esta Corte-, que rechaza como improcedente la tutela cuando se trata de controvertir interpretaciones judiciales acogidas por el juez en detrimento de otras igualmente válidas, admite, por expreso mandato constitucional, la excepción que surge del artículo 53 de la Constitución.

En la indicada norma el Constituyente consagró derechos mínimos de los trabajadores, es decir, derechos inalienables, que no pueden disminuirse, renunciarse, ni es factible transigir sobre ellos; que se imponen inclusive al legislador y desde luego a los jueces y a los funcionarios administrativos.

Entre tales derechos se encuentra el que surge de la aplicación del principio de favorabilidad, que la Constitución entiende como "...situación más favorable al trabajador en caso de duda en la aplicación e interpretación de las fuentes formales de derecho...".

Siendo la ley una de esas fuentes, su interpretación, cuando se presenta la hipótesis de la cual parte la norma -la duda-, no puede ser ninguna diferente de la que más favorezca al trabajador. Ella es obligatoria, preeminente e ineludible para el juez.

Allí la autonomía judicial para interpretar los mandatos legales pasa a ser muy relativa: el juez puede interpretar la ley que aplica, pero no le es

⁸ Sentencia Corte Constitucional T 595 de 2004.

dable hacerlo en contra del trabajador, esto es, seleccionando entre dos o más entendimientos posibles aquel que ostensiblemente lo desfavorece o perjudica⁹.”

Y en decisión posterior, reiteró la Corte:

“...el juez puede interpretar la ley que aplica, pero no le es dable hacerlo en contra del trabajador, esto es, seleccionando entre dos o más entendimientos posibles aquel que ostensiblemente lo desfavorece o perjudica. Es forzoso que el fallador entienda la norma de manera que la opción escogida sea la que beneficie en mejor forma y de manera más amplia al trabajador, por lo cual, de acuerdo con la Constitución, es su deber rechazar los sentidos que para el trabajador resulten desfavorables u odiosos.” (Sentencia T-800/99, M.P. Carlos Gaviria Díaz).

Desde esta perspectiva, cuando se trata de aplicar una convención colectiva, en atención a su valor normativo y a su carácter de acto solemne, lo que le compete el juez laboral es interpretarla de acuerdo al contenido material de su texto y, en caso de duda, optar por la interpretación que resulte más favorable al trabajador.

Es incuestionable que un proceder contrario a esta exigencia, que no encuentre fundamento en un principio de razón suficiente, configura una vía de hecho en cuanto implica un desconocimiento flagrante de los derechos fundamentales del trabajador, en especial el del debido proceso (C.P. art. 29, arts. 13 y 53).”

Lo decidido por la Corte Constitucional, en la Sentencia de Unificación Jurisprudencial referenciada, es contundente: en caso de duda y ante la existencia de dos o más interpretaciones de una disposición jurídica contenida en una fuente formal del derecho (ley, acto administrativo, convención colectiva) debe preferirse aquella interpretación que mejor satisfaga los intereses del trabajador. Este y no otro, es el entendido que le ha otorgado la jurisprudencia al artículo 53 de la Constitución.

En sentencia T - 595 de 2004, la Corte Constitucional se refirió a lo que debía entenderse por los elementos del principio de favorabilidad laboral. Es el caso de la noción de “duda”, ante la necesidad de elegir entre dos o más interpretaciones, y de la propia noción de “interpretaciones concurrentes”, allí se dijo:

“La Corte considera en primer lugar que, la llamada “duda”, debe revestir un carácter de seriedad y de objetividad. No podría admitirse, por ejemplo, que a partir de una eventualidad relativa a la aplicabilidad o no de una interpretación, el juez o la administración deban en

⁹ Sentencia T-001 de 1999 M.P. José Gregorio Hernández Galindo

consecuencia desechar una interpretación sólida y acoger una interpretación débilmente emergente, que para el caso resulte más favorable para el trabajador.

La seriedad y la objetividad de la duda dependen a su vez de la razonabilidad de las interpretaciones. En efecto, la fundamentación y solidez jurídica de las interpretaciones, es la que determina que la duda que se cierne sobre el operador jurídico, sea como tal una duda seria y objetiva.

Sobre el punto, la Corte adelantará algunos de los criterios que permiten identificar una interpretación como razonable y objetiva; estos criterios son: (i) la corrección de la fundamentación jurídica, (ii) la aplicación judicial o administrativa reiterada, y (iii) la corrección y suficiencia de la argumentación.

El criterio de razonabilidad de la interpretación como producto de una correcta fundamentación jurídica, es un desarrollo del artículo 53 de la Constitución, en la medida en que la duda debe surgir a partir de una divergencia interpretativa sobre las fuentes formales del derecho. Esto implica que las opciones hermenéuticas, por un lado, deben encuadrar en el marco semántico de las disposiciones de las fuentes formales, y de otro, deben estar en consonancia con las disposiciones de la Constitución. Sólo serán admisibles como razonables, aquellas interpretaciones de las fuentes formales, que además de encuadrarse en el marco de las disposiciones normativas respectivas, también se correspondan con la interpretación autorizada de las normas constitucionales.

El criterio de razonabilidad de la interpretación como producto de su aplicación administrativa y judicial reiterada, es un desarrollo del artículo 13 de la Constitución, en la medida en que garantiza uniformidad en la forma en que el derecho objetivo se concreta en las prácticas sociales: ya sea en la decisión judicial de controversias o en el funcionamiento ordinario de la administración. Además, la aplicación reiterada de ciertas interpretaciones de las disposiciones jurídicas ofrece un elemento de objetividad que permite a su vez cualificar, en los casos problemáticos, cuando se está en presencia de una duda objetiva y no se trata en cambio de un eventual capricho del operador jurídico.

Finalmente, el criterio de razonabilidad de la interpretación como resultado de un proceso de argumentación suficiente, es un desarrollo del artículo 29 de la Constitución, en la medida en que se proscribiera la arbitrariedad del operador jurídico y se exige que su actuación esté debidamente motivada. El control racional del discurso jurídico está determinado entonces por la posibilidad real de escrutinio sobre las razones para la decisión de los operadores jurídicos: que sea posible un juicio sobre la suficiencia de los argumentos, su idoneidad, su corrección, y su pertinencia.

Por otra parte, además de la razonabilidad, las interpretaciones deben ser efectivamente concurrentes al caso bajo estudio. Es decir, las opciones hermenéuticas deben aplicar a los supuestos de hecho de las

disposiciones en juego y a las situaciones que delimiten fácticamente cada caso bajo examen. En este sentido, no sería admisible hablar de dos interpretaciones divergentes cuando se pueda establecer que las mismas no son aplicables a un mismo supuesto de hecho o que no consulten los límites fácticos de los casos por resolver.

Por último, y este criterio es determinante para definir los criterios de la regla de preferencia de la favorabilidad, entre aquellas interpretaciones concurrentes que sean razonables, que se apliquen al supuesto de hecho del caso y que generen un motivo de duda serio y objetivo, el operador jurídico deberá elegir aquella interpretación que más favorezca los derechos constitucionales del trabajador. Lo anterior, bajo el criterio hermenéutico general de la Constitución, según el cual los operadores jurídicos deben escoger siempre aquella interpretación que más se avenga con el principio de eficacia de los derechos fundamentales, de conformidad con el artículo 2° de la Constitución Política”.

A su paso, el Consejo de Estado, en Sentencia de la Sección Segunda, CP. Alejandro Ordoñez M, del 16 de febrero de 2006, rad. 25000-23-25-000-2001-01579-01(1579-04)¹⁰:

“Así mismo se observa que en aras de hacer efectivo de este beneficio, se atiende el principio mínimo de favorabilidad consagrado en el artículo 53 de la Carta Política, es decir se resuelve la controversia respetando la situación más beneficiosa a su destinatario. En este sentido se ha acogido el criterio expuesto por la Corte Constitucional en algunos fallos proferidos en ejercicio de la acción de inconstitucionalidad. Ha expresado sobre el particular: De otra parte, considera la Corte que la “condición más beneficiosa” para el trabajador, se encuentra plenamente garantizada mediante la aplicación del principio de favorabilidad que se consagra en materia laboral, no sólo a nivel constitucional sino también legal, y a quien corresponde determinar en cada caso concreto, cuál norma es más ventajosa o benéfica para el trabajador es a quien ha de aplicarla o interpretarla. En nuestro ordenamiento superior el principio de favorabilidad se halla regulado en los siguientes términos: “situación más favorable al trabajador en caso de duda en la aplicación e interpretación de las fuentes formales del derecho”, precepto que debe incluirse en el estatuto del trabajo que expida el Congreso. De conformidad con este mandato, cuando una misma situación jurídica se halla regulada en distintas fuentes formales del derecho (ley, costumbre, convención colectiva, etc.), o en una misma, es deber de quien ha de aplicar o interpretar las normas, acoger aquella que resulte más beneficiosa o favorezca al trabajador. La favorabilidad opera, entonces, no sólo cuando existe conflicto entre dos normas de distinta fuente formal, o entre dos normas de idéntica fuente, sino también cuando existe una sola norma que admite varias interpretaciones, la norma así acogida debe ser aplicada en su integridad, ya que no le está permitido al juez elegir de cada

¹⁰ Posición que ha sido reiterada por el Consejo de Estado. Como ejemplo se cita la sentencia del Consejo de Estado, Sección Cuarta, de fecha 14 de octubre de 2010, CP. Carmen Teresa Ortiz. Rad. 110010315000201000795.

norma lo más ventajoso o crear una tercera, pues se estaría convirtiendo en legislador.”

Finalmente, y frente al concepto de salario en el sector público, en el marco del Bloque de Constitucional, fue definido por la Corte Constitucional SU-995 de 9 de diciembre de 1999, MP. Carlos Gaviria Díaz, la cual dijo en esa ocasión;

El concepto de salario es un tema del que la Corte se ha ocupado en múltiples oportunidades, tanto en sede de tutela como de constitucionalidad, subrayando no sólo la importancia técnica o instrumental que tiene la ganancia que en virtud de un contrato de trabajo, paga el empleador al trabajador por la labor o servicio prestados¹¹, sino el valor material que se desprende de su consagración como principio y derecho fundamentales (C.P. preámbulo y artículos 1, 2, 25 y 53), claramente dirigidos a morigerar la desigualdad entre las partes de la relación laboral, y hacer posible el orden justo de la República "fundada en el respeto de la dignidad humana, en el trabajo, y la solidaridad de las personas que la integran y en la prevalencia del interés general".

Las fuentes positivas que permiten desarrollar la noción integral del salario, no sólo se encuentran en los artículos de la Constitución y la legislación interna; es menester acudir a instrumentos de derecho internacional que se encargan de desarrollar materias laborales y que, por virtud del artículo 93 de la Carta Política, hacen parte de la normatividad iusfundamental vigente en nuestro país, a través de lo que se ha denominado bloque de constitucionalidad. Sobre este principio la Corte se ha pronunciado en múltiples ocasiones, y ha señalado que:

"El bloque de constitucionalidad, estaría compuesto por todas aquellas normas, de diversa jerarquía, que sirven como parámetro para llevar a cabo el control de constitucionalidad de la legislación. Conforme a esta acepción, el bloque de constitucionalidad estaría conformado no sólo por el articulado de la Constitución sino, entre otros, por los tratados internacionales de que trata el artículo 93 de la Carta, por las leyes orgánicas y, en algunas ocasiones, por las leyes estatutarias"¹².

En este orden de ideas, la noción de salario ha de entenderse en los términos del Convenio 95 de la Organización Internacional del Trabajo -relativo a la protección del salario-, ratificado por la Ley 54 de 1992, que en el artículo 1° señala:

"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 éste último haya efectuado o deba efectuar o por servicios que haya prestado o deba prestar".

¹¹ En esta materia se siguen los preceptos descriptivos señalados en el Convenio 85 de la Organización Internacional del Trabajo sobre la protección del salario.

¹² Corte Constitucional Sentencia C-191 de 1998. M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz. Al respecto pueden consultarse, entre otros, los fallos C-225 de 1995, C-423 de 1995, C-578 de 1995 y C-327 de 1997.

Esto quiere decir que 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 ya 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. A partir de la Constitución de 1991, es evidente la relevancia del derecho laboral dentro de la configuración de un orden social y económico justo y más cercano a la realidad, en cuyo desarrollo la jurisprudencia de la Corte Constitucional ha debido intervenir,¹³ en buena parte por la falta del estatuto del trabajo al que se refiere el artículo 53 Superior. Al respecto ha dicho este Tribunal:

"La Constitución es el orden normativo primario protector del derecho al trabajo, bien sea que se preste independientemente o bajo condiciones de subordinación, en las modalidades de contrato de trabajo o bajo una relación laboral, legal, estatutaria o reglamentaria. La variedad normativa que aquella contiene propende el establecimiento de relaciones laborales justas, mediante la eliminación de factores de desequilibrio, que aseguren la vigencia y efectividad del principio de igualdad, la protección a ciertos sectores de trabajadores que se encuentran en situaciones de debilidad manifiesta o carecen de oportunidades para la capacitación laboral, y la consagración de un sistema contentivo de una protección jurídica concreta del trabajo que debe ser desarrollado por el legislador, a partir del señalamiento de unos principios mínimos fundamentales (art. 53)".

En particular, respecto al salario y su naturaleza se ha dicho:

"En virtud de su consagración como un derecho [el derecho al salario], nuestra Constitución compromete al Estado en el deber de protegerlo, creando, estimulando e incentivando las condiciones socioeconómicas propicias que promuevan una oferta de oportunidades laborales para todas aquéllas personas en capacidad de trabajar, expidiendo la normatividad que asegure unas relaciones laborales "dignas y justas", con arreglo a los principios fundamentales básicos y mínimos ideados por el Constituyente y, en ejercicio de su capacidad de intervención, limitando los abusos que pueden engendrarse al amparo de

¹³ Corte Constitucional Sentencia C-521 de 1995. M.P. Antonio Barrera Carbonell. Aunque en aquella oportunidad estas consideraciones fueron utilizadas para avalar una noción restringida del salario, no cabe duda que la orientación de la Carta Política (artículo 93), apunta a la formación de conceptos más amplios que sean concordantes con ordenamientos internacionales vinculantes en el sistema jurídico nacional.

las leyes del mercado y del principio de la autonomía de la voluntad, o regulando las condiciones requeridas para racionalizar la economía con el fin, de asegurar el pleno empleo de los recursos humanos, la distribución equitativa de las oportunidades y los beneficios del desarrollo, especialmente en lo laboral, y el mejoramiento de la calidad de vida de los trabajadores"¹⁴.

8. SANCIÓN MORATORIA POR EL NO PAGO DE LAS CESANTIAS

La ley 50 de 1990, entre otros, introdujo la modificación del pago de las cesantías, pero consignándolas a cargo del empleado, pero a un Fondo de Cesantías, quien las cuidara y administrara su uso, según las regulaciones legales:

“ARTÍCULO 99. El nuevo régimen especial de auxilio de cesantía, tendrá las siguientes características:

1ª. El 31 de diciembre de cada año se hará la liquidación definitiva de cesantía, por la anualidad o por la fracción correspondiente, sin perjuicio de la que deba efectuarse en fecha diferente por la terminación del contrato de trabajo.

2ª. El empleador cancelará al trabajador los intereses legales del 12% anual o proporcionales por fracción, en los términos de las normas vigentes sobre el régimen tradicional de cesantía, con respecto a la suma causada en el año o en la fracción que se liquide definitivamente.

*3ª. El valor liquidado por concepto de cesantía se consignará antes del 15 de febrero del año siguiente, en cuenta individual a nombre del trabajador en el fondo de cesantía que el mismo elija. **El empleador que incumpla el plazo señalado deberá pagar un día de salario por cada retardo.**” (Negrita y subraya del despacho).*

Como se ve, esta norma contempla una sanción en contra del empleador que omite consignar, dentro de los plazos establecidos, el auxilio de cesantía en favor del empleado.

En un mismo sentido, respecto de la procedencia de dicha sanción, el Consejo de Estado, Sección Segunda, Subsección A, con ponencia del Consejero William Hernández Gómez¹¹, afirmó:

“(...) En ese orden de ideas, debe concluirse que la sanción moratoria por la tardanza en la consignación de las cesantías se causa desde el preciso momento en que la administración incurre en la mora, no siendo posible para la

¹⁴ Corte Constitucional Sentencia C-521 de 1995 M.P. Antonio Barrera Carbonell.

entidad empleadora exonerarse de la misma al no demostrarse que actuó con mala fe.

En conclusión: La sanción moratoria por la no consignación de las cesantías anualizadas se origina por el mero incumplimiento de los plazos señalados en la ley, sin atender a criterios subjetivos, como la mala fe, dado que las normas que regulan el tema no los incluyeron y, por cuanto la omisión del empleador no puede afectar los derechos del empleado.

Por lo tanto, no prospera el argumento del recurso de apelación del Municipio demandado consistente en que para imponer la sanción moratoria primero se debe determinar si la entidad actuó de mala fe.” (Negritas del despacho).

Corolario de lo anterior, la imposición de la sanción moratoria que se reclama se configura por no cumplir dicha carga dentro de los tiempos legales, sin incidencia de que haya existido o no mala fe del empleador. Además, resulta pertinente aclarar que esta obligación solo se configura cuando se emite una decisión judicial que reconozca la existencia de un derecho desconocido por el empleador, no antes.

Así las cosas, para la Sala es claro que no hay lugar a imponer dicha sanción a la parte demandada, como quiera que la obligación de reliquidar las cesantías y demás prestaciones sociales en favor de la parte actora, incluyendo la bonificación judicial, nace con el presente fallo, en el cual se dispone vía inaplicación por inconstitucionalidad de la expresión “únicamente” contenida en el artículo 1 del mencionado Decreto y nacen a la vida jurídica cuando ocurra la ejecutoria de esta sentencia.

9. PRESCRIPCION

Para este caso, ni el Aquo y muchos menos la parte demandada en su respuesta a la demanda, consideraron la prescripción extintiva del derecho laboral, sin embargo, es un deber legal hacerlo, esta vez por la vía de excepción a la luz del artículo 102 del Decreto 3135 de 1968 en concordancia con el Decreto 1848 de 1969, normativa que dispone una protección de los 3 años anteriores a la reclamación del derecho, lo que presida a este margen, será afectado por con la prescripción trienal laboral.

Pues bien, analizadas las constancias laborales n° 0198 de 8 de febrero de 2016 (fl. 27-29 C.1) y n° 556 de 27 de abril de 2016 (fl. 35-37 C.1), la vinculación de la demandante fue el **22 de marzo de 2006** en el cargo de escribiente de tribunal, encontrándose a la fecha aún vinculada con la

demandada, pero ya en el cargo de profesional universitario grado 16. Por otro lado, es correcto cuando se advierte por el *Aquo* que, entre el momento de exigencia del pago, 6 de enero de 2013 fecha de expedición del decreto 383 de 2013, y la fecha de radicación de la reclamación administrativa de su derecho, propuesta el día **26 de enero de 2015**, no transcurrieron más de 3 años, conforme lo ya señalado, no operó el fenómeno de prescripción.

10. CONDENA EN COSTAS

El Aquo emitió condena en costas en contra de la demandada por valor de \$350.000.00 y a la luz del artículo 366 del CGP, decisión con la que no está de acuerdo la Sala teniendo en cuenta la postura propuesta en sentencia de unificación SUJ-016-CE-S2-2019 de 2 de septiembre de 2019, que señaló:

“...Finalmente, respecto de las costas procesales ordenadas por el a quo la Sala procederá a su revocatoria, de conformidad con lo señalado por el Consejo de Estado¹⁵, en cuanto a que si bien la Ley 1437 de 2011 no señala expresamente la previsión que contenía el artículo 171 del decreto 01 de 1984, referido a la potestad de imponer condena en costas «teniendo en cuenta la conducta asumida por las partes», la Ley 1437 de 2011 no impone la condena de manera automática frente a aquel que resulte vencido en el litigio. Su carga debe entenderse como el resultado de observar conductas temerarias, de mala fe y de la existencia de pruebas en el proceso sobre la acusación de gastos y costas, que deberán ser ponderadas por el juez.”

De acuerdo con lo anterior, al no avizorarse mala fe o maniobras dilatorias por la parte demandada, la Sala de Conjuces considera que no hay lugar a emitir condena en costas, por lo que en este punto se modificará el fallo primario y en su defecto, no habrá lugar a condena de este tipo.

11. CONCLUSIÓN

Para la Sala de Conjuces, es claro que la bonificación judicial establecida por el Decreto 383 de 2013, acoge los requisitos definidos en el Convenio 95 de la Organización Internacional del Trabajo -relativo a la protección del salario-, ratificado por la Ley 54 de 1992, es decir; dicha

¹⁵ Consejo de Estado, providencia del 20 de agosto de 2015, medio de control n° 47001233300020120001301 (1755-2013), C.P. Sandra Lisseth Ibarra Vélez « (...) La norma contenida en el artículo 188 no impone al funcionario judicial la obligación de conceder las costas, solo le da la posibilidad de “disponer”, es, de pronunciarse sobre su procedencia. La mencionada sentencia preciso que si bien es cierto la Ley 1437 de 2011, no aparece la previsión que contenía el artículo 171 del decreto 01 de 1984, referido a la potestad de imponer condena en o costas, “teniendo en cuenta la conducta asumida por las partes”, también lo es la norma establecida en la Ley 1437 de 2011, no impone la condena de manera automática frente a aquel que resulte vencido en el litigio, pues debe entenderse que ella es el resultado de observar una serie de factores tales como la temeridad, la mala fe y la existencia de pruebas en el proceso sobre la causación de gastos y costas en el curso de la actuación, en donde el juez ponderará tales circunstancias y se pronuncia sobre la procedencia de imposición con una decisión sustentada...».

bonificación constituye una erogación dineraria, que según las pruebas aportadas al proceso, es periódica, toda vez que se ha venido cancelando a la demandante **DIANA MARIA POSADA GARCIA** mes a mes, ininterrumpidamente, desde el 26 de enero de 2013 y hasta la fecha, de ahí que no pueda descartarse, el carácter de factor salarial, de la bonificación reclamada, pues tampoco va en contra de las normas internacionales que como se dijo, entrañan este tema y hacen parte del bloque de constitucionalidad.

Sumado a lo anterior, debe **NEGARSE** la pretensión encaminada a condenar a la demandada al reconocimiento y pago de la indemnización moratoria por la consignación incompleta de las cesantías de la demandante al fondo elegido por ella.

De igual manera **REITERAR** a la demandada la reliquidación de todas las prestaciones sociales a que ha tenido derecho la demandante **DIANA MARIA POSADA GARCIA** desde el **6 de enero de 2013** y hasta la ejecutoria de esta sentencia, o antes deja de ocupar un cargo en la Rama Judicial, de esos contemplados como beneficiarios de la Bonificación Judicial reclamada e igualmente, **RECORDARLE** a la demandada que deberá seguir liquidando las prestaciones sociales a que tiene derecho la demandante, teniendo en cuenta el carácter de factor salarial que tiene la bonificación, a futuro y siempre que ocupe uno de los cargos contemplados por el Decreto 383 de 2013 como beneficiaria de la bonificación judicial.

Finalmente, por lo antes discurrido, se revocará la condena en costas ordenada en el fallo primario en contra de la entidad demandada.

Así las cosas, la **SALA** se encuentra de acuerdo solo con algunas decisiones tomadas por el **Aquo**, razón por la cual, modificará, revocará y confirmará la sentencia acusada.

En mérito de lo expuesto, la Sala de Conjuces del Tribunal Administrativo de Caldas, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley;

12. FALLA

PRIMERO: MODIFICAR el numeral **QUINTO** de la **sentencia de 29 de noviembre de 2019**, proferida dentro de esta causa por el Juzgado 6° Administrativo del Circuito de Manizales, el cual quedará así;

“QUINTO: a título de restablecimiento del derecho, SE CONDENA a la NACION-RAMA JUDICIAL-DIRECCION

EJECUTIVA DE ADMINISTRACION JUDICIAL, a efectuar una nueva liquidación sobre **TODOS LOS FACTORES PRESTACIONALES Y SALARIALES DEVENGADOS** por la demandante **DIANA MARIA POSADA GARCIA**; desde el **6 de enero de 2013** y, en adelante, mientras siga ocupando en la demandada uno de los cargos beneficiados con la bonificación judicial, según el Decreto 383 de 2013 y, los que llegaren a modificar, incluyendo la asignación básica, prima de productividad, la prima de servicios, la prima de navidad, intereses a las cesantías, cesantías, bonificación por servicios prestados, bonificación judicial, y demás emolumentos que perciban, **TENIENDO COMO PARTE INTEGRAL DEL SALARIO LA BONIFICACIÓN JUDICIAL**, atendiendo además al cargo desempeñado.

SEGUNDO: NEGAR la condena por indemnización moratoria por el pago incompleto de las cesantías, solicitada por la demandante en contra la demandada, por lo expuesto en la parte considerativa.

TERCERO: REVOCAR la condena en costas ordenada en el numeral **NOVENO** de la *sentencia de 29 de noviembre de 2019*, proferida dentro de esta causa por el Juzgado 6° Administrativo del Circuito de Manizales.

CUARTO: CONFIRMAR de la *sentencia de 29 de noviembre de 2019*, proferida dentro de esta causa por el Juzgado 6° Administrativo del Circuito de Manizales, numerales **PRIMERO, SEGUNDO, TERCERO, CUARTO, SEXTO, SEPTIMO, OCTAVO, DECIMO Y DECIMO PRIMERO**.

QUINTO: ORDENAR a la Secretaria de este Tribunal hacer las anotaciones en la base de datos Siglo XXI.

SEXTO: EJECUTORIADO este fallo, devuélvase el expediente al **DESPACHO** de origen.

NOTIFÍQUESE y CUMPLASE

Discutida y aprobada en **SALA VIRTUAL** celebrada el 2 de noviembre de 2022.

Los Conjueces:



LILIANA EUGENIA GARCIA MAYA

Ponente

BEATRIZ ELENA HENAO GIRALDO
Revisora

RODRIGO GIRALDO QUINTERO
Revisor

<p>REPUBLICA DE COLOMBIA</p>  <p>TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CALDAS Secretaria</p> <p>El suscrito Secretario certifica que la anterior providencia se notifica a la(s) parte(s) por anotación en el estado electrónico n°. 198 de 3 de noviembre de 2022.</p>  <p>VILMA PATRICIA RODRIGUEZ CARDENAS Secretaria</p>
--

REPUBLICA DE COLOMBIA



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CALDAS

-Sala de Conjueces-

Manizales, dos (2) de noviembre de dos mil veintidos (2022)

De acuerdo con el mandato conferido por el Tribunal Administrativo de Caldas, por conducto de Sorteo de Conjueces celebrado el pasado 23 de noviembre de 2021, que me ordena continuar con el trámite y decidir este proceso en calidad de Conjuez Ponente, **AVOCO** su conocimiento y procedo a decidir al respecto de la admisión o inadmisión de la reforma de la demanda presentada por la parte demandante.

Conforme lo anterior, se tiene que admitida la demanda *-bajo la ley 1437 de 2011-* surtió notificación el 13 de diciembre de 2019 (fl. 178-180 C.1), el término de traslado de la demanda se cumplió el 13 de julio de 2020 y los 10 días hábiles para la reforma, se cumplieron el 28 de ese mismo mes y año¹, ahora bien, la parte demandante presentó escrito reformando la demanda el 7 de julio de 2020, lo que significa que se encuentra dentro del término legal para hacerlo.

En consecuencia, procede el Despacho a estudiar la reforma e integración de la demanda presentada con ocasión del medio de control **NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO**, demandante **JESUS MARIA CARDONA RUIZ** por intermedio de apoderado, contra la **NACIÓN-DIRECCION EJECUTIVA DE ADMINISTRACIÓN JUDICIAL-RAMA JUDICIAL**.

Así las cosas, estudiada la reforma presentada por la parte demandante, este Despacho la encuentra adecuada conforme lo dispone el artículo 173 del CPACA y por ende se **ADMITE** la **REFORMA** de la demanda y se ordena:

1. **NOTIFIQUESE** por **ESTADO** este proveído.
2. **CORRASE** el traslado por la mitad del término inicial, a la luz de lo dispuesto por el numeral 1° del artículo 173 del CPACA.
3. Se **ORDENA** que por Secretaria se hagan las anotaciones en la base de datos Siglo XXI.

Notifíquese y Cúmplase.

JOSE NORMAN SALAZAR GONZALEZ

Conjuez.

¹ Atendiendo la suspensión de los términos, ordenada por el CSJ como contingencia de la situación de emergencia económica y sanitaria decretada por el Gobierno Nacional por el virus Covid-19.

17001233300020180002300

Nulidad y restablecimiento del derecho

Jesús María Cardona Ruiz Vrs Nación-DEAJ-Rama Judicial

Auto interlocutorio n° 106

REPUBLICA DE COLOMBIA



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CALDAS

Secretaria

El suscrito Secretario certifica que la anterior providencia se notifica a la(s) parte(s) por anotación en el estado electrónico *n.º 198 de 3 de noviembre de 2022.*

A handwritten signature in black ink, reading "Vilma Patricia Rodríguez Cardenas".

VILMA PATRICIA RODRIGUEZ CARDENAS

Secretaria

REPUBLICA DE COLOMBIA



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CALDAS
SALA DE CONJUECES

Liliana Eugenia García Maya
Conjuez Ponente

Manizales, dos (2) de noviembre de dos mil veintidós (2022).

1. OBJETO DE LA DECISIÓN

Procede la Sala a emitir la sentencia de primera instancia, anticipada por cumplir los requisitos contemplados en los literales a) y b) del artículo 182A de la Ley 2080 de 2021 y después de haberse surtido con éxito todas las etapas procesales previas y pasar a despacho el pasado 18 de agosto de 2022 por cuenta de este medio de control **NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO** que responde al radicado n° **17001233300020180033300** en el que es demandante la señora **DENIS RINCON GRAJALES** contra la **NACIÓN-DIRECCION EJECUTIVA DE ADMINISTRACIÓN JUDICIAL-RAMA JUDICIAL** con ponencia de esta Conjuez **Dra. LILIANA EUGENIA GARCIA MAYA** y con la participación de los Conjueces revisores, **Dra. BEATRIZ ELENA HENAO GIRALDO** y el **Dr. RODRIGO GIRALDO QUINTERO**.

2. ASUNTO

Actuando a través de apoderado judicial, la demandante **DENIS RINCON GRAJALES** instauró demanda de **NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO** contra la **NACION – RAMA JUDICIAL – DIRECCION EJECUTIVA DE ADMINISTRACION JUDICIAL**, para reclamar el reconocimiento y pago de la prima especial de servicios regulada por el artículo 14 de la Ley 4ª de 1992, en cantidad del 30% del salario básico, además su carácter de factor salarial y la consecuente reliquidación de todas las prestaciones sociales teniendo en cuenta la prima reclamada, también por todo el periodo en que se desempeñó como Juez de la República.

3. DECLARACIONES Y CONDENAS

Declaraciones:

- 1. Declarar** la nulidad de la **resolución DESAJMAR17-470 de 22 de mayo de 2017**.
- 2. Declarar** la nulidad del **acto administrativo ficto presunto negativo**.

3. **Innaplicar** por inconstitucionales los decretos 874 de 2012, 1024 de 2013, 194 de 2014 y 1257 de 2015, que desconocieron el carácter de factor salarial de la prima especial de servicios reclamada.
4. **Innaplicar** por inconstitucionales los decretos 850 de 2012, 1027 de 2013, 197 de 2014 y 1100 de 2015, que ordenó el desconocimiento de la bonificación por actividad judicial no es factor salarial.

Condenas:

5. **Ordenar** a la demandada reliquidar la remuneración mensual conforme el ordenamiento jurídico, percibida desde el *1 de febrero de 2012 hasta el 31 de diciembre de 2015*, que fue mal liquidada sobre el 70% de su salario básico y no de su 100% como debió hacerse.
6. **Ordenar** a la demandada reliquidar la prima especial mensual conforme el ordenamiento jurídico, cancelada desde el *1 de febrero de 2012 hasta el 31 de diciembre de 2015*, que fue mal liquidada sobre el 70% de su salario básico y no de su 100% como debió hacerse.
7. **Ordenar** a la demandada reliquidar las cesantías y sus intereses, por el periodo comprendido entre el *1 de febrero de 2012 hasta el 31 de diciembre de 2015*, teniendo en cuenta el factor salarial que reviste la prima especial de servicios.
8. **Ordenar** a la demandada reliquidar las vacaciones, prima de vacaciones, prima de navidad, prima de servicios y demás prestaciones laborales, teniendo en cuenta la remuneración mensual, la reliquidación de la prima especial de servicios, que también es factor salarial y la bonificación de actividad judicial que constituye factor salarial y prestacional, por el periodo comprendido entre el *1 de febrero de 2012 hasta el 31 de diciembre de 2015*.
9. **Ordenar** a la demandada pagar las diferencias laborales que resulten a favor de la demandante en razón a las aludidas reliquidaciones, por el periodo comprendido entre el *1 de febrero de 2012 hasta el 31 de diciembre de 2015*, por concepto de remuneración mensual, prima especial mensual, cesantías y sus intereses, vacaciones, prima de vacaciones, prima de navidad, prima de servicios y demás derechos laborales; incluyendo los demás derechos laborales cancelados en los meses de enero y noviembre de 2016, según constancia n° 583 de 2017 expedida por la accionada.
10. **Ordenar** a la demandada que las sumas reconocidas en las anteriores liquidaciones sean indexadas de conformidad con lo establecido en el artículo 187 del CPACA.
11. **Ordenar** a la demandada reconocer y realizar el pago de los intereses a la demandante en caso de no hacer el pago oportuno, como lo ordena el artículo 192 del CPACA.

12. Condenar a la demandada a pagar las cosas y agencias en derecho que se llegasen a causar a la luz del artículo 188 del CPACA.

4. HECHOS

La **Dra. DENIS RINCON GRAJALES** laboró al servicio de la Rama Judicial desempeñando el cargo de Juez de la Republica desde el *1 de febrero de 2012* y hasta el *31 de diciembre de 2015*.

5. RECLAMACION ADMINISTRATIVA

A través de petición presentada el *2 de mayo de 2017*, instauró derecho de petición ante la **DIRECCION EJECUTIVA DE ADMINISTRACION JUDICIAL-RAMA JUDICIAL**, seccional Manizales, Caldas, en la que solicitó -a grandes rasgos- el reconocimiento y pago de la prima especial de servicios regulada por el artículo 14 de la Ley 4ª de 1992, además, el reconocimiento y pago de esta prestación social como factor salarial y las correspondientes reliquidaciones por el periodo laborado al servicio de la demandada y en el cargo de Juez de la Republica.

Dicha petición fue negada a través de la *resolución DESAJMAR17-470 de 22 de mayo de 2017*. Contra esta decisión la demandante instauró el recurso de apelación el cual fue concedido mediante la *resolución DESAJMAR17-584 de 28 de mayo de 2017*.

La parte demandada nunca resolvió el recurso de alzada, superando el termino exigido por el artículo 83 del CPACA -4 meses- lo que dio pie para la ocurrencia del *silencio administrativo negativo* y; en consecuencia, la configuración del *acto administrativo ficto presunto negativo*, permitiéndole a la demandante continuar con la etapa siguiente.

6. CONCILIACIÓN PREJUDICIAL

El *28 de enero de 2018*, la demandante por intermedio de su apoderado presentó ante la Procuraduría General de la Nación *solicitud de conciliación*. Ante el impedimento presentado por el Procurador a quien correspondió el tramite solicitado y después de superar los 3 meses contemplados en el inciso 1º del artículo 20 de la Ley 640 de 2001, la parte demandante petitionó la devolución de los anexos a la solicitud de conciliación y la Procuraduría aceptó el retiró a través de la *resolución n° 0042 de 25 de abril de 2018*.

7. NORMAS VIOLADAS Y CONCEPTO DE LA VIOLACIÓN

Mencionó la parte demandante en este acápite del escrito de la demanda, lo siguiente;

7.1. Normas Constitucionales vulneradas: preámbulo, artículos 2, 4, 53 y 150, numeral 19, literal e).

7.2. Normas de carácter nacional vulneradas: artículos 2 y 14 de la Ley 4ª de 1992 y artículos 1 y 2 del Decreto 3900 de 2008.

El artículo 14 de la Ley 4ª de 1992 creó lo que se conoce como “*prima especial de servicios*” equivalente al 30% de los ingresos laborales, para Jueces, Magistrados y afines, lo que constituye un derecho cierto, real y efectivo, sin embargo el Gobierno dio una interpretación errada a la norma, pues en vez de pagar una prima equivalente al 30% del salario básico mensual, extrajo del salario el 30% y lo denominó prima especial de servicios y el restante 70% lo entregó a título de salario básico mensual, es decir, pago un 100% como salario y lo que debía hacer, era pagar el 130%, aunado a eso, al realizar el cálculo de las prestaciones sociales, desconoció el carácter de factor salarial de esta prima, por lo que desmejoró ostensiblemente la remuneración básica mensual a que tiene derecho la demandante.

Desconoce entonces la demandada estos postulados, al liquidar las prestaciones sociales del demandante, sin realizar correctamente el cálculo que le corresponde a la prima especial de servicios, equivalente al 30% de su salió básico mensual.

8. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA.

El 19 de febrero de 2020 la **DIRECCION EJECUTIVA DE ADMINISTRACION JUDICIAL-RAMA JUDICIAL** (fls. 212-224). Aceptó como ciertos los hechos relativos a los hechos relacionados con el cargo ocupado por la Dra. Denis Rincón Grajales a la reclamación administrativa y al agotamiento de la conciliación ante la Procuraduría General de la Nación y solicitó que se pruebe, los demás. Como razones esbozó que son interpretaciones de ley e interpretaciones de jurisprudencia relacionada. Agregó además, que el Consejo de Estado mediante sentencia del 29 de abril de 2014 emitida por la Sala de Conjueces, Sección Segunda¹, se declaró la nulidad de los artículos en los decretos anuales de salarios de la Rama Judicial comprendidos entre los años 1996 a 2007, los cuales ordenaron que el 30% de la asignación básica para el cargo de Magistrado de Tribunal, entre otros servidores públicos, se consideraba como prima sin carácter salarial, lo que indica que los decretos emitidos por el Gobierno Nacional a partir del año 2008, aún gozan de presunción de legalidad, motivo que da lugar a la negación de las pretensiones de la demanda.

Aunado a lo anterior y frente al fallo judicial citado, en la que sus efectos vinculantes, son susceptibles de reconocimiento y pago, los cuales deben ser cancelados previa asignación de los recursos por parte del Ministerio de Hacienda y Crédito Público. Situación que se agrava, si se tiene en cuenta las experiencias pasadas, en las que la Rama Judicial a través del Director Ejecutivo de

¹ Radicado n° 11001-03-25-000-2007-00087-00(1686-07). C.P. María Carolina Rodríguez Ruiz.

Administración Judicial-Nivel Central en asocio con la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura, calculó el presupuesto de la Rama Judicial para la vigencia siguiente, sin que el Ministerio de Hacienda y Crédito Público, emita respuesta favorable a los intereses de la demandada, conforme la respuesta emitida en el oficio de 30 de diciembre de 2014, suscrito por la Dirección General del Presupuesto Público Nacional; en el cual, en resumen, exige la constitución de un título legítimo de gasto, por no ser un crédito judicialmente reconocido, sino que la situación judicial que sea analiza trata de una sentencia de simple nulidad, las cuales no son títulos constitutivos de gasto, en razón a que en nuestro ordenamiento jurídico no existe la nulidad de pleno derecho de los actos administrativos particulares que nazca en uno general anulado.

Así las cosas, el reconocimiento y pago que predica el demandante solo es posible en virtud de un fallo judicial, pues como ya se dijo es la única manera de crear un título constitutivo de gasto y no la sentencia de simple nulidad, que no genera efectos a nivel personal, por lo que su aplicación a las pretensiones de la demandante, se hace imposible. Ahora bien, la aplicación retroactiva de los intereses de la demandante, sin contar con una sentencia judicial ejecutoriada que lo ordene, acaecería en sanciones del orden disciplinario y penal para la entidad que representa, conforme lo dispone el artículo 112 del Decreto 111 de 1996.

En conclusión a pesar de la existencia de una sentencia emitida por el Consejo de Estado desde el año 2014, que anuló los decretos salariales comprendidos entre los años 1997 a 2007, dejo por fuera lo decretos salariales emitidos por el Gobierno Nacional en los años posteriores al 2008 y dado que se trata de un medio de control de simple nulidad, sus efectos vinculantes son del orden general, por lo que es imposible aplicarlos al caso particular, en consecuencia; las decisiones tomadas por la demandada frente a la demandante, se han ajustado a derecho y por ende, solicita se nieguen las pretensiones de la demanda.

9. ANTECEDENTES PROCESALES

Se tiene que en el presente proceso se surtieron con éxito las siguientes etapas procesales:

Radicada la demanda el 8 de junio de 2018 en la Oficina Judicial y superados los tramites que suscitaron el impedimento de la Sala Plena de esta Corporación, se admitió la demanda el 25 de octubre de 2019, surtida su notificación el 6 de noviembre de 2019, fue contestada el 19 de febrero de 2020 cumpliendo con las exigencias legales², se suspendieron los términos por la declaración del Gobierno Nacional de la Emergencia Económica, Social y Ecológica a través del *decreto 417 de 17 de marzo de 2020*, por la amenaza del COVID-19 en concordancia con los *Acuerdos PCSJA2011517 de 15 de marzo de 2020*, *PCSJA2011521 de 19 de marzo*

² Días de paro nacional (21 y 27 de noviembre y 4 de diciembre de 2019) Día de la Rama Judicial (17 de diciembre de 2019). Fin del termino de traslado de la demanda (25 de febrero de 2020). Contestación de la demanda (19 de febrero de 2020).

de 2020, PCSJA2011526 de 22 de marzo de 2020 y PCSJA2011532 de 11 de abril de 2020, en la cual se suspendieron los términos entre marzo y 30 de junio de 2020.

Reactivados los términos a partir del 1 de julio de 2020, se corrió traslado a las excepciones el 2 de octubre de esa misma anualidad, la demandante se pronunció al respecto; se dio inicio a la audiencia inicial pero fue suspendida para resolver impedimento presentado por el Procurador 28 Judicial II Administrativo de Manizales, el cual fue aceptado, por auto 034 de 27 de abril de 2021, se prescindió de la audiencia inicial y se aplicó la sentencia anticipada a la luz del artículo 182A Literales a y d del CPACA a petición de la parte demandante dando paso al traslado de alegatos.

La oportunidad para alegar fue aprovechada por ambas partes, y el 14 de julio de 2021, paso el expediente a despacho para emitir sentencia.

10. PIEZAS PROCESALES OBRANTES EN EL EXPEDIENTE

Acta de reparto (fl. 1), poder de la demandante **DENIS RINCON GRAJALES** para el abogado **Dr. CARLOS HERNAN AMARILES BOTERO** (fl. 1), escrito de la demanda (fl. 2-44), documentos y pruebas que acompañaron la demanda (fl. 45-175), contestación de la demanda (fl. 212-224), poder otorgado por el Director Ejecutivo Seccional de Administración Judicial al abogado Julian Augusto González Jaramillo (fl. 225-226), reclamación administrativa (fl. 227-229), pronunciamiento frente a las excepciones (07PronunciamientoExcep), documentos anexas al escrito de pronunciamiento frente a excepciones (08AnexoPronunciamientoExcepciones), y escritos de alegatos parte demandada (20RecibidoAlegatosDemandada, 21AlegatosDemandada) y de la parte demandante (22RecibidoAlegatosDemandante, 23AlegatosDemandanteAnexos).

11. PRUEBAS APORTADAS POR LAS PARTES

a. Demandante.

- En el escrito de la demanda.

Resolución DESAJMAR17-470 de 22 de mayo de 2017 “por medio de la cual se resolvió una petición” y su constancia de notificación³ (fl. 45-46), solicitud de conciliación⁴ y constancias de comunicación a la demandada (fl. 47-86), resolución n° 0042 de 25 de abril de 2018 “por medio de la cual se acepta el retiro de una solicitud de conciliación extrajudicial -con sus anexos-” (fl. 87), derecho de petición⁵ (fl. 88-101), recurso de apelación⁶ (fl. 102-121), resolución DESAJMAR17-584 de 14 de junio de 2017 “por medio de la cual se concede un recurso de apelación” y su

³ Notificada el 6 de junio de 2017.

⁴ Radicada el 23 de mayo de 2018.

⁵ Radicado el 2 de mayo de 2017.

⁶ Radicado el 5 de junio de 2017.

constancia de notificación⁷(fl. 122 y vto), jurisprudencias varias (fl. 123-165), oficio DESAJMAO17-1201 de 21 de abril de 2017 (fl. 165), certificación laboral n° 583 de 20 de abril de 2017 (fl. 166-169), oficio DESAJMAO17-1200 de 21 de abril de 2017 (fl. 170), actos administrativos que reconocen, liquidan y ordenan el pago de auxilios de cesantías (fl. 171-175), certificado laboral emitido por el Tribunal Administrativo de Caldas (fl. 176).

- **Anexos al pronunciamiento frente a excepciones:**

Jurisprudencias (08AnexoPronunciamientoExcepciones).

- **Anexos al escrito de alegatos de conclusión:**

Jurisprudencias (23AlegatosDemandanteAnexos).

b. Demandada.

- **En el escrito de respuesta de la demanda:**

Reclamación administrativa (fl. 212-224).

12. TRASLADO DE LAS EXCEPCIONES.

El traslado de las excepciones formuladas por la entidad demandada se surtió el día 2 de octubre de 2020, respecto de las excepciones. **i). integración de litis consorcio necesario, ii). ausencia de causa petendi, iii) Prescripción trienal laboral e; iv). Innominada.**

13. PRONUNCIAMIENTO FRENTE A LAS EXCEPCIONES

La demandante por medio de su apoderado, se pronuncio al respecto de las excepciones mediante nutrido escrito que presentó el 7 de octubre de 2020 (07PronunciamientoExcep) y lo acompañó con varias providencias entre sentencias, autos y fichas descriptivas (08AnexoPronunciamientoExcepciones). Al respecto de la excepción **integración del litis consorcio necesario** dice que contrario a lo que asegura la demandada, no se cumplen los presupuestos normativos contemplados en el artículo 61 del C.G.P., toda vez que los actos acusados fueron la resolución DESAJMAR17-470 de 22 de mayo de 2017 “*por medio de la cual se negó una petición*” y el acto administrativo ficto presunto negativo, derivado de la renuencia para resolver el recurso de apelación impetrado en contra de la resolución mencionada, dentro de los cuales, no hubo participación de la Presidencia de la Republica, ni del Ministerio de Hacienda y Crédito Público, ni tampoco del Departamento Administrativo de la Función Pública. Citó el auto 042 de 6 de junio de 2019 emitido por el Tribunal Administrativo de Caldas, el cual negó la integración de la litis, entre otros por el argumento expuesto anteriormente por la demandante.

⁷ Notificada el 28 de junio de 2017.

Frente a la excepción de **prescripción trienal laboral** solicitada por la parte demandada frente a los derechos laborales de demandante, citó la sentencia de nulidad del 29 de abril de 2014 proferida por sección Segunda de la Sala de Conjuces de la Sala Contenciosa Administrativa del Consejo de Estado, identificada con radicado 11001032500020070008700(1686-07) la cual cobro ejecutoria el 22 de julio de 2014 y a partir de la cual nace el derecho a la exigibilidad del derecho a reclamar la reliquidación de las acreencias laborales respecto de la prima especial de servicios regulada por el artículo 14 de la Ley 4ª de 1992 “...hecho nuevo generador de una expectativa para el mejoramiento de un derecho económico de carácter laboral...”.

Así las cosas, dice que la reclamación administrativa inicio el 11 de mayo de 2017 y la demanda ante la jurisdicción contenciosa administrativa fue presentada el 12 de junio de 2018, por lo que a su juicio y en respeto de la jurisprudencia antes citada, el fenómeno prescriptivo no ha operado.

De igual manera y en aplicación armónica de los artículos 41 del Decreto 3135 de 1968 y del inciso 2 del artículo 2535 del Código Civil y especialmente de la hermenéutica del Consejo de Estado, sala plena de lo contencioso administrativo; cuando los derechos se hacen exigibles en razón a un fallo de nulidad simple proferido por la misma Corporación, precisando el momento a partir del cual inicia el conteo, que fue lo que sucedió con la sentencia antes anunciada y que respeta la tesis que frente a estos fallos viene sosteniendo el Consejo de Estado desde el año 2002.

Agregó el análisis de las siguientes providencias emitidas por Consejo de Estado y por la Sala de Consulta del Servicio Civil de esta Corporación, las cuales para la Sala resulta importante citar, atendiendo que una de las tesis más fuertes que respaldan la objeción a esta excepción, radica en el desconocimiento del ente superior, a una supuesta línea jurisprudencial que plantea el manejo del fenómeno prescriptivo en el tema de la demanda;

- ✓ *Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, CP. Juan Ángel Palacio Hincapié. Bogotá DC, 10 de diciembre de 2002, expediente 11001031500020010029901(S-100), Medio de control: nulidad y restablecimiento del derecho, contra la Caja de Retiro de las Fuerzas Militares (CREMIL). Cargos: aplicación indebida del artículo 174 del decreto 1211 de 1990 y falta de aplicación del 2535 inciso 2 del CC. Tema: prima de actualización para personal activo y en retiro de la FFMM. (y Ficha n° 13).*
- ✓ *Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, CP. Ligia López Díaz. Bogotá DC, 27 de abril de 2004, expediente 110010315000200100029101(S-092), Medio de control: nulidad, contra la Caja de Retiro de las Fuerzas Militares (CREMIL). Cargos: aplicación indebida del artículo 174 del decreto 1211 de 1990 y falta de aplicación del 2535 inciso 2 del CC. Tema: prima de actualización para personal activo y en retiro de la FFMM.*
- ✓ *Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, CP. Ligia López Díaz. Bogotá DC, 27 de abril de 2004, expediente 1100103150002002003201 (S-144), Medio de control: nulidad y restablecimiento del derecho, contra la Caja de Retiro de las Fuerzas Militares (CREMIL). Cargos: aplicación indebida del artículo*

174 del decreto 1211 de 1990 y falta de aplicación del artículo 13 de la CP. Tema: prima de actualización para personal activo y en retiro de la FFMM.

- ✓ *Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, CP. Ligia López Díaz. Bogotá DC, 27 de abril de 2004, expediente 11001031500020000882101 (S-821), Medio de control: nulidad y restablecimiento del derecho, contra la Caja de Retiro de las Fuerzas Militares (CREMIL). Cargos: aplicación indebida del artículo 174 del decreto 1211 de 1990 y falta de aplicación del 2535 inciso 2 del CC. Tema: prima de actualización para personal activo y en retiro de la FFMM.*
- ✓ *Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, CP. Germán Rodríguez Villamizar. Bogotá DC, 11 de mayo de 2004, expediente 1100103150002001022301 (S-043), Medio de control: nulidad y restablecimiento del derecho, contra la Caja de Retiro de las Fuerzas Militares (CREMIL). Cargos: aplicación indebida del artículo 174 del decreto 1211 de 1990 y falta de aplicación del 2535 inciso 2 del CC. Tema: prima de actualización para personal activo y en retiro de la FFMM.*
- ✓ *Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, CP. Germán Rodríguez Villamizar. Bogotá DC, 11 de mayo de 2004, expediente 1100103150002001029801 (S-099), Medio de control: nulidad y restablecimiento del derecho, contra la Caja de Retiro de las Fuerzas Militares (CREMIL). Cargos: aplicación indebida del artículo 174 del decreto 1211 de 1990 y falta de aplicación del 2535 inciso 2 del CC. Tema: prima de actualización para personal activo y en retiro de la FFMM.*
- ✓ *Sentencia de 4 de agosto de 2010, Consejero Ponente: Gerardo Arenas Monsalve, sección segunda, radicado 11001232500020050515901(0230-08) demandadas: Fiscalía General de la Nación. Tema: prima especial de servicios (art. 14 de la Ley 4ª de 1992). (y Ficha n° 76).*
- ✓ *Sentencia de 22 de febrero de 2016. Sección Segunda, Consejera de Estado: Carmen Anaya de Castellanos. Radicado 73001233100020110062202(3193-13). Demandada: Nación-DEAJ-Rama Judicial. Tema: prima de servicios artículo 14 de la Ley 4ª de 1992.*
- ✓ *Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección A, C.P. William Hernández Gómez, expediente 05001233100020030122001(0239-2014), sentencia de 2º instancia de 21 de abril de 2016, Medio de control: nulidad y restablecimiento del derecho, contra la Fiscalía General de la Nación. Tema: prima especial de servicios artículo 14 de la Ley 4ª de 1992.*
- ✓ *Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección A, C.P. Jorge Iván Acuña Arrieta, expediente 25000232500020100024602(0845-2015), sentencia de unificación, Bogotá DC 18 de mayo de 2016, Medio de control: nulidad y restablecimiento del derecho, contra la Nación-Dirección Ejecutiva de Administración Judicial-Rama Judicial. Tema: controversias existentes respecto a la aplicación del Decreto 610 de 1998, del artículo 15 de la Ley 4 de 1992 y la negación de la prescripción trienal, en los casos de reajuste salarial y pensional de conformidad con el Decreto 610 de 1998.*
- ✓ *Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección B, C.P. Sandra Lisset Ibarra Vélez, expediente 52001233300020180004001, resuelve apelación auto, de 2 de mayo de 2019, Medio de control: nulidad y restablecimiento del derecho, Tema: reliquidación de la prima de actualización. Contra Caja de Retiro de las Fuerzas Militares.*

Agregó también que el Juez debe atender el precedente jurisprudencial el cual es de obligatorio cumplimiento y citó la siguiente jurisprudencia;

- ✓ Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, C.P. Lucy Jeannette Bermúdez Bermúdez, expedientes acumulados 11001032800020160002400 y 11001032800020160002500, sentencia de única instancia de 23 de mayo de 2017, Medio de control: nulidad electoral, contra Guido Echeverri Piedrahita. Tema: Nulidad de la elección para gobernador del departamento de Caldas.

Con base en toda la jurisprudencia citada, la demandante apela al principio del “precedente judicial” y trae a colación la definición planteada por el Consejo de Estado; “...aquella sentencia anterior y pertinente cuya ratio conduce a una regla -prohibición, orden o autorización- determinante para resolver el caso, dados unos hechos y un problema jurídico, o una cuestión de constitucionalidad específica, semejantes”, agrega que esta definición apareja un carácter vinculante para los operadores jurídicos a respetar su aplicación en iguales términos. Habla de la fuerza de los términos *decisum*, *ratio decidendi* y *obiter dicta*, de los cuales solo el primero, dice, tiene fuerza vinculante; “Así, mientras el carácter vinculante de las sentencias, en lo que tiene que ver con el *decisum*, se comprende desde la óptica de la modulación de sus efectos; en lo que atañe a la *ratio decidendi*, se cristaliza en la teoría de la obligatoriedad del precedente judicial. Ello se explica en que, según el dicho de la Corte -la *ratio decidendi* es la formulación general, más allá de las particularidades irrelevantes del caso, del principio, regla o razón genera que constituyen al base de la decisión judicial específica. Es, si se quiere, el fundamento normativo directo de la parte resolutive.”

Conforme lo anterior la parte demandante concluye con el siguiente interrogante; *¿La Sala Plena de Conjuces de la Sección Segunda en una sentencia de unificación y los Tribunales Administrativos en sus fallos pueden desconocer la interpretación que viene realizando desde diciembre de 2002 la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo del H. Consejo de Estado del artículo 2535, inciso segundo, del Código Civil, en sentencias de unificación con fines de extensión, por ejemplo al decidir sobre el recurso extraordinario de súplica?* (negritas originales de texto, cursiva del Despacho).

Finalmente, y frente a la excepción de ***ausencia de causa petendi*** y respecto del argumento de la demanda para alegarlo, esta dice “los efectos de las sentencias de nulidad del H. Consejo de Estado, y que han dado origen a este sin número de demandas, rigen hacia el futuro o *ex nuc*, con el objeto de generar certeza y seguridad jurídica dentro del sistema normativo, toda vez que la sentencia con efectos *erga omnes*, sólo tiene consecuencias posteriores, restableciendo el derecho hacia futuro, pues no es posible producir efectos retroactivos ya que no es de carácter particular y así dar estricto cumplimiento a las disposiciones vigentes que regulan la materia objeto de controversia...”.

Dice la demandante que precisamente lo que apunta la demandada es la base de los argumentos que sustentan su petición toda vez que se afianza en la sentencia de

nulidad del 29 de abril de 2014, que anulo los decretos salariales, desvirtuando su presunción de legalidad con efectos retroactivos, es decir *ex tunc*, como si nunca hubieran existido, por lo que es prohibido aplicar estos preceptos al demandante en consideración a la prima que se reclama porque fueron retirados del ordenamiento jurídico como bien lo apunto el Consejo de Estado al decir; “...*situación deber ser retrotraída al estado inicial, como si nunca hubiera existido la norma, conforme a los efectos ex tunc propios de las nulidades. En esa medida los decretos declarados nulos no pueden ser aplicados...*”.

Por lo antes expuesto la demandante solicitó se declaren no probadas las excepciones propuestas por la parte demandada.

14. SUSPENSION DE LOS TERMINOS

Por medio de los *acuerdos PCSJA2011517 de 15 de marzo de 2020, PCSJA2011521 de 19 de marzo de 2020, PCSJA2011526 de 22 de marzo de 2020 y PCSJA2011532 de 11 de abril de 2020* el Consejo Superior de la Judicatura, y ordenó la suspensión de los términos procesales para la jurisdicción ordinaria, al igual que la contenciosa administrativa, dejando vigente las acciones de tutela y los habeas corpus, acogiendo el *decreto 417 de 17 de marzo de 2020* emitido por el Gobierno Nacional, que declaró la situación de Emergencia Económica, Social y Ecológica, por la amenaza del COVID-19.

15. ALEGACIONES FINALES

Alegatos parte demandada.

Como nuevo apelo al ultimo pronunciamiento que el Consejo de Estado unificó⁸ frente al tema de la prima especial de servicios, para lo cual concluyó que solo es factor salarial para efectos de los aportes a pensión de jubilación y se aplica la prescripción trienal laboral, aplicando con plenitud el artículo 41 del decreto 3135 de 1968 es decir contados tres (3) años atrás, desde la fecha en que se hayan hecho exigibles los derechos y cita un aparte de esta sentencia “*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*”.

Solicita se declaren no como probadas las excepciones y en consecuencia se nieguen las pretensiones de la demanda⁹.

⁸ Sentencia SUJ-016-CE-S2-2019 de 2 de septiembre de 2019.

⁹20RecibidoAlegatosDemandada, 21AlegatosDemandada.

Alegatos parte demandante.

Hablo sobre los hechos que no existen duda en el proceso, y se refirió a los alegatos presentados por la parte demandada, especialmente en lo que se trata con el fenómeno de la prescripción trienal laboral, y como nuevo apuntó que el Consejo de Estado en “**Sentencia de Unificación Jurisprudencial de 4 de agosto de 2010, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, C.P. Dr. Gerardo Arenas Monsalve, Radicación Número 25000-23-25-000-2005-05159-01, Expediente No. 0230-08, donde figuran como actor Rosmira Villescás Sánchez y demandado la Fiscalía General de la Nación, estableció la regla de unificación jurisprudencial para el conteo de la prescripción que se debe aplicar en el presente caso, la cual se encuentra vigente porque en la Sentencia de Unificación Jurisprudencial – SUJ-016-CE-S2-2019 de 2 de septiembre de 2019 de la misma Sección – Sala Plena de Conjuces-, Ponente Dra. Carmen Anaya de Castellanos, para apartarse de ese fallo de igual jerarquía y desconocer la regla mencionada, no cumplió con la carga argumentativa exigida, no demostró porque éste no resultaba válido, correcto o suficiente para resolver el nuevo asunto**”, tesis que fuera acogida en varias decisiones emitidas en medios de control como este, por los años siguientes.

Allegó con el escrito de alegatos las siguientes sentencias del Consejo de Estado;

- ✓ *Sentencia del 9 de marzo de 2006, Sección Segunda, Consejero Ponente Alejandro Ordoñez Maldonado, radicado 11001032500020030005701(121-03), demandada Ministerio de Hacienda y Crédito Público. Tema: Falta de legitimación por activa y prima especial de servicios (art. 14 de la Ley 4ª de 1992).*
- ✓ *Sentencia de 24 de agosto de 2011, Consejero Ponente: Ernesto Forero Vargas, sección segunda, radicado 11001032500020030042101(5572-2003) demandadas: Ministerio de Hacienda y Crédito Público, Ministerio del interior y de Justicia y Departamento Administrativo de la Función Pública. Tema: prima especial de servicios (art. 14 de la Ley 4ª de 1992).*
- ✓ *Sentencia de 30 de noviembre de 2017. Sección Segunda, Subsección B. Consejero de Estado: Carmelo Perdomo Cueter. Radicado 2500234200210120092101(2438-2014). Demandada: Ministerio de Relaciones Exteriores. Tema: reliquidación de cesantías de funcionaria que prestó sus servicios en el exterior.*

También reitero sus argumentos al respecto de la legalidad de la prima especial de servicios y del derecho de los funcionarios -jueces de la república- a reclamarla y a reclamar la reliquidación no solo de sus salarios, sino además de sus prestaciones sociales, al tener esta el carácter de factor salarial, pero sin aportar nada nuevo a lo antes dicho.

16. CONSIDERACIONES

a. COMPETENCIA.

Corresponde a esta jurisdicción por la materia del asunto, a este Tribunal en

razón a la cuantía de la demanda y al factor territorial y a esta Sala de Conjuces, atendiendo 1). La orden emitida por el Consejo de Estado en auto de 15 de noviembre de 2018 (fl. 184-185) que aceptó el impedimento presentado por la totalidad de los Magistrados que integran esta Corporación y a este Conjuce por sorteo de conjuces realizado el pasado 26 de julio de 2019.

b. CONTROL DE LEGALIDAD.

La Sala repasa las actuaciones hasta este momento superadas y no encuentra circunstancias que puedan viciar o anular las actuaciones hasta ahora surtidas.

c. PROBLEMA JURÍDICO:

Se define así;

a). ¿Tiene derecho la demandante al reconocimiento y pago de la prima especial de servicios regulada por el artículo 14 de la Ley 4 de 1992 y equivalente al 30% de su sueldo básico?

b). ¿Tiene la prima especial de servicios, carácter de factor salarial?

c). ¿Opera el fenómeno de la prescripción trienal laboral, sobre el periodo reclamado?

d. Cuestión primaria

d.1. Excepciones.

Fueron propuestas por la demandada las excepciones de *(i) integración de litis consorcio necesario, (ii). Prescripción, (iii). Ausencia de causa petendi e (iv). Innominada*, de ahí que sea necesario resolverlas, antes de entrar a resolver de fondo en esta sentencia.

(i). integración de litis consorcio necesario.

Pretende la demanda que se llame a responder en esta causa a las entidades de orden nacional **PRESIDENCIA DE LA REPUBLICA, MINISTERIO DE HACIENDA Y CREDITO PUBLICO y DEPARTAMENTO ADMINISTRATIVO DE LA FUNCION PUBLICA.**

Argumenta su solicitud en el numeral 19, literales e) y f) del artículo 150 de la C.N., “...le corresponde al Congreso de la Republica fijar el régimen salarial y prestacional de los empleados públicos, de los miembros del Congreso Nacional y de la fuerza pública y regular el régimen de prestaciones sociales mínimas de los trabajadores oficiales...”, y la Ley 4ª de 1992 “Mediante la cual autoriza al Gobierno Nacional para fijar el régimen salarial y prestacional de los empleados públicos, entre estos los de la Rama Judicial...”, en consecuencia asegura que la potestad de fijar los emolumentos correspondientes a las prestaciones sociales y salariales de los servidores públicos, radica única y exclusivamente en cabeza del

Gobierno Nacional, sin que la entidad que representa, tome parte funcional en este proceso, pues solo se limita a dar cumplimiento de los actos administrativos que de la materia, expide el Gobierno Nacional; de ahí que año por año, la Dirección Ejecutiva de Administración Judicial-Rama Judicial-Consejo Superior de la Judicatura, se limite a cumplir los decretos salariales emitidos por la máxima entidad estatal, razón por la cual, se hace necesario que la Presidencia de la República, participe en la defensa de este medio de control. Por otro lado, dice que las ***“...apropiaciones presupuestales para el pago de las acreencias laborales por nomina se realizan teniendo en cuenta los Decretos del Gobierno Nacional que regulan la forma de liquidación y cuantía de cada una de tales acreencias, por lo que de accederse a las pretensiones implicaría un mayor valor en la asignación del demandante y de los demás funcionarios que reclaman pretensiones similares, haciéndose necesario que el Ministerio de Hacienda atienda el pago asignando los recursos de presupuesto que requiere la Rama Judicial, pues aunque se ha solicitado a tal Ministerio reiteradamente los recursos presupuestales para tales efectos, hasta la fecha no han sido dispuestos y apropiados.”***

Corolario de lo anterior, la Sala no ve la relación jurídico sustancial, entre los actos atacados y las entidades de las que se pide ser llamadas como demandadas en este medio de control a través de la figura del litisconsorcio necesario, toda vez que en uso de la reclamación administrativa, solo participó la entidad demandada, a nivel seccional y luego nacional, es decir, que ninguna de las entidades llamadas, participaron en la producción de los actos administrativos atacados, tampoco hicieron parte de la solución del derecho de petición que fue resuelto por la Dirección Ejecutiva Seccional de Administración Judicial de la Rama Judicial con la resolución DESAJMAR17-449 de 11 de mayo de 2017 y menos del acto administrativo ficto presunto negativo, como bien lo dispone el Consejo de Estado, en desarrollo de un caso en el cual también solicitaron integración del litisconsorcio necesario;

“...Como lo pretendido a través del presente medio de control es la reliquidación de la pensión reconocida por el SENA al señor Jesús Antonio Espinosa Urbina, es esa la entidad que efectuó el reconocimiento y que además se encuentra obligada a pagar la prestación, aunado que la administradora que se solicita sea vinculada como litisconsorte necesario, no intervino en la producción del acto administrativo del cual se solicita su nulidad.” (Subrayas propias de este Despacho).

Por otro lado, los decretos laborales de que habla la parte demandada en la solicitud y que pretende sean la base de su argumento para lograr la vinculación, al menos de la Presidencia de la República, no son los actos administrativos atacados en la demanda, de igual manera, tampoco fueron aportados por ninguna de las partes, en consecuencia no es posible aplicar lo dispuesto en el artículo 115 de la Constitución Nacional, en concordancia con lo dispuesto por el artículo 159 de la Ley 1437 de 2011, así lo dijo el Consejo de Estado en reciente pronunciamiento;

“...es claro que, desde el punto de vista sistemático, resulta más acorde con una intervención judicial excepcional del Presidente de la República, entender que el artículo 159 de la Ley 1437 de 2011 debe atemperarse a los mandatos

del artículo 115 Superior, el cual señala que, por regla general, ningún acto del Presidente de la República tendrá efectos jurídicos sin la firma de los miembros que integran el Gobierno Nacional para cada asunto.

Así, la intervención del ministro o el jefe del departamento administrativo respectivo es la que da lugar a la existencia del acto jurídico del Gobierno Nacional, hasta el punto que el pluricitado artículo 115 Superior señala que una vez lo suscriban serán estos últimos los responsables. De esa forma, se comprende por qué el artículo 159 de la Ley 1437 de 2011 circunscribe la representación de la Nación en cabeza del Presidente de la República a casos puntuales y excepcionales”. (Subrayas propias del Despacho).

De igual manera, respecto del *Departamento Administrativo de la Función Pública*, la demandada no presenta ninguna justificación para ordenar su vinculación; ahora bien, el Despacho del estudio de su objeto y de sus funciones, no ve la relación jurídico sustancial que se exige para ordenar la integración a la demanda por esta vía. En el portal web¹⁰ que el *Departamento Administrativo de la Función Pública* tiene previsto, se define su objeto como:

“...es una entidad técnica, estratégica y transversal del Gobierno Nacional que contribuye al bienestar de los colombianos mediante el mejoramiento continuo de la gestión de los servidores públicos y las instituciones en todo el territorio nacional.”

Y de define sus funciones¹¹;

“...además de las señaladas en las Leyes 489 de 1998, 872 de 2003, 909 de 2004, 962 de 2005, 1474 de 2011,-1712 de 2014, y 1757 de 2015, el Decreto Ley 019 de 2012 y el Decreto 430 de 2016, entre otras, las siguientes:

- Formular, implementar, hacer seguimiento y evaluar las políticas de desarrollo administrativo de la función pública, el empleo público, la gestión del talento humano, la gerencia pública, el desempeño de las funciones públicas por los particulares, la organización administrativa del Estado, la planeación y la gestión, el control interno, la participación ciudadana, la transparencia en la gestión pública y el servicio al ciudadano, propiciando la materialización de los principios orientadores de la función administrativa.
- Diseñar y ejecutar programas, planes y proyectos, instrumentos técnicos y jurídicos para la implementación y seguimiento de las políticas a su cargo.
- Diseñar y gestionar los diferentes sistemas de información que permitan el seguimiento, análisis y evaluación del empleo público, del desempeño de la administración pública y la toma de decisiones para una mejor prestación del servicio público.
- Adoptar herramientas para el seguimiento, monitoreo y evaluación a la ejecución de las políticas, planes y proyectos de competencia del Sector

Función Pública, en coordinación con las entidades responsables en la materia.

- *Adoptar y divulgar modelos y herramientas que permitan evaluar el desempeño de las entidades en las materias de su competencia, en términos de productividad, calidad, confianza ciudadana en el Estado y satisfacción social en la prestación de los servicios a cargo de los organismos y las entidades.*
- *Asesorar, acompañar y capacitar a las entidades del Estado para facilitar el cumplimiento de las políticas y disposiciones sobre la gestión del talento humano, la organización y el funcionamiento de la administración pública.*
- *Impartir lineamientos a las entidades del Estado orientados al cumplimiento de los principios constitucionales de la función administrativa.*
- *Estimular y promover, en coordinación con el Ministerio del Trabajo, el desarrollo de una cultura en las relaciones laborales que propicien el diálogo, la conciliación y la celebración de los acuerdos que consoliden el desarrollo social y económico, el incremento de la productividad, la solución directa de los conflictos individuales y colectivos de trabajo y la concertación de las políticas salariales y laborales en el Sector Público.*
- *Orientar y coordinar la formulación y ejecución de políticas, planes, programas y proyectos a cargo de las entidades adscritas y vinculadas al Departamento.*
- *Articular, orientar y coordinar la intervención del Sector Función Pública para el fortalecimiento institucional y de capacidades de los organismos y entidades del orden nacional y territorial y sus servidores.*
- *Orientar y coordinar la intervención de la Escuela Superior de la Administración Pública -ESAP en la inducción, la reinducción, la formación y la capacitación del talento humano al servicio del Estado.*
- *Constatar y asegurar, en ejercicio del control administrativo, que la Escuela Superior de la Administración Pública -ESAP cumpla con las actividades y funciones de formación, capacitación, investigación, consultoría y asesoría en el marco de las políticas, programas y proyectos del Sector.*
- *Desarrollar estudios e investigaciones, en coordinación con la Escuela Superior de Administración Pública -ESAP, en los temas de competencia del Sector Función Pública para facilitar la formulación y evaluación de las políticas, planes, programas y proyectos.*
- *Apoyar a la Comisión Nacional del Servicio Civil -CNSC en el desempeño de sus funciones, cuando lo requiera.*
- *Las demás que le señale la ley.*

En consecuencia esta Sala de Conjuces del Tribunal, considera que no existe esa relación jurídico sustancial entre el tema que se debate; *resumido en el reconocimiento y pago de las acreencias laborales dejadas de percibir, por cuenta de*

la prima especial de servicios regulada por el artículo 14 de la Ley 4ª de 1992 y en consecuencia, anular las resoluciones que resolvieron la reclamación administrativa, como requisito sine qua non, para acudir a esta jurisdicción y las funciones del Departamento Administrativo de la Función Pública, al paso que considera que no hay relación para afirmar que de haber una sentencia contraria a las pretensiones de la demandada, no sea posible su cumplimiento sin la intervención de esta entidad.

(ii). Prescripción extintiva del derecho.

Al respecto la demanda citó lo que de la prescripción anuncia el artículo 41 del decreto 3135 de 1968 *“Las pretensiones que emanen de los derechos consagrados en este decreto prescribirán en tres años contados desde que la respectiva obligación se haya hecho exigible. El simple reclamo escrito del empleado o trabajador ante la autoridad competente sobre un derecho o prestación debidamente determinado, interrumpe la prescripción, pero solo un lapso igual”* (cursiva, subrayas y negrilla original del texto). Agregó, que se le debe aplicar la prescripción a las sumas reclamadas por la parte demandante, pues se trata de valores causados sucesivamente, que, debido a la inactividad de la demandante, las ha perdido. En la etapa de alegatos, la parte demandada complementa esta petición al decir que sobre el tema específico de la prescripción en desarrollo de la reclamación de la prima especial de servicios de que trata el artículo 14 de la ley 4ª de 1992, la Sala de Conjuces del Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda emitió sentencia de Unificación **–SUJ-016-CE-S2-2019 de 2 de septiembre de 2019**, dijo que se debía aplicar conforme lo dispone el artículo 41 del decreto 3135 de 1968 es decir, están por fuera de la prescripción, los tres (3) años, antes, y nada más, contados desde la fecha en que se reclamó el derecho.

A su turno la demandante se opuso a esta excepción pues considera aplicable el precedente judicial y el efecto vinculante obligatorio que este tiene sobre las decisiones de los operadores jurídicos, bajo la premisa de *“a situación igual, solución igual”*, sumado a que la línea jurisprudencial marcada por el Consejo de Estado frente al tema de la prescripción extintiva del derecho, especialmente lo contemplado en la sentencia de nulidad de 29 de abril de 2014, proferida por el Consejo de Estado, MP. María Carolina Rodríguez Ruiz, expediente 11001032500020070008700(1686-07), la cual tomó ejecutoria el 22 de julio de 2014, fecha a partir de la cual se debe contar el término de prescripción, pues aquí nació la exigibilidad del derecho a reclamar la reliquidación de las acreencias laborales respecto de la prima especial de servicios contemplada en el artículo 14 de la Ley 4ª de 1992.

Agregó que el demandante hizo la petición con la que inicio la reclamación administrativa el **2 de mayo de 2017** y la demanda fue instaurada el **8 de junio de 2018**, de ahí que aún no ha operado el fenómeno de la prescripción. Sustentó lo que dice en la aplicación armónica que debe dársele a los artículos 41 del decreto 3545 de 1968 con el inciso 2 del artículo 2535 del Código Civil, y especialmente en la hermenéutica jurídica del Consejo de Estado, el cual defiende la tesis *“...cuando los derechos reclamados se hacen exigibles en razón a un fallo de nulidad simple, proferido por la misma Corporación, precisando el momento a partir del cual empieza*

a correr la prescripción, según el demandante; *-postura jurisprudencial consolidada desde el año 2002, que aún se encuentra vigente-*”.

Cita algunas decisiones emitidas por el Consejo de Estado y por la Sala de Consulta del Servicio Civil de esa Corporación, en la que se defiende esta tesis, trae a colación decisiones emitidas por el Consejo de Estado tomadas en desarrollo del recurso extraordinario de súplica¹².

De igual manera, en la etapa de alegatos, criticó la sentencia de unificación de 2 de septiembre de 2019, citada por la demandada, pues considera que esta no cumplió con la carga argumentativa exigida, no demostró porque éste no resultaba válido, correcto o suficiente para resolver el nuevo asunto, al apartarse de lo ya dispuesto por la sentencia de unificación jurisprudencial del Consejo de Estado de 4 de agosto de 2010, que definió la regla de unificación jurisprudencial para el conteo de la prescripción que se debe aplicar en este asunto, directriz que fuera acogida en varias decisiones emitidas en medios de control como este, por los años siguientes.

Análisis de la Sala.

La Sala estudió cada uno de los argumentos planteados por la demandante a través de su apoderado y tuvo especial cuidado en leer cada una de las providencias citadas por este, no solo al momento de pronunciarse frente a las excepciones, sino, además, de aquellas traídas a colación en los alegatos de conclusión¹³, donde también tocó este tema, sin embargo, antes de llegar a una conclusión, para la Sala es importante definir el concepto de línea jurisprudencial y como se construye;

¹²Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, CP. Juan Ángel Palacio Hincapié. Bogotá DC, 10 de diciembre de 2002, expediente 11001031500020010029901(S-100).

Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, CP. Ligia López Díaz. Bogotá DC, 27 de abril de 2004, expediente 110010315000200100029101(S-092).

Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, CP. Ligia López Díaz. Bogotá DC, 27 de abril de 2004, expediente 1100103150002002003201 (S-144).

Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, CP. Ligia López Díaz. Bogotá DC, 27 de abril de 2004, expediente 11001031500020000882101 (S-821).

Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, CP. Germán Rodríguez Villamizar. Bogotá DC, 11 de mayo de 2004, expediente 1100103150002001022301 (S-043).

Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, CP. Germán Rodríguez Villamizar. Bogotá DC, 11 de mayo de 2004, expediente 1100103150002001029801 (S-099).

Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección A, C.P. William Hernández Gómez, expediente 05001233100020030122001(0239-2014).

Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección A, C.P. Jorge Iván Acuña Arrieta, expediente 25000232500020100024602(0845-2015).

Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección B, C.P. Sandra Lisset Ibarra Vélez, expediente 52001233300020180004001.

Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, C.P. Lucy Jeannette Bermúdez Bermúdez, expedientes acumulados 11001032800020160002400 y 11001032800020160002500, sentencia de única instancia de 23 de mayo de 2017.

¹³Sentencia del 9 de marzo de 2006, Sección Segunda, Consejero Ponente Alejandro Ordoñez Maldonado, radicado 11001032500020030005701(121-03).

Sentencia de 4 de agosto de 2010, Consejero Ponente: Gerardo Arenas Monsalve, sección segunda, radicado 11001232500020050515901(0230-08).

Sentencia de 24 de agosto de 2011, Consejero Ponente: Ernesto Forero Vargas, sección segunda, radicado 11001032500020030042101(5572-2003).

Sentencia de 22 de febrero de 2016. Sección Segunda, Consejera de Estado: Carmen Anaya de Castellanos. Radicado 73001233100020110062202(3193-13).

Sentencia de 16 de noviembre de 2017. Sección Segunda, Subsección B. Consejero ponente: Rafael Francisco Suarez Vargas. Radicado 05001233300020130115201(2372-2014).

Sentencia de 30 de noviembre de 2017. Sección Segunda, Subsección B. Consejero de Estado: Carmelo Perdomo Cueter. Radicado 2500234200210120092101(2438-2014).

Al respecto de este tema, el tratadista Diego Eduardo López Medina¹⁴ cita varias reglas para tener presentes al momento de buscar una línea jurisprudencial;

“(…). La construcción de líneas jurisprudenciales en el estudio de las decisiones y de los precedentes judiciales de las altas cortes, toma especial relevancia en la medida en que permite al abogado, al momento de abordar el caso: (i) elaborar una estrategia de defensa articulada con las decisiones que han sido proferidas previamente; (ii) identificar los argumentos jurídicos vinculantes que dan sustento a la decisión (ratio decidendi) y (iii) determinar la trayectoria que una posición jurídica ha tenido a lo largo del tiempo a efectos de prever cuál sería la decisión del juez sobre determinado problema jurídico.

(…).

- 1. Se debe seleccionar una causa de litigiosidad sobre la cual se van a construir las líneas o tendencias jurisprudenciales.*
- 2. Para dar inicio a la construcción de la línea, se debe definir el problema jurídico que se pretende resolver, el cual debe estar ligado a la causa de litigiosidad y a los hechos concretos relacionados con la demanda. El problema jurídico, como derrotero que guía la línea, es la pregunta que plantea una controversia entre dos extremos de decisión y que se resolverá mediante el análisis de los pronunciamientos judiciales proferidos sobre el asunto. Para la definición del problema jurídico es importante, entonces, resaltar tres elementos: (i) los sujetos jurídicos, (ii) los hechos y (iii) las normas aplicables al caso en concreto. Debe darse prevalencia a los hechos jurídicos relevantes, pues son los que permiten determinar la manera en que la jurisprudencia ha resuelto este tipo de situaciones.*
- 3. Una vez definido el problema jurídico, se debe establecer la necesidad de hacer la línea, ya que es conveniente elaborarla cuando no se conoce la posición jurisprudencial o cuando, conociéndola, se evidencia que puede haber soluciones disímiles. De esta manera, se recomienda que no es preciso elaborar una línea jurisprudencial, por ejemplo, cuando se conoce que la posición es constante o cuando hay una sola sentencia.*
- 4. Se debe iniciar la búsqueda de sentencias que responden al problema jurídico y que cuenten con patrones fácticos similares. Para elegir las sentencias que serán estudiadas puede ser útil realizar los siguientes pasos:*
 - a. Contextualizar jurídicamente el objeto de estudio, es decir, buscar las normas; la jurisprudencia; la doctrina, o todas las herramientas académicas especializadas que guían la materia, etc.*
 - b. Definir las palabras claves que servirán de parámetro de búsqueda.*
 - c. Definir dónde se encuentra la jurisprudencia. Para ello, será necesario identificar la jurisdicción respecto al tema y el órgano de cierre que*

¹⁴LÓPEZ MEDINA, Diego Eduardo. El derecho de los jueces, Segunda Edición, Legis, 2006 y LÓPEZ MEDINA, Diego Eduardo. Interpretación Constitucional. Segunda Edición. Escuela Judicial Rodrigo Lara Bonilla. Consejo Superior de la Judicatura, Bogotá, 2006.

resuelve esos asuntos. Si es una acción de tutela será la Corte Constitucional (<http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/>), si es un proceso contencioso administrativo, el Consejo de Estado (<http://181.57.206.9:8080/WebRelatoria/ce/index.xhtml>) y, si es un proceso ordinario, la Corte Suprema de Justicia (<http://consultajurisprudencial.ramajudicial.gov.co:8080/WebRelatoria/cj/index.xhtml>).

5. *Realizar la búsqueda de las sentencias por las distintas herramientas. No obstante, se recomienda buscar en: la base de datos de las relatorías de las altas cortes y en los motores de búsqueda de las páginas web de las mismas, ya que son la fuente oficial de la corporación que profirió la decisión.*
6. *Realizado lo anterior, se toma como punto de inicio la ‘sentencia arquimédica’ que es la más reciente y cuyos hechos relevantes tengan el mismo patrón fáctico, o al menos lo más cercano posible con relación al caso sometido a investigación. Bajo el estudio de la estructura de citas de esta sentencia, se pueden identificar las demás decisiones judiciales que se han tomado en el tiempo sobre la temática a desarrollar y aquellas que apoyan o refutan las decisiones tomadas. Para ello, el analista deberá hacer una lista de citas jurisprudenciales que encuentre en la ‘sentencia arquimédica’.*
7. *El siguiente paso ha sido llamado por los doctrinantes como “ingeniería reversa”, la cual consiste en analizar las sentencias que son citadas en la ‘sentencia arquimédica’ y repetir este ejercicio una y otra vez hasta conformar el “nicho citacional”. Es acá donde se pueden evidenciar tanto las sentencias que reiteran o se apartan del precedente como los momentos de coincidencia o quiebre de las decisiones.*
8. *Identificadas las sentencias, será necesario realizar una lectura analítica de éstas, para lo cual se deberá tener en cuenta la similitud de los hechos y las consideraciones que componen la ratio decidendi, que determinan las reglas de las decisiones. Sin embargo, no deberán ignorarse aquellas sentencias que sirvan como aporte al fortalecimiento de los argumentos que sustentan la decisión, pero deberá decidirse cuáles serán objeto de análisis e inclusión a la línea y por qué.*
9. *Por último, identificadas cuáles son las tendencias y patrones que componen las reglas de decisión, el analista procederá a ubicar o agrupar las sentencias en los dos extremos de decisión, a efectos de identificar cuál ha sido la trayectoria y comportamiento de la jurisprudencia al resolver el problema jurídico analizado.”*

De acuerdo con la doctrina en cita, para hallar una línea jurisprudencial se debe primero fijar el problema jurídico, el cual tiene relación directa con la causa de litigiosidad y con los hechos de la demanda y, más adelante agrega, que además este tiene especial relación con tres elementos; (i) los sujetos jurídicos, (ii) los hechos y (iii) las normas aplicables al caso en concreto.

Ahora bien, lo anterior aplicado al caso en concreto, entonces se trata de la excepción de prescripción trienal laboral (*subtema*) de que trata los artículos 41 del Decreto 3135 de 1968 y el inciso 2 del artículo 2535 del Código Civil (*normatividad aplicable*); en el marco de la reclamación de la prima especial de servicios (*tema*), regulada por el artículo 14 de la Ley 4ª de 1992 (normatividad aplicable), para jueces (*sujeto jurídico*), por el periodo comprendido entre el **1 de febrero de 2013** y hasta el **31 de diciembre de 2015** (*periodo reclamado por concepto de prima*) y de las cesantías causadas y pagadas a 31 de enero de 2012 y por los años comprendidos entre 2013 y 2015, en que la demandante se desempeñó en el cargo de Juez de la Republica en la Rama Judicial, pese a que solo hasta el **2 de mayo de 2017** inicio la reclamación administrativa o lo que es igual, exigió el cumplimiento de su derecho a esta prima (*hechos de la demanda*), lo que arroja como problema jurídico ***¿Opera el fenómeno prescriptivo sobre el periodo reclamado cuando se trata de la prima especial de servicios regulada por el artículo 14 de la Ley 4ª de 1992?***.

Por otro lado, el grueso de las providencias citadas por la demandante, no cumplen los requisitos anteriores, por lo que se equivoca al definir la línea jurisprudencial que asegura fijó el Consejo de Estado como órgano de cierre en materia de la aplicación de la prescripción trienal laboral en el tema de la prima especial de servicios regulada por el artículo 14 de la Ley 4ª de 1992, veamos por ejemplo de las providencias que allegó, unas tratan el subtema de la prescripción pero frente al tema de la “*prima de actualización para personal activo y en retiro de la FFMM*”, en donde la demandada es la Caja de Retiro de las Fuerzas Militares (CREMIL) y frente a “*la aplicación indebida del artículo 174 del decreto 1211 de 1990 y falta de aplicación del artículo 13 de la CP*”, de las otras jurisprudencias que allegó, varias son homónimas a esta demanda, es decir trata sobre la prima especial que aquí se reclama, pero se corresponden a decisiones que actúan en solitario, sin fuerza vinculante, más que servir de guía o referencia al fallador, cuando no tiene una sentencia de unificación que lo obliga y le marca el camino a seguir, porque la sentencia de unificación que cita, trata el tema de la prima especial para magistrados de alta corte regulada por el artículo 15 de la Ley 4ª de 1992, que tampoco tiene ninguna relación con lo que aquí se demanda, pues es un beneficio para los Magistrados de Altas Cortes, con incidencia en los Magistrados de Tribunal, funcionarios con garantías laborales y asignación salarial, muy diferente a los Jueces de la Republica.

Concluye la Sala que la demandante se equivoca cuando asume como línea jurisprudencial, primero la solución que le imprime el Consejo de Estado frente a la prescripción, pero en marcos jurídicos diferentes, respecto a situaciones y sujetos jurídicos que desarrollan los hechos en normatividad distinta al régimen laboral de la Ley 4ª de 1992 y del artículo 14 ibidem, y segundo, con desconocimiento de la última sentencia de unificación que emitió el órgano de cierre de esta jurisdicción frente al tema que se debate, la cual si tiene efecto vinculante y obliga al operador judicial a acatarla, de acuerdo con los artículos 102, 269, 271 del CPACA, los cuales infieren el efecto de obligatorio cumplimiento que tienen las sentencias de unificación.

De igual manera, como parte de las alegaciones, pero con relación al tema de la prescripción laboral de los derechos, entre otras, pero en especial el demandante citó la sentencia de unificación jurisprudencial de 4 de agosto de 2010, 25000-23-25-000-2005-05159-01(0230-08), donde aseguró se “...estableció la **regla de unificación jurisprudencial** para el conteo de la prescripción que se debe aplicar en el presente caso”, y agregó “la cual se encuentra vigente porque en la **Sentencia de Unificación Jurisprudencial –SUJ-016-CE-S2-2019 de 2 de septiembre de 2019 de la misma Sección–Sala Plena de Conjuces-**, Ponente Dra. Carmen Anaya de Castellanos, para apartarse de ese fallo de igual jerarquía y desconocer la regla mencionada, no cumplió con la carga argumentativa exigida, no demostró porque éste no resultaba válido, correcto o suficiente para resolver el nuevo asunto”.

Una vez más, la Sala se tomó la tarea de estudiar la providencia que aseguró el demandante fue la que fijó la regla de unificación frente a la prescripción. En resumen, dicha providencia trata el tema de la prima especial de servicios regulada por el artículo 14 de la Ley 4ª de 1992, es decir, en principio tendría relación con el mismo tema de esta demanda, sin embargo, de su lectura es claro que la pretensión principal es diferente, pues en la sentencia de unificación del 4 de agosto de 2010 se solicita;

“la inclusión en la base liquidataria de sus cesantías y prestaciones sociales, del 30% que percibió como prima especial”

y el problema jurídico es;

“¿Procede la reliquidación del auxilio de cesantías y demás prestaciones sociales reconocidas y canceladas a la actora, desde 1992 a 2001, por la Fiscalía General de la Nación, incluyendo en la base liquidatoria el 30% que a título de prima especial de servicios percibió durante dicho período?”

Mientras que en la sentencia también de unificación del 2 de septiembre de 2019 la pretensión principal es;

“el reconocimiento y pago de la prima especial de servicio de que trata el artículo 14 de la Ley 4ª de 1992”

Y su problema jurídico se dispone a determinar;

“Corresponde a la Sala determinar si es procedente la reliquidación de la prima especial consagrada en el artículo 14 de la Ley 4 de 1992, como una adición al salario de los servidores beneficiarios de dicha prima, como viene establecido en los Decretos expedidos por el Gobierno Nacional, o si por el contrario se considera allí incluida, así como cuál es su repercusión frente a la liquidación de las prestaciones sociales y del salario.”

Lo que concluye que la sentencia de unificación 25000-23-25-000-2005-05159-01(0230-08) de 4 de agosto de 2010, en ese caso en particular el auxilio de cesantías no prescribe, porque; “...cuando se ha expedido un acto administrativo anual de liquidación que no fue controvertido ni en sede gubernativa ni judicial,

puede asumirse que esta ausencia de controversia obedeció a la seguridad que el beneficiario tenía de que su derecho había sido bien liquidado. Pero si ejecutoriado este acto surge en beneficio del administrado una expectativa legítima de incremento porcentual en la base liquidatoria de su cesantía anual, es decir, un hecho nuevo producto de decisiones judiciales de anulación de normas, que resulta aplicable a su situación y lo faculta para solicitar a la administración la respectiva reliquidación...” y “Para el caso en concreto, fue así como obró la demandante, motivando el pronunciamiento de la administración que hoy se está revisando y que fue demandado dentro del término de los cuatro meses que la ley prevé, sin que tampoco se hubiera verificado la prescripción, porque entre el momento en que surgió el derecho es decir, la ejecutoria de la sentencia del 14 de febrero de 2002¹⁵, que anuló la expresión “sin carácter salarial” que contenía el artículo 7 del Decreto 038 de 1999, y que consideró dicho porcentaje como parte integrante del salario, hasta la fecha en que se radicó solicitud de reliquidación -octubre 21 de 2004-, no transcurrió un tiempo superior a los tres años que como término prescriptivo resulta aplicable al tenor de lo dispuesto en el artículo 102 del Decreto 1848 de 1969.” (subrayas de esta Sala)

Sin embargo, el estudio que se le da a la figura de la prescripción en la sentencia analizada y citada por el demandante, de manera global, está acorde con el sentir que la sentencia de unificación del 2 de septiembre de 2019, en tanto para ambas la figura de la prescripción tiene sustento jurídico los artículos 41 y 102 de los Decretos 3135 de 1968 y 1848 de 1969, se diferencian en que la sentencia de unificación de 4 de abril de 2010 determinó la exigibilidad del derecho a partir de la ejecutoria de la sentencia de 14 de febrero de 2002 que anuló la expresión “sin carácter salarial”, contenida en el artículo 7 del decreto 038 de 1998, mientras que la sentencia de unificación de 2 de septiembre de 2019 llegó a la conclusión que la exigibilidad del derecho se da con la vigencia de la Ley 4ª de 1992 creadora de la prima especial de servicios y con la expedición del decreto 53 de 1993 primera norma en reglamentar la prima, lo que significa que la sentencia que unificó -entre otros- el tema de la prima especial de servicios de que trata el artículo 14 de la Ley 4ª de 1992, fue fiel a lo reglado por la ley y la jurisprudencia, hasta ahora existente.

Finalmente, la Sala acoge la tesis que sobre la prescripción adoptó la **Sentencia de Unificación Jurisprudencial –SUJ-016-CE-S2-2019 de 2 de septiembre de 2019**, al decir que se aplica fiel a lo dispuesto en el artículo 2535 del Código Civil -tres años atrás, contados a partir de la fecha en que se reclamó el derecho-, en tanto el derecho sobre la prima especial de servicios, se da con la entrada en vigencia de la Ley 4ª de 1992 y su artículo 14, tema del cual se ampliara su análisis, más adelante en esta misma sentencia.

¹⁵ Consejo de Estado – Sala de lo Contencioso Administrativo - Sección Segunda. C.P. Dr. Nicolás Pájaro Peñaranda. No. Interno. 0197-1999. Actor. Everardo Venegas Avilan.

Ausencia de causa petendi.

No le asiste razón a la demandada al proponer esta excepción, pues la petición elevada por la demandante tiene sustento en el artículo 14 de la Ley 4ª de 1992, respaldadas por múltiples jurisprudencias que reconocen el derecho que tienen los jueces de la república y los funcionarios homólogos a recibir este beneficio, como un adicional al sueldo y no parte de este, como se hizo.

Innominada.

La Sala no encuentra otra excepción que no haya sido mencionada y que exista la necesidad de declarar.

En consecuencia, se declarará **PROBADA** la excepción de prescripción trienal laboral y **NO PROBADAS** las excepciones de integración de litis consorcio necesario, ausencia de causa petendi e innominada.

e. INTRODUCCION A LAS CONSIDERACIONES.

Antes de iniciar con el análisis de la Sentencia, resulta importante aclarar la obligación de la Sala de Conjuces-Tribunal Administrativo de Caldas, de acoger en su integridad lo dispuesto en la ***Sentencia de Unificación -SUJ-016-CE-S2-2019 de 2 de septiembre de 2019 del Consejo de Estado***, en cumplimiento con lo dispuesto en los artículos 102, 269, 271 del CPACA, los cuales infieren el efecto de obligatorio cumplimiento que tienen las sentencias de unificación.

f. ANALISIS

PRIMA ESPECIAL DE SERVICIOS, ARTICULO 14 DE LA LEY 4 DE 1992 EN APLICACIÓN AL PRINCIPIO DE PROGRESIVIDAD –

La Ley 4ª de 1992, mediante la cual se fijaron normas, objetivos y criterios para que el Gobierno Nacional estableciera el régimen salarial y prestacional de los empleados públicos determinó en su artículo 1º y 2º lo siguiente:

“ARTÍCULO 1o. El Gobierno Nacional, con sujeción a las normas, criterios y objetivos contenidos en esta Ley, fijará el régimen salarial y prestacional de:

- a) Los empleados públicos de la Rama Ejecutiva Nacional, cualquiera que sea su sector, denominación o régimen jurídico;*
- b) Los empleados del Congreso Nacional, la Rama Judicial, el Ministerio Público, la Fiscalía General de la Nación, la Organización Electoral y la Contraloría General de la República;*
- c) Los miembros del Congreso Nacional, y*
- d) Los miembros de la Fuerza Pública”.*

ARTÍCULO 2. Para la fijación del régimen salarial y prestacional de los servidores enumerados en el artículo anterior, el Gobierno Nacional tendrá en cuenta los siguientes objetivos y criterios:

- a) El respeto a los derechos adquiridos de los servidores del Estado tanto del régimen general, como de los regímenes especiales. En ningún caso se podrán desmejorar sus salarios y prestaciones sociales.*
- b) (...)”.*

Debe tenerse en cuenta que el artículo 53 de la Constitución Nacional, consagra como principios mínimos laborales, la favorabilidad y la remuneración móvil:

“ARTICULO 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. (...)”

Bajo el mandato de la Ley 4ª de 1992 contenido en los artículos 1º y 2º, el Gobierno Nacional en su artículo 14, creó la prima de servicios, así:

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.

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”.

A su vez, el Gobierno año tras año, en virtud de la potestad otorgada por la Ley 4ª de 1992, expidió los decretos mediante los cuales dictó disposiciones en materia salarial y prestacional para los servidores públicos de la Rama Judicial, 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.

Ahora bien, dichos decretos salariales 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 interpretó las normas de forma errónea, en tanto desmejoró el salario de los funcionarios de la Rama Judicial, razón por la cual declaró la nulidad de los decretos que establecían el salario y las prestaciones para los servidores públicos de la Rama Judicial desde el año 1993 al año 2007, **quedando en vigencia el salario en un cien por ciento (100%) para que sea tenido al momento de efectuar cálculos para pagar prestaciones sociales, cesantías, indemnizaciones, intereses, bonificaciones, prima de navidad, vacaciones, de servicio y demás rubros que se reconocen y pagan a los funcionarios públicos.** Se expuso en dicha sentencia lo siguiente¹⁶:

“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:

<i>Primera interpretación (el 30% del salario básico es la prima misma)</i>	<i>Segunda y correcta interpretación (la prima equivale al 30% del salario básico)</i>
<i>Salario básico: \$10.000.000</i>	<i>Salario básico: \$10.000.000</i>
<i>Prima especial (30%): \$3.000.000</i>	<i>Prima especial (30%): \$3.000.000</i>
<i>Salario sin prima: \$7.000.000</i>	<i>Salario más prima: \$13.000.000</i>
<i>Total a pagar al servidor: \$10.000.000</i>	<i>Total a pagar al servidor: \$13.000.000</i>

A su vez en reciente sentencia del Consejo de Estado del dos (2) de septiembre el 2015, Conjuez Ponente: Carmen Anaya de Castellanos¹⁷, se señaló al respecto:

“... para esta Sala de Conjueces es claro que tales normas y actos administrativos demandados, desmejoraron laboralmente los salarios y derechos prestacionales de la actora, puesto que se desconoció, tanto en el procedimiento administrativo como en la sentencia recurrida, el que las primas representan un incremento a la remuneración y no una merma de la misma, contrariando la progresividad en materia laboral. Entonces, en consecuencia, se procederá a ordenar, a título de restablecimiento del derecho, la reliquidación y pago del 30% del salario, con incidencia en la prima y las prestaciones legales devengadas por el señor JOSÉ FERNANDO OSORIO CIFUENTES, durante el periodo demandado”.

16 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.

17 Actor: José Fernando Osorio Cifuentes. No radicación 73001233100020110010202

De acuerdo a lo anterior, con los criterios normativos establecidos en la ley marco, esto es la Ley 4ª de 1992, es claro que el Gobierno Nacional contravino los criterios fijados por el legislador con la expedición de los decretos demandados anualmente, pues como se pudo observar, el literal a) del artículo 2º de la mencionada Ley estableció que de ninguna manera se podían desmejorar los salarios y prestaciones sociales. Sin embargo, se dio una incorrecta interpretación, aplicando indebidamente la Ley 4ª de 1992 al haber mermado el salario de un grupo de servidores públicos, razón suficiente para determinar que los actos administrativos demandados son contrarios a la Constitución y la Ley, pues desconocen los derechos laborales prestacionales del actor y vulneran principios constitucionales, por lo que es mandatario ordenar el pago íntegro del salario, y la reliquidación de sus derechos laborales y prestacionales, en atención al desarrollo y evolución jurisprudencial que procura la protección de los derechos laborales económicos y constitucionales reclamados.

Providencia que fue confirmada por la reciente sentencia de unificación que sobre esta prima emitió el Consejo de Estado¹⁸, la cual concluyo que la prima especial de servicios, de que trata el artículo 14 de la Ley 4ª de 1992, es una prestación social equivalente al 30% del sueldo básico de estos funcionarios y es adicional a este y no, como lo pretendieron el Gobierno y la demandada, incluido en el sueldo básico, así las cosas, el sueldo real que debió recibir la demandante por este concepto, era la prima especial de servicios equivalente más el sueldo básico y esto constituye el 100% real de este.

“...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...”

LA PRIMA ESPECIAL DE SERVICIOS COMO FACTOR SALARIAL

De igual manera, hace parte de la reclamación realizada por la parte demandante y de la contestación hecha por la demandada, la condición o no, de factor salarial que supuestamente reviste la prima especial de servicios.

El artículo 14 de la Ley 4 de 1992, que señaló expresamente su carácter de **no salarial**, fue modificado por la Ley 332 de 1994 “*Por la cual se modifica la Ley 4 de 1992 y se dictan otras disposiciones*”, 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:

¹⁸ Sentencia de Unificación SUJ-016-CE-S2-2019 de 2 de septiembre de 2019, Sección 2ª-Sala de Conjueces, C.P: Carmen Anaya de Castellanos. Actor: Joaquín Vera Pérez Demandado: Nación-Dirección Ejecutiva de Administración Judicial-Rama Judicial.

Artículo 1°.- Aclarado por el art. 1, Ley 476 de 1998¹⁹ La prima especial prevista en el primer inciso del artículo 14 de la Ley 4 de 1992, para los funcionarios allí mencionados y para los fiscales de la Fiscalía General de la Nación, con la excepción allí consagrada, que se jubilen en el futuro, o que teniendo reconocida la pensión de jubilación aún se encuentren vinculados al servicio harán parte del ingreso base únicamente para efectos de la liquidación de la pensión de jubilación, para lo cual se harán las cotizaciones de pensiones establecida por la Ley.

La anterior prima con las mismas limitaciones, también se aplicará a los Magistrados Auxiliares y abogados asistentes de las Altas Cortes, Magistrados de los Consejos Seccionales de la Judicatura, Magistrados del Tribunal Nacional, y Magistrados del extinto Tribunal Disciplinario y los Procuradores Delegados de la Procuraduría General de la Nación.²⁰

De igual manera la Corte Constitucional en sentencia C-279 de 1996 al realizar análisis de constitucionalidad se pronunció sobre los artículos 14 y 15 de la Ley 4ª de 1992, declarando la EXEQUIBILIDAD de la frase “sin carácter salarial”.

El Consejo de Estado, Sección Segunda²¹, en reciente sentencia adujo que la prima especial de servicios **NO tiene carácter salarial**:

“Dicha ley marco es la Ley 4ª de 1992, que en el artículo 14 establece una prima especial de servicios sin carácter salarial para diversos servidores públicos, que oscila entre el 30% y el 60% de la remuneración básica mensual²².

(...) En esta sentencia, que es del año 2014, se anulaban todos los decretos expedidos sobre la materia por parte del Gobierno Nacional entre 1993 y el 2007.

Aquí en el caso que nos ocupa se acoge y ratifica esta línea jurisprudencial, con la siguiente precisión: es necesario distinguir la liquidación del ingreso mensual de la liquidación de las prestaciones sociales, así:

En cuanto a lo primero, el ingreso mensual se debe liquidar como se indicó en el cuadro transcrito de la sentencia del 29 de abril de 2014, o sea que incluya el salario básico más un 30% adicional, a título de prima especial de servicios. En el ejemplo, cada mes se debería pagar \$13.000.000 de pesos.

Y en cuanto a lo segundo, las prestaciones sociales se deben liquidar sobre la totalidad del salario básico, sin restar ni sumar el 30% de la prima especial de

¹⁹ Artículo 1°. Aclárese el artículo 1° 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 6° 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.

²⁰ Texto en Negrita declarado EXEQUIBLE en Sentencia Corte Constitucional 444 de 1997. Texto subrayado declarado EXEQUIBLE Sentencia Corte Constitucional 129 de 1998

²¹ SECCIÓN SEGUNDA, SALA DE CONJUECES. CONJUEZ PONENTE: NÉSTOR RAÚL CORREA HENAO. Sentencia del Doce (12) de septiembre de dos mil dieciocho (2018). Referencia: Expediente N° 730012333000201200183 02 Número interno: 3546-201 Demandante: María Cecilia Arango Troncoso.

²² Ley 4 de 1992. 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 (1) de enero de 1993.

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”.

servicios, que para estos efectos no tiene incidencia alguna, ya que no tiene carácter salarial, como lo indica la Ley 4ª de 1992. En el ejemplo, las prestaciones se deben liquidar sobre una base de \$10.000.000 de pesos.” (subrayas fuera de texto)

Conforme a la sentencia anterior, el porcentaje del 30% que corresponde a la prima especial de servicios **SOLO tiene carácter salarial**, únicamente frente a la pensión de jubilación, posición que fue confirmada por la sentencia de unificación proferida por la Sala de Conjuces del Consejo de Estado el pasado 2 de septiembre de 2019 y de la que hemos venido hablando;

“...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.*

El artículo 14 de la Ley 4ª de 1992 facultó al Gobierno para determinar el porcentaje de la prima especial que, según el legislador, debía oscilar entre el 30 y el 60 % del salario básico, aspecto que ha sido regulado por el ejecutivo anualmente a partir de 1993, al expedir los decretos salariales de los servidores públicos.

*En segundo lugar, el ejecutivo reglamentó el régimen salarial ordinario de los servidores públicos, así como previsto en el Decreto 57 de 1993, aplicable a los funcionarios que renunciaron al régimen ordinario y optaron por este y, a quienes se vincularon a partir de su vigencia. Frente al régimen de acogidos al Decreto 57 de 1993, se determinó que «el treinta por ciento (30%) de la **remuneración mensual** de los siguientes servidores públicos se considera como Prima Especial, sin carácter salarial»²³.*

Y frente al régimen salarial de los no acogidos, se estableció que «los funcionarios a que se refieren los artículos 5 y 6 del presente decreto tendrán derecho a una prima especial mensual equivalente al treinta por ciento (30%) de la asignación básica y los gastos de representación sin carácter salarial y sustituye la prima de que trata el artículo 7 del decreto 903 de 1992»²⁴.

²³ Artículo 7, Decreto 57 de 1993.

²⁴ Artículo 7, Decreto 51 de 1993.

En tercer lugar, es importante destacar que el entendimiento del concepto de prima ha sido abordado por el Consejo de Estado²⁵ al señalar que el título de «primas» significa invariablemente un agregado en el ingreso de los servidores públicos en ocasiones de naturaleza prestacional, salarial o como simple bonificación, con la constante, eso sí, de representar un incremento en los ingresos derivados de la relación laboral. Señaló expresamente la Sala:

«... 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.»

Fuerza entonces concluir que, por orden de la ley y la jurisprudencia, tanto de nuestro órgano superior como de la Corte Constitucional, la prima especial de servicios que reclama la demandante, **SOLO** le reviste carácter de **factor salarial** para efectos de cotización para la **pensión de jubilación**.

LA PRIMA ESPECIAL DE SERVICIOS FRENTE A JUECES DE LA REPUBLICA

Consecuente con la Sentencia de Unificación mencionada, la prima especial de servicios fue creada por el legislador como una contraprestación que debería ser sumada al sueldo de los funcionarios beneficiados con esta y no, como lo viene aplicando la parte demandada, extrayendo el equivalente a la prima especial de servicios de 30%, del salario básico de estos funcionarios;

“...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 para la liquidación de sus prestaciones sociales; no cabe más que restablecer este derecho.”

De las pruebas arrimadas al proceso, no quedan dudas que la señora **DENIS RINCON GRAJALES** laboró al servicio de la Rama Judicial desempeñando el cargo de Juez de la Republica por el periodo comprendido **desde el 1 de febrero de 2012 y hasta el 31 de diciembre de 2015**²⁶ y de su análisis es claro que, de su propio salario, fue deducido el valor de la prima especial de servicios, por tanto, tendrá derecho al reconocimiento de la prima especial de servicios de que trata el artículo 14 de la Ley 4ª de 1992, y a la reliquidación de su salario y de las prestaciones sociales, tomando como base el cien por ciento (100%) de su salario y no el setenta por ciento

²⁵ Sentencia del Consejo de Estado – Sección Segunda del 2 de abril de 2009, expediente 11001-03-25-000-2007-00098-00 (1831-07), actor: Luis Esmeldy Patiño López, magistrado ponente: Gustavo Eduardo Gómez Aranguren.

²⁶ Constancia laboral n° 583 del 20 de abril de 2017 y certificación laboral de 23 de noviembre de 2017 visible a folios 166-169 y 176 C.1.

(70%), como se hizo, por el periodo comprendido **desde el 1 de febrero de 2012 y hasta el 31 de diciembre de 2015** y pagar las diferencias adeudadas. De igual manera, siendo la prima solo factor salarial para cotización a pensión de jubilación, deben reliquidarse sus aportes por este mismo periodo, tomando el 100% de la prima especial reclamada y consignar al fondo escogido por la demandada, las diferencias.

PRESCRIPCIÓN TRIENAL LABORAL -Línea Jurisprudencial del Consejo de Estado-

La línea jurisprudencial que venía defendiendo el Consejo de Estado años atrás, disponía que la prescripción que deviene de la nulidad de los decretos salariales **se debe contar desde la ejecutoria de la primera sentencia** que declaró la nulidad de la norma que negaba el carácter de salario a la prima especial de servicios, es decir la tesis amplia, porque los servidores públicos hasta la declaratoria de nulidad de la norma tenían la seguridad de que su derecho había sido bien liquidado y fue con dicha decisión judicial, es decir la nulidad simple, que surgió el derecho a reclamar la reliquidación de las prestaciones sociales. Al respecto se había señalado con claridad:

*“...Sobre la prescripción de las prestaciones sociales que reclaman los servidores de la Fiscalía General de la Nación en virtud de la nulidad de los Decretos que fijaron la escala salarial desde el año 1993 hasta el año 2001, la jurisprudencia de esta Corporación ha sido clara en señalar que la misma se debe contar a partir de la ejecutoria de la primera sentencia que declaró la nulidad de la norma que negaba el carácter de salario a la prima especial de servicios. Lo anterior porque: (i) Los servidores públicos hasta la declaratoria de nulidad de la norma precitada tenían la seguridad de que su derecho había sido bien liquidado y; (ii) porque fue con la decisión judicial que surgió el derecho a reclamar la reliquidación de las prestaciones sociales y no antes²⁷. Así las cosas, **el día 14 de febrero de 2002 se profirió la primera sentencia que declaró nula la expresión “sin carácter salarial” del artículo 7° del Decreto 038 de 1999, por lo tanto, es a partir de dicha fecha que se cuenta la prescripción, puesto que con la expedición de la misma surgió el derecho de los servidores de la Fiscalía General de la Nación a la reliquidación de sus prestaciones sociales, con la inclusión de la prima especial de servicios. Ante tal situación, a los mismos los cobija el término prescriptivo de tres años de que trata el artículo 102 del Decreto 1848 de 1969 para presentar la solicitud de reliquidación de sus prestaciones sociales. Ahora, el término de caducidad debe contarse no desde la ejecutoria del acto administrativo que liquidó de forma definitiva las prestaciones sociales del servidor de la Fiscalía General de la Nación, sino desde la ejecutoria del acto administrativo que resolvió la petición presentada dentro del término de prescripción atrás señalado.**”*

En efecto, ante la existencia de un hecho nuevo generador de una expectativa para el mejoramiento de un derecho económico de carácter laboral, como puede ser la declaratoria de la nulidad de una norma, el servidor público beneficiado, tiene la posibilidad una vez agote la vía administrativa, demandar la negativa de la entidad ante la Jurisdicción Contencioso Administrativa. Todo lo anterior, fue precisado por esta Sección en sentencia del 4 de agosto de 2010²⁸ en la que se unificó el criterio en cuanto al carácter salarial de la prima de servicios y en lo referente al término de prescripción y caducidad para reclamar la reliquidación de las prestaciones sociales percibidas. Al respecto la

²⁷ Cita de cita: Al respecto ver sentencia de la Sala Plena. Sección Segunda. Sentencia del 4 de agosto de 2010, Exp. 0230-08, M.P. Gerardo Arenas Monsalve.

²⁸ Cita de cita: Ibidem

providencia señaló: “[...] De la naturaleza de la cesantía y caducidad de los actos que reconocieron anualmente este auxilio a la actora. Tanto la doctrina como la jurisprudencia han precisado que la cesantía es una prestación social que no es periódica, sino que se causa por períodos determinados, lo que implica que el derecho a percibirla se agote al concluir el ciclo que la origina y que obliga a la administración a reconocerla y pagarla, emitiendo para ello un acto administrativo cuya legalidad puede controvertirse, previo agotamiento de la vía gubernativa, si a ello hubiere lugar, dentro de los cuatro meses siguientes a su notificación, so pena de que se produzca la caducidad de la acción al tenor de lo dispuesto en el artículo 134 del C. C. A. En ese orden de ideas, en principio no es factible que con una petición posterior se pueda solicitar a la administración la revisión del valor reconocido por dicho concepto.

Este criterio, sin embargo, no puede aplicarse de manera general y sin tener en cuenta el contexto en el cual se origina la nueva petición, pues tal y como ocurre en este evento, cuando se ha expedido un acto administrativo anual de liquidación que no fue controvertido ni en sede gubernativa ni judicial, puede asumirse que esta ausencia de controversia obedeció a la seguridad que el beneficiario tenía de que su derecho había sido bien liquidado. Pero si ejecutoriado este acto surge en beneficio del administrado una expectativa legítima de incremento porcentual en la base liquidatoria de su cesantía anual, es decir, un hecho nuevo producto de decisiones judiciales de anulación de normas, que resulta aplicable a su situación y lo faculta para solicitar a la administración la respectiva reliquidación. [...] Ocurre sin embargo, **que con posterioridad a estas decisiones, surgió para la funcionaria una expectativa legítima de un derecho que finalmente se concretó con la anulación de las normas que le restaban el carácter salarial al 30% que a título de prima especial percibía el servidor, razón por la cual, desde este momento puede decirse que nace para cada uno de los servidores de la Fiscalía General de la Nación a los que se dirigía la norma anulada, el derecho a que dentro de la base liquidatoria de las prestaciones y las cesantías se incluya el 30% percibido a título de prima especial, es decir, que surge un derecho subjetivo que faculta al administrado para solicitar a la Consecuente con lo administración su reconocimiento. [...] anterior y como la exigibilidad tuvo lugar con plena certeza a partir de la expedición de las sentencia anulatorias citadas, los servidores o ex servidores de la Fiscalía General de la Nación, podían reclamar su reconocimiento, sin que se pueda afirmar, como lo hace la primera instancia, que lo pretendido era revivir los términos de caducidad para acudir a la jurisdicción, pues como bien lo dice la demandante, no se está discutiendo el contenido de los actos que le reconocieron anualmente la cesantía, sino la negativa a la inclusión de un derecho económico que surgió con posterioridad a este reconocimiento. Es decir que, existiendo un hecho nuevo que genera una expectativa legítima de mejoramiento de un derecho laboral económico, el administrado una vez agotada la vía gubernativa queda facultado para acudir a la jurisdicción en acción de nulidad y restablecimiento del derecho para que sea la jurisdicción de lo contencioso administrativo la que decida sobre la viabilidad de acceder o no a su pretensión de reliquidación, tal y como ocurrió en este evento [...] De esta manera la Sala se aparta del criterio acogido en algunas decisiones en las que se ha aceptado la configuración de la caducidad que conduce a proferir fallo inhibitorio frente a la pretensión de reliquidación del auxilio de cesantía, porque se insiste, la exigibilidad tuvo lugar con plena certeza a partir de la expedición de las sentencias a que se ha venido haciendo referencia [...]” (Subraya y negrilla fuera de texto).**

Tal providencia recogió los argumentos expuestos en varias decisiones proferidas tanto por la Subsección “A” como por la Subsección “B”, en las cuales se expresó que en casos como el aquí analizado, procede el estudio de fondo de las pretensiones porque, se reitera, el derecho surgió al día siguiente

en que quedaron ejecutoriadas las sentencias que declararon nulos los artículos referentes a la prima especial²⁹. Ahora, si bien la providencia citada se refiere al auxilio de cesantías liquidado definitivamente, tal postulado se aplica también para las otras prestaciones sociales que ya se hubiesen liquidado de forma definitiva. Así lo explicó la Sección Segunda Subsección “B” al manifestar³⁰ : “[...] 1.1.1 Respecto de las demás prestaciones sociales. Siguiendo esta postura y teniendo en cuenta que el término de prescripción (3 años) se cuenta a partir de la fecha en que la respectiva obligación se haya hecho exigible, en el asunto objeto de examen no puede decirse que la obligación se hizo exigible a la fecha de expedición de los Decretos que fijaron las escalas salariales para los empleados de la Fiscalía General de la Nación o, para el caso de las cesantías, como ya se dijo, a partir del momento en que se notificó el acto administrativo que las liquidó año a año; porque el mismo surgió al día siguiente en que quedaron ejecutoriadas las sentencias que declararon nulos los artículos referentes a la prima especial en cada uno de ellos³¹ . [...] No puede arribarse a una conclusión distinta porque de nada valdría la anulación de las normas que limitaban el derecho de los trabajadores, lo que sucedía al negar el cómputo de la Prima Especial de Servicios como factor salarial, si las personas perjudicadas con esa determinación no pudieran hoy valerse de la desaparición de la norma restrictiva para ejercer sus derechos a plenitud [...]”. En conclusión: la prescripción de las prestaciones sociales que reclaman los servidores de la Fiscalía General de la Nación en virtud de la nulidad de los Decretos que fijaron la escala salarial desde el año 1993 hasta el año 2001, se debe contar a partir de la ejecutoria de la primera sentencia que declaró la nulidad de la norma que negaba el carácter salarial a la prima especial de servicios, porque fue con tal decisión judicial que surgió el derecho a reclamar la reliquidación de las prestaciones sociales, con la inclusión de la referida prima.

Así mismo, el término de caducidad debe contarse desde la ejecutoria del acto administrativo que resolvió la petición presentada dentro del término de prescripción. Lo anterior porque se está ante la existencia de un hecho nuevo generador de una expectativa para el mejoramiento de un derecho económico de carácter laboral que antes no existía y que surgió a raíz de la declaratoria de nulidad de la norma que establecía que la prima especial de servicios no era factor salarial...”

Conforme lo establece el artículo 2535 del Código Civil:

*“La prescripción que extingue las acciones y derechos ajenos exige solamente cierto lapso de tiempo durante el cual no se hayan ejercido dichas acciones.
Se cuenta este tiempo desde que la obligación se haya hecho exigible”*

Claramente, no basta con él solo pasó del tiempo para que opere el fenómeno de la prescripción, es necesario además que el derecho o la acción a los que pretende aplicarse esta forma extintiva sean ya exigibles o ejercitables pues solo desde ese momento podrá contabilizarse el término prescriptivo. Concluyendo entonces que los

²⁹ Cita de cita: Ver las siguientes sentencias: Consejo de Estado –Sala de lo Contencioso Administrativo – Sección Segunda – Subsección “A”. C.P. Dr. Alfonso Vargas Rincón. Sentencia del 4 de marzo de 2010. No. Interno 1469-07. Actor. Aura Luz Mesa Herrera. Consejo de Estado –Sala de lo Contencioso Administrativo – Sección Segunda – Subsección “B” C.P. Dr. Víctor Hernando Alvarado Ardila. Sentencia del 8 de abril de 2010. No. Interno 0512-08. Actor. María Marlene Bello Sánchez.

³⁰ Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Segunda. Subsección “B”. Consejero ponente: Víctor Hernando Alvarado Ardila. Bogotá, D.C., veintisiete (27) de enero de dos mil once (2011). Radicación número: 25000-23-25-000-2005-08547-01(0132-09). Actor: Álvaro Guillermo Cuellar Romero. Demandado: Fiscalía General de La Nación.

³¹ La sentencia que declaró nulo el artículo 7° del Decreto 38 de 1999 se notificó mediante edicto desfijado el 6 de agosto de 2002 y la que declaró nulos los artículos 7° del Decreto 50 de 1998 y 8° del Decreto 2729 de 2001, se notificó mediante edicto desfijado el 23 de octubre de 2007, es decir que la primera quedó ejecutoriada el 12 de agosto de ese año y la segunda el 26 del de octubre de 2007, lo que significa que a partir del día siguiente en que quedaron en firme surgió el derecho para la demandante.

servidores públicos no tenían forma de hacer valer su derecho, pues el mismo indefectiblemente cobró vigencia a partir de la nulidad de los decretos salariales, por ende, se defendía la tesis de que no puede predicarse prescripción pues en tales periodos no corrió la misma. La prescripción operaba contados tres años siguientes a la declaratoria de nulidad. La anterior tesis que fue acogida en la decisión esbozada por el Consejo de Estado, Sección Segunda–Subsección “A” del veintiuno (21) de abril dos mil dieciséis (2016), garantizando el acceso a la administración de justicia y la materialización de los derechos³²

Sin embargo, un giro a la línea jurisprudencial se dio en el Consejo de Estado, Sección Segunda - Sala de Conjuces³³, en que determinaron que la prescripción debía tomarse contando solo tres (3) años atrás desde el inicio de la reclamación administrativa, y se interrumpe con la solicitud de reliquidación

“...Pasa la Sala a estudiar la figura de la prescripción; ello hace entrar en línea de cuenta la siguiente pregunta: ¿desde qué fecha hay que reconocer y pagar los salarios y las prestaciones sociales que hubieren sido mal liquidados por concepto de la prima especial de servicios?”

Al respecto hay tres posibles tesis, que se podrían denominar “tesis amplia” (desde 1993), “tesis intermedia” (aplicar la prescripción trienal a partir de la fecha de interrupción de la prescripción), y “tesis estricta” (a partir de la sentencia constitutiva que declare la nulidad). A continuación se explica la justificación y la viabilidad de cada una de estas tres tesis. Primero la justificación:

- **Tesis amplia:** los fallos de nulidad tienen efecto *ex tunc*, es decir, se asume que la norma anulada nunca existió, lo que se traduce en que hay que retrotraerse a la situación anterior a la expedición de la norma anulada. Si ello es así, la situación se remite al 1º de enero de 1993, fecha en que empezó a regir la Ley 4ª de 1992, que introdujo la prima especial de servicios. Es una tesis muy favorable al trabajador, pues se traduce en 25 años de reliquidaciones a partir de hoy.
- **Tesis intermedia:** en materia laboral aplica la prescripción trienal, consagrada en el artículo 41 del Decreto 3135 de 1968 y en el artículo 102 del Decreto 1848 de 1969³⁴. De conformidad con estas normas, la prescripción de acciones que emanan de derechos laborales tiene un término de tres años contados a partir de la exigibilidad del derecho. Eso significa que, formulada una reclamación que exija el pago de una prestación periódica, se interrumpe la prescripción y entonces el trabajador tiene derecho al reconocimiento de sus prestaciones desde tres años atrás a partir de la fecha de la solicitud que él haga; y desde ahí

³² SECCIÓN SEGUNDA – SUBSECCIÓN “A” Consejero ponente: Dr. WILLIAM HERNÁNDEZ GÓMEZ Bogotá, D. C., abril veintiuno (21) de dos mil dieciséis (2016). SE 034 Radicado: 050012331000200301220 01 (0239-2014) Actor: Samuel Correa Quintero Demandado: Nación- Fiscalía General de la Nación.

³³ SECCIÓN SEGUNDA, SALA DE CONJUECES. CONJUEZ PONENTE: NÉSTOR RAÚL CORREA HENAO. Sentencia del Doce (12) de septiembre de dos mil dieciocho (2018).Referencia: Expediente N° 730012333000201200183 02 Número interno: 3546-201 Demandante: María Cecilia Arango Troncoso.

³⁴ Artículo 41. Decreto 3135 de 1968: “Las acciones que emanen de los derechos consagrados en este Decreto prescribirán en tres años, contados desde que la respectiva obligación se haya hecho exigible.

El simple reclamo escrito del empleado o trabajador ante la autoridad competente, sobre un derecho o prestación debidamente determinado, interrumpe la prescripción, pero sólo por un lapso igual”.

Artículo 102. Decreto 1848 de 1969: “Prescripción de acciones. Las acciones que emanan 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.

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”.

hacia adelante. En otros términos, las sumas adeudadas desde hace 4 o 5 o más años se pierden.

- **Tesis estricta:** *hasta que no sea anulado o inaplicado el decreto que castiga la prima especial de servicios, él goza de presunción de legalidad y de ejecutoriedad, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 88 y 89 de la Ley 1437 de 2011, de manera que la limitación salarial y prestacional que él introduce produce plenos efectos. Y es la respectiva sentencia que lo anule o inaplique la que hace exigible el derecho a que se reliquide los salarios y las prestaciones sociales de la manera más favorable al trabajador. Ahí, en la ejecutoria de esa sentencia, nace el derecho; por eso se habla de sentencias “constitutivas”. Entonces es desde ese momento que se tendría derecho a la reliquidación de las prestaciones sociales y salariales. Antes no. Y hacia futuro, solo a partir de ese día se podría hablar de morosidad, para efectos de contabilizar la futura prescripción trienal. El Consejo de Estado ha sostenido esta línea jurisprudencial por ejemplo en la sentencia de la Sección Segunda del 6 de marzo de 2008 (C.P.: Gustavo Eduardo Gómez Aranguren) y del 16 de junio de 2016 (C.P.: Luis Rafael Vergara Quintero)³⁵.
Segundo la viabilidad:*

- **De la tesis amplia:** *esta tesis no se acoge por varios motivos. Primero, porque es diferente el instituto de la nulidad del instituto de la exigibilidad del derecho. En efecto, la nulidad tiene efectos ex tunc, como se anotó; pero la exigibilidad del derecho exige tener un límite en el tiempo, porque la Constitución dispone en su artículo 28 que no puede haber cadena perpetua ni deudas imprescriptibles. Una deuda de hace 25 años (o más) no puede constituirse en una vena rota para el deudor. Piénsese por un momento en las multas de tránsito o en las sanciones a los morosos de la DIAN, en donde se cambian los papeles y el Estado pasa a ser acreedor: los ciudadanos tienen derecho a redimir sus acreencias y tienen derecho al olvido, de conformidad con la jurisprudencia constitucional. En este caso lo contrario no es fiscalmente viable ni conceptualmente razonable. Segundo, la factura de cobro de la inactividad procesal del interesado no se le puede trasladar al Estado, de conformidad con el principio según el cual nadie puede alegar o beneficiarse de su propia culpa³⁶. Si un actor se demora 15 o 20 años en demandar, como sí lo hicieron en forma oportuna otros trabajadores que se hallaban en una situación similar, él debe asumir el costo de su propia morosidad. Pero no el Estado. Y tercero, con las recientes jurisprudencias sobre prejudicialidad en laboral (cuando se ha debido demandar a la vez en acción de nulidad simple y de nulidad y restablecimiento del derecho), sobre el reconocimiento de solo dos años en caso de despido injusto y sobre el incidente de impacto fiscal en la Corte Constitucional, entre otras, la tendencia actual apunta a racionalizar por razones de equidad los reconocimientos económicos que se prolongan en el tiempo. Es una tendencia razonable y fiscalmente viable.*
- **De la tesis intermedia:** *esta tesis se acoge aquí, para lo cual se dispondrá lo pertinente en la parte resolutive. La explícita base legal (criterio formal) y la moderación de la proporción de una solución intermedia (criterio material) hacen que ésta sea la tesis más razonable. Por tanto la prescripción se*

³⁵ “En situaciones como la presente en las cuales no hay fecha a partir de la cual se pueda predicar la exigibilidad del derecho, no es procedente sancionar al beneficiario con la prescripción o extinción del derecho que reclama; en efecto, en estos asuntos en los cuales se reclaman derechos laborales no obstante mediar un contrato de prestación de servicios, no hay un referente para afirmar la exigibilidad de salarios o prestaciones distintos al valor pactado en el contrato.

Es a partir de la decisión judicial que desestima los elementos de la esencia del contrato de prestación de servicios que se hace exigible la reclamación de derechos laborales tanto salariales como prestacionales, porque conforme a la doctrina esta es de las denominadas sentencias constitutivas, ya que el derecho surge a partir de ella, y por ende la morosidad empieza a contarse a partir de la ejecutoria de esta sentencia”.

³⁶ *Nemo auditur propriam turpitudinem allegans*, en latín.

interrumpe con la solicitud de reliquidación y opera hasta tres años hacia atrás, contados a partir de ese momento.

- ***De la tesis estricta:*** esta tesis será dejada de lado porque ella fue aplicada por el Consejo de Estado a propósito de un tema diferente: el contrato realidad. Y como este caso es sobre la prima especial de servicios, que es distinto, no se puede extender la tesis jurisprudencial al caso concreto. Por otra parte, es la tesis más desfavorable para los trabajadores.

(...) Tercero, la demandante tiene derecho a que se le pague la diferencia entre lo efectivamente recibido y lo dejado de percibir, desde el 14 de julio de 2008, o sea tres años atrás de la fecha en que solicitó el reajuste de sus prestaciones sociales y salariales, debido a la prescripción trienal. Por tanto, no tiene derecho a que se le reliquide desde el día 1° de enero de 1993, como lo indicó el fallo inicial, el cual será en este punto revocado.”

Finalmente, fue la mencionada Sentencia de Unificación –SUJ-016-CE-S2-2019- de 2 de septiembre de 2019, Sección 2ª-Sala de Conjuces, C.P. Dra. Carmen Anaya de Castellanos, la que cambia la línea jurisprudencial y fija una nueva posición frente a este fenómeno:

“...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, establecen³⁷: (i) que el término de prescripción es de tres (3) años, contados a partir de la exigibilidad del derecho alegado y; (ii) que la prescripción se interrumpe, por un lapso igual, con el simple reclamo escrito del empleado o trabajador ante la autoridad encargada de reconocer el derecho.

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

Y agrega;

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

³⁷ 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, pero solo por 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.

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. Maria 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.

Lo anterior para concluir lo siguiente;

Es criterio de la Sala que, en el caso de la prima especial de servicios, la constitución del derecho ocurrió en el primero de los eventos previamente señalados, es decir, su exigibilidad se predica desde el momento de la entrada en vigencia de la Ley 4ª de 1992 que la creó y con la expedición del decreto que la reglamentó primigeniamente, esto es, el Decreto 57 de 1993”

Así las cosas, y sin necesidad de acudir a más discernimientos, esta Sala de Conjuces acoge la última tesis propuesta por el Consejo de Estado en esta materia. Para el caso concreto y de acuerdo a la pauta jurisprudencial de la Sala Plena del Consejo de Estado, sobre 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, de conformidad con los Decretos 3135 de 1998 y 1848 de 1969.

Ahora bien, debe señalarse que el término de prescripción de los derechos laborales reclamados es de tres (3) años contados a partir de su exigibilidad se declarará la prescripción. La reclamación administrativa se realizó el día **2 de mayo de 2017**, lo que comporta un periodo protegido hasta el **2 de mayo de 14** y, siendo que el ciclo reclamado va **desde el 1 de febrero de 2012 y hasta el 31 de diciembre de 2015**, es claro que el periodo comprendido **desde el 1 de febrero de 2012 y hasta 1 de mayo de 2014** fue afectado por este fenómeno y el restante, comprendido **desde el 2 de mayo de 2014 y hasta el 31 de diciembre de 2015** se encuentra protegido y, en consecuencia, solo se ordenará la reliquidación y pago, del periodo no prescrito.

LA PRESCRIPCIÓN FRENTE A LAS CESANTIAS Y LOS APORTES A PENSION DE JUBILACIÓN

- ***De las cesantías y sus intereses.***

En vista que la demanda trae consigo varias pretensiones en las cuales solicita -a groso modo- la reliquidación de las cesantías y de sus intereses, se hace necesario pronunciarse al respecto, en tanto, hasta acá el periodo reclamado se encuentra afectado por el fenómeno de la prescripción.

Ahora bien, del análisis probatorio (resoluciones que reconocen y pagan unas cesantías folios 245-281 C.1), es claro que las cesantías causadas durante el periodo en que el demandante ocupó el cargo de Juez de la Republica, incluyendo el periodo reclamado, fueron reconocidas y pagadas a la Dra. Henao Muñoz, sin embargo, como

ya se dijo, la prima especial de servicios solo constituye factor salarial para efectos de los aportes a la pensión de jubilación y siendo las cesantías parte del grupo de prestaciones sociales, que le corresponden por ley al demandante, no es posible ordenar su reliquidación, en consecuencias, debe negarse toda pretensión que solicite algo relacionados con estas, pues no se trata de reclamar un pago que no se ha hecho, sino, que la petición se centra en su reliquidación teniendo en cuenta la prima especial de servicios como factor salarial, situación, que como ya se dijo, no se da.

- **De los aportes a pensión.**

También se hace necesario analizar el fenómeno prescriptivo frente a los aportes pensionales, toda vez que como ya se dijo, la prima especial de servicios solo es factor salarial para efectos de los cálculos de los aportes a la pensión de jubilación y, además, porque sobre el periodo reclamado, al menos a lo que en valores impagos por concepto de prima que se reclama, frente a este tema ha dicho el Consejo de Estado;

“[L]a prescripción no puede aplicarse a los aportes que por pensión se debían realizar por parte del empleador, que en este caso es el Estado. Dicha regla jurisprudencial tiene fundamento en: i) la irrenunciabilidad de los beneficios mínimos laborales; ii) el principio in dubio pro operario; iii) el derecho constitucional fundamental a la igualdad y; iv) el principio de no regresividad en armonía con el mandato de progresividad. De igual forma, la sentencia de unificación en cita ordenó al Juez Administrativo estudiar en todos los procesos en los cuales proceda el reconocimiento de la relación laboral o contrato realidad, aun así, no se haya solicitado expresamente, el tema concerniente a las cotizaciones adeudadas por la administración al Sistema de Seguridad Social en Pensiones. Y, en consecuencia, precisó que la imprescriptibilidad frente a los aportes a seguridad social en pensiones no opera frente a la devolución de los dineros pagados por concepto de aportes hechos por el trabajador como contratista, sino en relación con las cotizaciones adeudadas al sistema de seguridad social que podrían tener incidencia al momento de liquidarse el monto pensional. Para el efecto, indicó que la administración se encuentra en la obligación de determinar mes a mes si existe diferencia entre los aportes que se debieron efectuar y los realizados por el contratista, y cotizar al respectivo fondo de pensiones la suma faltante por concepto de aportes a pensión solo en el porcentaje que le correspondía al empleador. De conformidad con los razonamientos precedentes, considera esta Subsección que al señor Joel Antonio Varela Rolong se le extinguió el derecho, por prescripción, a los emolumentos deprecados como son las cesantías, intereses a las cesantías, vacaciones, primas, entre otros, a que habría lugar a reconocer y pagar entre el 1.º de diciembre de 2003 y el 30 de junio de 2009. Excepto en lo relacionado con los aportes a seguridad social en pensiones por tratarse de una prestación imprescriptible.”³⁸

De acuerdo con lo citado, debe la demandada reajustar el aporte a pensión de jubilación, teniendo en cuenta la prima especial de servicios como factor salarial y sobre el 100% del salario básico y no del 70% como lo hizo y consignar al fondo de pensiones, las diferencias no pagadas durante todo el periodo reclamado **-desde el 1 de febrero de 2012 y hasta el 31 de diciembre de 2015-**.

³⁸ Sentencia de 4 de noviembre de 2021, C.P. Dr. William Hernández Gómez, Sección Segunda-Subsección A, Consejo de Estado, radicado 08001-23-33-000-2013-00763-01(1309-15), demandante Joel Antonio Varela Rolong Vrs Unidad Nacional de Protección (sucesora del DAS).

17. COSTAS.

Se dice que las costas se componen de las Costas procesales y de las Agencias en Derecho, entendida la primera como aquellos gastos procesales en que incurrió la parte demandante, para por así decirlo impulsar el proceso y las segundas son los honorarios del trabajo realizado por el apoderado de la demandante, sin embargo, para fijar las agencias en derecho, el Consejo Superior de la Judicatura emitió el Acuerdo PSAA16-10554 de 2016.

Ahora bien, los gastos procesales estuvieron a cargo de la parte demandante y este no aportó prueba al menos sumaria de ellos, por lo que no hay lugar a ordenar una condena frente a ellos.

Al respecto de las agencias en derecho y conforme el n° 1 del artículo 5° del Acuerdo PSAA16-10554 de 2016;

“...ARTÍCULO 5°. Tarifas. Las tarifas de agencias en derecho son:

1. PROCESOS DECLARATIVOS EN GENERAL.

(...).
En primera instancia.

a. Por la cuantía. Cuando en la demanda se formulen pretensiones de contenido pecuniario:

(i) De menor cuantía, entre el 4% y el 10% de lo pedido.

(...)...”

Ahora bien, el artículo 25 del C.G.P., frente a las cuantías dice:

*“Artículo 25. Cuantía. Cuando la competencia se determine por la cuantía, los procesos son de mayor, de menor y de mínima cuantía.
Son de mínima cuantía cuando versen sobre pretensiones patrimoniales que no excedan el equivalente a cuarenta salarios mínimos legales mensuales vigentes (40 smlmv).*

Son de menor cuantía cuando versen sobre pretensiones patrimoniales que excedan el equivalente a cuarenta salarios mínimos legales mensuales vigentes (40 smlmv) sin exceder el equivalente a ciento cincuenta salarios mínimos legales mensuales vigentes (150 smlmv).

Son de mayor cuantía cuando versen sobre pretensiones patrimoniales que excedan el equivalente a ciento cincuenta salarios mínimos legales mensuales vigentes (150 smlmv).

(...).”

Respecto a este tema la misma sentencia de unificación se pronunció;

“...Finalmente, respecto de las costas procesales ordenadas por el a quo la Sala procederá a su revocatoria, de conformidad con lo señalado por el

*Consejo de Estado*³⁹, en cuanto a que si bien la Ley 1437 de 2011 no señala expresamente la previsión que contenía el artículo 171 del decreto 01 de 1984, referido a la potestad de imponer condena en costas «teniendo en cuenta la conducta asumida por las partes», la Ley 1437 de 2011 no impone la condena de manera automática frente a aquel que resulte vencido en el litigio. Su carga debe entenderse como el resultado de observar conductas temerarias, de mala fe y de la existencia de pruebas en el proceso sobre la acusación de gastos y costas, que deberán ser ponderadas por el juez.”

De acuerdo con lo anterior al no avizorarse mala fe o maniobras dilatorias por la parte demandada, la Sala de Conjuces considera que no hay lugar a emitir condena en costas-agencias en derecho.

En mérito de lo expuesto, la Sala de Conjuces del Tribunal Administrativo de Caldas, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley;

18. CASO CONCRETO Y CONCLUSIONES

17.1. Asunto.

Obra prueba dentro del expediente que, la **Dra. DENIS RINCON GRAJALES** laboró al servicio de la Rama Judicial desempeñando el cargo de Juez de la Republica por el periodo comprendido entre el *desde el 1 de febrero de 2012 y hasta el 31 de diciembre de 2015*. De igual manera, en resumen, la demandante reclama la reliquidación de sus salarios, cesantías y prestaciones sociales teniendo como factor salarial la prima, por este mismo periodo.

17.2. Conclusiones.

1. Se declara imprósperas las excepciones de **(i). integración de litis consorcio necesario, (ii). ausencia de causa petendi e (iii). Innominada** y próspera la excepción de prescripción, en consecuencia, se declara la prescripción de una parte del periodo reclamado *-desde el 1 de febrero de 2012 y hasta el 1 de mayo de 2014-*.
2. La **Dra. DENIS RINCON GRAJALES** tenía derecho al reconocimiento y pago de la prima especial de servicios, regulada por el artículo 14 de la Ley 4ª de 1992 y equivalente al 30% del sueldo básico, sumado a este y no deducido como se hizo, lo que provocó que le pagaran el 70% de su salario y sobre este porcentaje, se liquidaran las prestaciones sociales a las cuales tuvo derecho, y no respecto

³⁹ Consejo de Estado, providencia del 20 de agosto de 2015, medio de control n° 47001233300020120001301 (1755-2013), C.P. Sandra Lisseth Ibarra Vélez « (...) La norma contenida en el artículo 188 no impone al funcionario judicial la obligación de conceder las costas, solo le da la posibilidad de “disponer”, es, de pronunciarse sobre su procedencia. La mencionada sentencia preciso que si bien es cierto la Ley 1437 de 2011, no aparece la previsión que contenía el artículo 171 del decreto 01 de 1984, referido a la potestad de imponer condena en o costas, “teniendo en cuenta la conducta asumida por las partes”, también lo es la norma establecida en la Ley 1437 de 2011, no impone la condena de manera automática frente a aquel que resulte vencido en el litigio, pues debe entenderse que ella es el resultado de observar una serie de factores tales como la temeridad, la mala fe y la existencia de pruebas en el proceso sobre la causación de gastos y costas en el curso de la actuación, en donde el juez ponderará tales circunstancias y se pronuncia sobre la procedencia de imposición con una decisión sustentada...».

del 100% como debió hacerse; por lo que se accederá a la declaración de la nulidad de la **resolución DESAJMARI7-470 de 22 de mayo de 2017** y del **acto administrativo ficto presunto negativo** y, en consecuencia; se ordenará a la demandada **NACIÓN-DIRECCION EJECUTIVA DE ADMINISTRACION JUDICIAL-RAMA JUDICIAL**, el reconocimiento, reliquidación de la prima especial de servicios -artículo 14 de la Ley 4ª de 1992- equivalente al 30% del 100% del salario básico mensual y pagar las diferencias adeudadas a la demandante por el periodo no prescrito comprendido **-desde el 1 de de 2014 y hasta el 31 de diciembre de 2015-.**

3. Que la prima especial de servicios regulada por el artículo 14 de la Ley 4ª de 1992, **solo** constituye factor salarial para efectos de los aportes a pensión de jubilación y, en consecuencia; se deben negar las pretensiones relacionadas con ordenar la reliquidación de las prestaciones sociales, incluidas las cesantías y sus intereses y en consecuencia; se ordenará a la demandada **NACIÓN-DIRECCION EJECUTIVA DE ADMINISTRACION JUDICIAL-RAMA JUDICIAL**, reliquidar los aportes a pensión causados por la demandante por todo el periodo reclamado **-desde el 1 de febrero de 2012 y 31 de diciembre de 2015-**, teniendo en cuenta la prima especial de servicios como factor salarial y tomando como base el 100% del salario base devengado y no el 70% como se hizo y, consignar las diferencias, al fondo de pensiones al cual se encuentra afiliada.
4. No hay lugar a la condena en costas de ninguna clase.
5. Las Sumas dinerarias que serán liquidadas en favor del actor, deberán ser ajustadas en los términos del artículo 178 del CPACA, utilizando la siguiente fórmula:
$$R: \frac{Rh \times \text{Índice final}}{\text{Índice inicial}}$$
6. Según la cual el valor presente se determina multiplicando el valor histórico (Rh), que es el que corresponde a la prestación social por el guarismo que resulte de dividir el índice final de precios al consumidor certificado por el DANE (vigente a la fecha de ejecutoria está sentencia por el índice inicial). Los intereses serán reconocidos en la forma señalada en el numeral 4º del artículo 195 del CPACA.
7. Por tratarse de pagos sucesivos la fórmula se aplicará separadamente, mes por mes, para cada reliquidación prestacional.
8. Las sumas de las que se ordena su pago, deberá reglarse por los artículos 189 y 192 del CPACA.

19. FALLA

PRIMERO: ACOGER de manera integral lo dispuesto en la **Sentencia de Unificación -SUJ-016-CE-S2-2019 de 2 de septiembre de 2019 del Consejo de Estado** y, en consecuencia;

SEGUNDO: Declárense **IMPROSPERTAS** las excepciones de *(i). integración de litis consorcio necesario, (ii). ausencia de causa petendi e (iii). Innominada* y, en consecuencia; declárense la nulidad de la **Resolución DESAJMAR17-470 de 22 de mayo de 2017** y el **Acto administrativo ficto presunto negativo**. Además; se declara la **PROSPERIDAD** de la excepción de prescripción trienal laboral y, por ende, la afectación con este fenómeno de una parte del periodo reclamado **-desde el 2 de febrero de 2012 y hasta el 1 de mayo de 2014-**.

TERCERO: ORDENAR a la demandada **NACIÓN-DIRECCION EJECUTIVA DE ADMINISTRACION JUDICIAL-RAMA JUDICIAL**, el reconocimiento y reliquidación de la prima especial de servicios **-artículo 14 de la Ley 4ª de 1992-** equivalente al 30% del 100% del salario básico mensual, y pagar las diferencias adeudadas a la demandante por el periodo no prescrito comprendido **-desde el 2 de mayo de 2014 y hasta el 31 de diciembre de 2015-**.

CUARTO: DECLARAR que la prima especial de servicios que se reclama, solo constituye **FACTOR SALARIAL** respecto a la **pensión de jubilación** y, en consecuencia; se **ORDENA** a la demandada **NACIÓN-DIRECCION EJECUTIVA DE ADMINISTRACION JUDICIAL-RAMA JUDICIAL** reliquidar los aportes a pensión realizados para el periodo comprendido **-desde el 1 de febrero de 2012 y 31 de diciembre de 2015-**, teniendo en cuenta la prima especial de servicios como factor salarial y tomando como base el 100% del salario base devengado y no el 70% como se hizo y consignarlos al fondo de pensiones al cual se encuentre afiliada.

QUINTO: NEGAR las demás pretensiones relacionadas con la reliquidación de las demás prestaciones sociales, teniendo a la prima reclamada como factor salarial.

SEXTO: NO CONDENAR en costas de ninguna clase.

SEPTIMO: ORDENAR a la demandada que para el cumplimiento de la sentencia deberá efectuarse en los términos previstos en los artículos 189 y 192 del CPACA.

OCTAVO: Sin necesidad de auto que lo ordene, ejecutoriada esta sentencia y a petición de parte interesada, emitir **COPIAS AUTÉNTICAS**. Por **SECRETARIA** hacer las anotaciones en la base de datos **SIGLO XXI**.

NOVENO: Evacuadas todas las etapas procesales de este proceso y una vez este ejecutoriada la última providencia emitida, **DEVUELVA** los remanentes si los hubiere y **ARCHÍVESE** las diligencias.

NOTIFÍQUESE y CUMPLASE

Discutida y aprobada en sala celebrada el 2 de noviembre de 2022.

Los Conjuces:


LILIANA EUGENIA GARCIA MAYA
Ponente


BEATRIZ ELENA HENAO GIRALDO
Revisora


RODRIGO GIRALDO QUINTERO
Revisor



REPUBLICA DE COLOMBIA



**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CALDAS
SALA DE CONJUECES**

Liliana Eugenia García Maya
Conjuez Ponente

Manizales, dos (2) de noviembre de dos mil veintidós (2022).

1. OBJETO DE LA DECISIÓN

Procede la Sala a emitir la sentencia de primera instancia, anticipada por cumplir los requisitos contemplados en los literales a) y b) del artículo 182A de la Ley 2080 de 2021 y después de haberse surtido con éxito todas las etapas procesales previas y pasar a despacho el pasado 18 de agosto de 2022 por cuenta de este medio de control **NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO** en el que es demandante la señora **BEATRIZ HENAO MUÑOZ** contra la **NACIÓN-DIRECCION EJECUTIVA DE ADMINISTRACIÓN JUDICIAL-RAMA JUDICIAL** con ponencia de esta Conjuez **Dra. LILIANA EUGENIA GARCIA MAYA** y con la participación de los Conjueces revisores, **Dra. BEATRIZ ELENA HENAO GIRALDO** y el **Dr. RODRIGO GIRALDO QUINTERO**.

2. ASUNTO

Actuando a través de apoderado judicial, la demandante **BEATRIZ HENAO MUÑOZ** instauró demanda de **NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO** contra la **NACION – RAMA JUDICIAL – DIRECCION EJECUTIVA DE ADMINISTRACION JUDICIAL**, para reclamar el reconocimiento y pago de la prima especial de servicios regulada por el artículo 14 de la Ley 4ª de 1992, en cantidad del 30% del salario básico, además su carácter de factor salarial y la consecuente reliquidación de todas las prestaciones sociales teniendo en cuenta la prima reclamada, también por todo el periodo en que se desempeñó como Juez de la República.

3. DECLARACIONES Y CONDENAS

Declaraciones:

1. ***Declarar*** la nulidad de la ***resolución DESAJMAR17-505 de 31 de mayo de 2017***.
2. ***Declarar*** la ***ocurrencia del silencio administrativo negativo***.
3. ***Declarar*** la nulidad del ***acto administrativo ficto o presunto***.

Condenas:

4. **Inaplicar** por inconstitucionales los decretos salariales que previeron como prima, sin carácter salarial, el 30% del salario básico mensual devengado por la demandante.
5. **Reliquidar la remuneración mensual**, conforme el ordenamiento jurídico (Constitución Nacional y Ley 4 de 1992), percibida desde el 1 de enero de 1993 hasta el 31 de marzo de 2008...(...)...en consecuencia, se debe considerar para la aludida reliquidación de la remuneración mensual, la prima especial (30%) como una adición o incremento de la asignación básica (salario) y no como una disminución de esta, en igual porcentaje.
6. **Reliquidar la prima especial mensual**, conforme el ordenamiento jurídico (Constitución Nacional y Ley 4 de 1992), percibida desde el 1 de enero de 1993 hasta el 31 de marzo de 2008, en razón a que la misma fue mal liquidada... (...). En consecuencia, debe tomar para la aludida reliquidación, el salario básico, establecido en respectivo decreto salarial y multiplicarse por el respectivo 30%, tal como lo establece el artículo 14 de la Ley 4ª de 1992.
7. (...). **Reliquidar** las cesantías e intereses a las mismas, acumuladas o causadas a 31 de diciembre de 1992, por haberse acogido la demandante al régimen laboral contemplado en los decretos 57 y 110 de 1993...(...).
8. **Reliquidar** las cesantías y sus intereses causados en el periodo comprendido entre los años 1993 y 2008, inclusive, considerando para el efecto la reliquidación de la remuneración mensual y la reliquidación de la prima especial, que también es factor salarial.
9. **Reliquidar** las vacaciones, primas de vacaciones, primas de navidad, primas de nivelación, primas de servicios, bonificaciones por descongestión, bonificaciones por servicios y demás prestaciones sociales, teniendo en cuenta la reliquidación de la remuneración mensual y la reliquidación de la prima especial, que también es factor salarial, por el periodo comprendido entre el 1 de enero de 1993 y el 31 de marzo de 2008.
10. **Pagar a favor** de la demandante, las diferencias que resulten de las liquidaciones antes mencionadas, por el periodo comprendido entre el 1 de enero de 1993 y el 31 de marzo de 2008, por concepto de remuneración mensual, prima especial de servicios, cesantías y sus intereses acumuladas a 31 de diciembre de 1992; cesantías e intereses a las mismas, causadas y pagadas entre los años 1993 y 2008, inclusive, vacaciones, primas de vacaciones, primas de navidad, primas de nivelación, primas de servicios, bonificaciones por descongestión, bonificaciones por servicios y demás prestaciones sociales.

- 11. Actualizar o indexar** al momento del pago, las sumas reconocidas a favor de la demandante, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 187 de la ley 1437 de 2011.
- 12. Ordenar** a la demandada liquidar y pagar los intereses moratorios que se causen de conformidad con el artículo 192 de la ley 1437 de 2011.
- 13. Condenar** en costas a la demandada y agencias en derecho conforme lo dispone el artículo 188 del CPACA.

3. HECHOS

La **Dra. BEATRIZ HENAO MUÑOZ** laboró al servicio de la Rama Judicial desempeñando el cargo de Juez de la Republica desde el **16 de julio de 1990** y hasta el **31 de marzo de 2008**.

Aprovechando la oportunidad legal, la demandante se acogió al régimen laboral contemplado en los Decretos 57 y 110 de 1993, es decir; hace parte del régimen laboral conocido como de los **ACOGIDOS**.

4. RECLAMACION ADMINISTRATIVA

A través de petición presentada el **11 de mayo de 2017**, instauró derecho de petición ante la **DIRECCION EJECUTIVA DE ADMINISTRACION JUDICIAL-RAMA JUDICIAL**, seccional Manizales, Caldas, en la que solicitó -a grandes rasgos- el reconocimiento y pago de la prima especial de servicios regulada por el artículo 14 de la Ley 4ª de 1992, además, el reconocimiento y pago de esta prestación social como factor salarial y las correspondientes reliquidaciones por el periodo laborado al servicio de la demandada y en el cargo de Juez de la Republica.

Dicha petición fue negada a través de la **resolución DESAJMAR17-505 de 31 de mayo de 2017**. Contra esta decisión la demandante instauró el recurso de apelación el cual fue concedido mediante la **resolución DESAJMAR17-657 de 29 de junio de 2017**.

La parte demandada nunca resolvió el recurso de alzada, superando el termino exigido por el artículo 83 del CPACA -4 meses- lo que dio pie para la ocurrencia del **silencio administrativo negativo** y; en consecuencia, la configuración del **acto administrativo ficto presunto negativo**, permitiéndole a la demandante continuar con la etapa siguiente.

5. CONCILIACIÓN PREJUDICIAL

El **22 de febrero de 2018**, la demandante por intermedio de su apoderado presentó ante la Procuraduría General de la Nación **solicitud de conciliación y complementación** a esta solicitud el **6 de abril de 2018**. Ante el impedimento

presentado por el Procurador a quien correspondió el trámite solicitado y después de superar los 3 meses contemplados en el inciso 1° del artículo 20 de la Ley 640 de 2001, la parte demandante petitionó el retiro de la solicitud y la complementación de conciliación y la Procuraduría aceptó el retiro a través del *acta n° 0183 de 2018*.

6. NORMAS VIOLADAS Y CONCEPTO DE LA VIOLACIÓN

Mencionó la parte demandante en este acápite del escrito de la demanda, lo siguiente;

6.2. Normas Constitucionales vulneradas: preámbulo, artículos 4, 53 y 150, numeral 19, literal e).

6.3. Normas de carácter nacional vulneradas: artículos 2 y 14 de la Ley 4ª de 1992, artículos 2 y 12 del Decreto 57 de 1993 y artículo 2 del Decreto 110 de 1993.

El artículo 14 de la Ley 4ª de 1992 creó lo que se conoce como “*prima especial de servicios*” equivalente al 30% de los ingresos laborales, para Jueces, Magistrados y afines, lo que constituye un derecho cierto, real y efectivo, sin embargo el Gobierno dio una interpretación errada a la norma, pues en vez de pagar una prima equivalente al 30% del salario básico mensual, extrajo del salario el 30% y lo denominó prima especial de servicios y el restante 70% lo entregó a título de salario básico mensual, es decir, pago un 100% como salario y lo que debía hacer, era pagar el 130%, aunado a eso, al realizar el cálculo de las prestaciones sociales, desconoció el carácter de factor salarial de esta prima, por lo que desmejoró ostensiblemente la remuneración básica mensual a que tiene derecho la demandante.

Desconoce entonces la demandada estos postulados, al liquidar las prestaciones sociales del demandante, sin realizar correctamente el cálculo que le corresponde a la prima especial de servicios, equivalente al 30% de su salario básico mensual.

8. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA.

El 4 de febrero de 2020 la **DIRECCION EJECUTIVA DE ADMINISTRACION JUDICIAL-RAMA JUDICIAL** (fls. 319-335). Aceptó como ciertos los hechos relativos a los hechos relacionados con el cargo ocupado por la Dra. Beatriz Henao Muñoz, a la reclamación administrativa y al agotamiento de la conciliación ante la Procuraduría General de la Nación y solicitó que se pruebe, los demás. Como razones esbozó que son interpretaciones de ley e interpretaciones de jurisprudencia relacionada. Agregó además, que el Consejo de Estado mediante sentencia del 29 de abril de 2014 emitida por la Sala de Conjuces, Sección Segunda¹, se declaró la nulidad de los artículos en los decretos anuales de salarios de la Rama Judicial comprendidos entre los años 1996 a 2007, los cuales ordenaron que

¹ Radicado n° 11001-03-25-000-2007-00087-00(1686-07). C.P. María Carolina Rodríguez Ruiz.

el 30% de la asignación básica para el cargo de Magistrado de Tribunal, entre otros servidores públicos, se consideraba como prima sin carácter salarial, lo que indica que los decretos emitidos por el Gobierno Nacional a partir del año 2008, aún gozan de presunción de legalidad, motivo que da lugar a la negación de las pretensiones de la demanda.

Aunado a lo anterior y frente al fallo judicial citado, en la que sus efectos vinculantes, son susceptibles de reconocimiento y pago, los cuales deben ser cancelados previa asignación de los recursos por parte del Ministerio de Hacienda y Crédito Público. Situación que se agrava, si se tiene en cuenta las experiencias pasadas, en las que la Rama Judicial a través del Director Ejecutivo de Administración Judicial-Nivel Central en asocio con la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura, calculó el presupuesto de la Rama Judicial para la vigencia siguiente, sin que el Ministerio de Hacienda y Crédito Público, emita respuesta favorable a los intereses de la demandada, conforme la respuesta emitida en el oficio de 30 de diciembre de 2014, suscrito por la Dirección General del Presupuesto Público Nacional; en el cual, en resumen, exige la constitución de un título legítimo de gasto, por no ser un crédito judicialmente reconocido, sino que la situación judicial que sea analizada trata de una sentencia de simple nulidad, las cuales no son títulos constitutivos de gasto, en razón a que en nuestro ordenamiento jurídico no existe la nulidad de pleno derecho de los actos administrativos particulares que nazca en uno general anulado.

Así las cosas, el reconocimiento y pago que predica el demandante solo es posible en virtud de un fallo judicial, pues como ya se dijo es la única manera de crear un título constitutivo de gasto y no la sentencia de simple nulidad, que no genera efectos a nivel personal, por lo que su aplicación a las pretensiones de la demandante, se hace imposible. Ahora bien, la aplicación retroactiva de los intereses de la demandante, sin contar con una sentencia judicial ejecutoriada que lo ordene, acaecería en sanciones del orden disciplinario y penal para la entidad que representa, conforme lo dispone el artículo 112 del Decreto 111 de 1996.

En conclusión a pesar de la existencia de una sentencia emitida por el Consejo de Estado desde el año 2014, que anuló los decretos salariales comprendidos entre los años 1997 a 2007, dejó por fuera los decretos salariales emitidos por el Gobierno Nacional en los años posteriores al 2008 y dado que se trata de un medio de control de simple nulidad, sus efectos vinculantes son del orden general, por lo que es imposible aplicarlos al caso particular, en consecuencia; las decisiones tomadas por la demandada frente a la demandante, se han ajustado a derecho y por ende, solicita se nieguen las pretensiones de la demanda.

9. ANTECEDENTES PROCESALES

Se tiene que en el presente proceso se surtieron con éxito las siguientes etapas procesales:

Radicada la demanda el 12 de julio de 2018 en la Oficina Judicial y superados los tramites que suscitaron el impedimento de la Sala Plena de esta Corporación, se admitió la demanda el 11 de octubre de 2019, surtida su notificación el 18 de octubre de 2019, fue contestada el 4 de febrero de 2020 cumpliendo con las exigencias legales, se corrió traslado a las excepciones el 24 de febrero de esa misma anualidad, la demandante se pronunció al respecto; y quedo pendiente para la celebración de la audiencia inicial, sin embargo fue suspendida por la declaración del Gobierno Nacional de la Emergencia Económica, Social y Ecológica a través del *decreto 417 de 17 de marzo de 2020*, por la amenaza del COVID-19 en concordancia con los *Acuerdos PCSJA2011517 de 15 de marzo de 2020, PCSJA2011521 de 19 de marzo de 2020, PCSJA2011526 de 22 de marzo de 2020 y PCSJA2011532 de 11 de abril de 2020*, en la cual se suspendieron los términos entre marzo y 30 de junio de 2020.

Reactivados los términos a partir del 1 de julio de 2020, la parte demandante presentó solicitud de adecuación de este procedimiento contemplado en el Decreto 806 de 2020. Fue necesario designar un nuevo Conjuez, para que continuara con este procedimiento, la cual se dio por sorteo de Conjueces realizado el 23 de noviembre de 2021. El 17 de marzo de 2022 fue retomado el proceso en la etapa probatoria la cual al cerrarse dio paso al traslado de alegatos.

La oportunidad para alegar fue aprovechada por ambas partes, y el 18 de agosto de 2022, paso el expediente a despacho para emitir sentencia.

10. PIEZAS PROCESALES OBRANTES EN EL EXPEDIENTE

Acta de reparto (fl. 1), poder de la demandante **BEATRIZ HENAO MUÑOZ** para el abogado **Dr. CARLOS HERNAN AMARILES BOTERO** (fl. 1), escrito de la demanda (fl. 2-60), documentos y pruebas que acompañaron la demanda (fl. 61-282), contestación de la demanda (fl. 319-330), poder otorgado por el Director Ejecutivo Seccional de Administración Judicial al abogado Julian Augusto González Jaramillo (fl. 331-332), reclamación administrativa (fl. 333-335), pronunciamiento frente a las excepciones (fl. 338-364), documentos anexas al escrito de pronunciamiento frente a excepciones (fl. 365 CD-Rom), y escritos de alegatos parte demandada (30ConstanciaReciboAlegatosDda, 31AlegatosDemandada) y de la parte demandante (32ConstanciaReciboAlegatosDte, 33AlegatosDemandante) y 8 anexos.

11. PRUEBAS APORTADAS POR LAS PARTES

a. Demandante.

- **En el escrito de la demanda.**

Resolución DESAJMAR17-505 de 31 de mayo de 2017 “por medio de la cual se resolvió una petición” y su constancia de notificación² (fl. 61-62), solicitud de

² Notificada el 6 de junio de 2017.

conciliación³ (fl. 63-110), complementación solicitud⁴ y constancias de comunicación a la demandada (fl. 111-175), solicitud de devolución de conciliación extrajudicial⁵ (fl. 176), resolución n° 183 de 29 de mayo de 2018 “*por medio de la cual se admite una solicitud de conciliación extrajudicial*” (fl. 177), derecho de petición⁶ (fl. 178-188), recurso de apelación⁷ (fl. 189-208), resolución DESAJMAR17-657 de 29 de junio de 2017 “*por medio de la cual se concede un recurso de apelación*” y su constancia de notificación⁸(fl. 209 y vto), jurisprudencias varias (fl. 210-236), oficio DESAJMAO17-1658 de 24 de mayo de 2017 (fl. 237), certificación laboral n° 782 de 22 de mayo de 2017 (fl. 238-244), oficio DESAJMAO17-1659 de 24 de mayo de 2017 (fl. 245), actos administrativos que reconocen, liquidan y ordenan el pago de auxilios de cesantías (fl. 246-281), certificado laboral emitido por el Tribunal Superior de Manizales (fl. 282).

- **Anexos al pronunciamiento frente a excepciones:**

Jurisprudencias (03AnexosPronunciamientoExcepciones).

- **Anexos al escrito de alegatos de conclusión:**

Jurisprudencias (34AnexosAlegatosDemandante).

b. Demandada.

- **En el escrito de respuesta de la demanda:**

Reclamación administrativa (fl. 333-335).

12. TRASLADO DE LAS EXCEPCIONES.

El traslado de las excepciones formuladas por la entidad demandada se surtió el día 24 de febrero de 2020, respecto de las excepciones. **i). integración de litis consorcio necesario, ii). ausencia de causa petendi, iii) Prescripción trienal laboral e; iv). Innominada.**

13. PRONUNCIAMIENTO FRENTE A LAS EXCEPCIONES

La demandante por medio de su apoderado, se pronuncio al respecto de las excepciones mediante nutrido escrito que presentó el 27 de febrero de 2020 (fl. 338-364) y lo acompañó con 10 providencias entre sentencias, autos y fichas descriptivas (03AnexosPronunciamientoExcepciones). Al respecto de la excepción **integración del litis consorcio necesario** dice que contrario a lo que asegura la demandada, no se

³ Radicada el 22 de febrero de 2018.

⁴ Radicada el 6 de abril de 2018.

⁵ Radicada el 29 de mayo de 2018.

⁶ Radicada el 11 de mayo de 2017.

⁷ Radicado el 16 de junio de 2017.

⁸ Notificada el 5 de julio de 2017.

cumplen los presupuestos normativos contemplados en el artículo 61 del C.G.P., toda vez que los actos acusados fueron la resolución DESAJMAR17-505 de 31 de mayo de 2017 “*por medio de la cual se negó una petición*” y el acto administrativo ficto presunto negativo, derivado de la renuencia para resolver el recurso de apelación impetrado en contra de la resolución mencionada, dentro de los cuales, no hubo participación de la Presidencia de la Republica, ni del Ministerio de Hacienda y Crédito Público, ni tampoco del Departamento Administrativo de la Función Pública. Citó el auto 042 de 6 de junio de 2019 emitido por el Tribunal Administrativo de Caldas, el cual negó la integración de la litis, entre otros por el argumento expuesto anteriormente por la demandante.

Frente a la excepción de *prescripción trienal laboral* solicitada por la parte demandada frente a los derechos laborales de demandante, citó la sentencia de nulidad del 29 de abril de 2014 proferida por sección Segunda de la Sala de Conjuces de la Sala Contenciosa Administrativa del Consejo de Estado, identificada con radicado 11001032500020070008700(1686-07) la cual cobro ejecutoria el 22 de julio de 2014 y a partir de la cual nace el derecho a la exigibilidad del derecho a reclamar la reliquidación de las acreencias laborales respecto de la prima especial de servicios regulada por el artículo 14 de la Ley 4ª de 1992 “*...hecho nuevo generador de una expectativa para el mejoramiento de un derecho económico de carácter laboral...*”.

Así las cosas, dice que la reclamación administrativa inicio el 11 de mayo de 2017 y la demanda ante la jurisdicción contenciosa administrativa fue presentada el 12 de junio de 2018, por lo que a su juicio y en respeto de la jurisprudencia antes citada, el fenómeno prescriptivo no ha operado.

De igual manera y en aplicación armónica de los artículos 41 del Decreto 3135 de 1968 y del inciso 2 del artículo 2535 del Código Civil y especialmente de la hermenéutica del Consejo de Estado, sala plena de lo contencioso administrativo; cuando los derechos se hacen exigibles en razón a un fallo de nulidad simple proferido por la misma Corporación, precisando el momento a partir del cual inicia el conteo, que fue lo que sucedió con la sentencia antes anunciada y que respeta la tesis que frente a estos fallos viene sosteniendo el Consejo de Estado desde el año 2002.

Agregó el análisis de las siguientes providencias emitidas por Consejo de Estado y por la Sala de Consulta del Servicio Civil de esta Corporación, las cuales para la Sala resulta importante citar, atendiendo que una de las tesis más fuertes que respaldan la objeción a esta excepción, radica en el desconocimiento del ente superior, a una supuesta línea jurisprudencial que plantea el manejo del fenómeno prescriptivo en el tema de la demanda;

- ✓ *Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, CP. Juan Ángel Palacio Hincapié. Bogotá DC, 10 de diciembre de 2002, expediente 11001031500020010029901(S-100), Medio de control: nulidad y restablecimiento del derecho, contra la Caja de Retiro de las Fuerzas Militares (CREMIL). Cargos: aplicación indebida del artículo 174 del decreto 1211 de 1990 y falta de aplicación*

del 2535 inciso 2 del CC. Tema: prima de actualización para personal activo y en retiro de la FFMM. (Ficha n° 13).

- ✓ *Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, CP. Ligia López Díaz. Bogotá DC, 27 de abril de 2004, expediente 110010315000200100029101(S-092), Medio de control: nulidad, contra la Caja de Retiro de las Fuerzas Militares (CREMIL). Cargos: aplicación indebida del artículo 174 del decreto 1211 de 1990 y falta de aplicación del 2535 inciso 2 del CC. Tema: prima de actualización para personal activo y en retiro de la FFMM.*
- ✓ *Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, CP. Ligia López Díaz. Bogotá DC, 27 de abril de 2004, expediente 1100103150002002003201 (S-144), Medio de control: nulidad y restablecimiento del derecho, contra la Caja de Retiro de las Fuerzas Militares (CREMIL). Cargos: aplicación indebida del artículo 174 del decreto 1211 de 1990 y falta de aplicación del artículo 13 de la CP. Tema: prima de actualización para personal activo y en retiro de la FFMM.*
- ✓ *Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, CP. Ligia López Díaz. Bogotá DC, 27 de abril de 2004, expediente 11001031500020000882101 (S-821), Medio de control: nulidad y restablecimiento del derecho, contra la Caja de Retiro de las Fuerzas Militares (CREMIL). Cargos: aplicación indebida del artículo 174 del decreto 1211 de 1990 y falta de aplicación del 2535 inciso 2 del CC. Tema: prima de actualización para personal activo y en retiro de la FFMM.*
- ✓ *Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, CP. Germán Rodríguez Villamizar. Bogotá DC, 11 de mayo de 2004, expediente 1100103150002001022301 (S-043), Medio de control: nulidad y restablecimiento del derecho, contra la Caja de Retiro de las Fuerzas Militares (CREMIL). Cargos: aplicación indebida del artículo 174 del decreto 1211 de 1990 y falta de aplicación del 2535 inciso 2 del CC. Tema: prima de actualización para personal activo y en retiro de la FFMM.*
- ✓ *Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, CP. Germán Rodríguez Villamizar. Bogotá DC, 11 de mayo de 2004, expediente 1100103150002001029801 (S-099), Medio de control: nulidad y restablecimiento del derecho, contra la Caja de Retiro de las Fuerzas Militares (CREMIL). Cargos: aplicación indebida del artículo 174 del decreto 1211 de 1990 y falta de aplicación del 2535 inciso 2 del CC. Tema: prima de actualización para personal activo y en retiro de la FFMM.*
- ✓ *Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección A, C.P. William Hernández Gómez, expediente 05001233100020030122001(0239-2014), sentencia de 2° instancia de 21 de abril de 2016, Medio de control: nulidad y restablecimiento del derecho, contra la Fiscalía General de la Nación. Tema: prima especial de servicios artículo 14 de la Ley 4ª de 1992.*
- ✓ *Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección A, C.P. Jorge Iván Acuña Arrieta, expediente 25000232500020100024602(0845-2015), sentencia de unificación, Bogotá DC 18 de mayo de 2016, Medio de control: nulidad y restablecimiento del derecho, contra la Nación-Dirección Ejecutiva de Administración Judicial-Rama Judicial. Tema: controversias existentes respecto a la aplicación del Decreto 610 de 1998, del artículo 15 de la Ley 4 de 1992 y la negación de la prescripción trienal, en los casos de reajuste salarial y pensional de conformidad con el Decreto 610 de 1998.*
- ✓ *Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección B, C.P. Sandra Lisset Ibarra Vélez, expediente*

52001233300020180004001, resuelve apelación auto, de 2 de mayo de 2019, Medio de control: nulidad y restablecimiento del derecho, Tema: reliquidación de la prima de actualización. Contra Caja de Retiro de las Fuerzas Militares.

Agregó también que el Juez debe atender el precedente jurisprudencial el cual es de obligatorio cumplimiento y citó la siguiente jurisprudencia;

- ✓ *Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, C.P. Lucy Jeannette Bermúdez Bermúdez, expedientes acumulados 11001032800020160002400 y 11001032800020160002500, sentencia de única instancia de 23 de mayo de 2017, Medio de control: nulidad electoral, contra Guido Echeverri Piedrahita. Tema: Nulidad de la elección para gobernador del departamento de Caldas.*

Con base en toda la jurisprudencia citada, el demandante apela al principio del “precedente judicial” y trae a colación la definición planteada por el Consejo de Estado; “...aquella sentencia anterior y pertinente cuya ratio conduce a una regla -prohibición, orden o autorización- determinante para resolver el caso, dados unos hechos y un problema jurídico, o una cuestión de constitucionalidad específica, semejantes”, agrega que esta definición apareja un carácter vinculante para los operadores jurídicos a respetar su aplicación en iguales términos. Habla de la fuerza de los términos *decisum*, *ratio decidendi* y *obiter dicta*, de los cuales solo el primero, dice, tiene fuerza vinculante; “Así, mientras el carácter vinculante de las sentencias, en lo que tiene que ver con el *decisum*, se comprende desde la óptica de la modulación de sus efectos; en lo que atañe a la *ratio decidendi*, se cristaliza en la teoría de la obligatoriedad del precedente judicial. Ello se explica en que, según el dicho de la Corte -la *ratio decidendi* es la formulación general, más allá de las particularidades irrelevantes del caso, del principio, regla o razón genera que constituyen al base de la decisión judicial específica. Es, si se quiere, el fundamento normativo directo de la parte resolutive.”

Conforme lo anterior la parte demandante concluye con el siguiente interrogante; *¿La Sala Plena de Conjuces de la Sección Segunda en una sentencia de unificación y los Tribunales Administrativos en sus fallos pueden desconocer la interpretación que viene realizando desde diciembre de 2002 la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo del H. Consejo de Estado del artículo 2535, inciso segundo, del Código Civil, en sentencias de unificación con fines de extensión, por ejemplo al decidir sobre el recurso extraordinario de súplica?* (negritas originales de texto, cursiva del Despacho).

Finalmente, y frente a la excepción de ***ausencia de causa petendi*** y respecto del argumento de la demanda para alegarlo, esta dice “los efectos de las sentencias de nulidad del H. Consejo de Estado, y que han dado origen a este sin número de demandas, rigen hacia el futuro o *ex nuc*, con el objeto de generar certeza y seguridad jurídica dentro del sistema normativo, toda vez que la sentencia con efectos *erga omnes*, sólo tiene consecuencias posteriores, restableciendo el derecho hacia futuro, pues no es posible producir efectos retroactivos ya que no es de carácter particular y así dar estricto cumplimiento a las disposiciones vigentes que regulan la materia objeto de controversia...”.

Dice el demandante que precisamente lo que apunta la demandada es la base de los argumentos que sustentan su petición toda vez que se afianza en la sentencia de nulidad del 29 de abril de 2014, que anulo los decretos salariales, desvirtuando su presunción de legalidad con efectos retroactivos, es decir *ex tunc*, como si nunca hubieran existido, por lo que es prohibido aplicar estos preceptos al demandante en consideración a la prima que se reclama porque fueron retirados del ordenamiento jurídico como bien lo apunto el Consejo de Estado al decir; “...*situación deber ser retrotraída al estado inicial, como si nunca hubiera existido la norma, conforme a los efectos ex tunc propios de las nulidades. En esa medida los decretos declarados nulos no pueden ser aplicados...*”.

Por lo antes expuesto la demandante solicitó se declaren no probadas las excepciones propuestas por la parte demandada.

14. SUSPENSION DE LOS TERMINOS

Por medio de los *acuerdos PCSJA2011517 de 15 de marzo de 2020, PCSJA2011521 de 19 de marzo de 2020, PCSJA2011526 de 22 de marzo de 2020 y PCSJA2011532 de 11 de abril de 2020* el Consejo Superior de la Judicatura, y ordenó la suspensión de los términos procesales para la jurisdicción ordinaria, al igual que la contenciosa administrativa, dejando vigente las acciones de tutela y los habeas corpus, acogiendo el *decreto 417 de 17 de marzo de 2020* emitido por el Gobierno Nacional, que declaró la situación de Emergencia Económica, Social y Ecológica, por la amenaza del COVID-19.

15. ALEGACIONES FINALES

Alegatos parte demandada.

Como nuevo apelo al ultimo pronunciamiento que el Consejo de Estado unificó⁹ frente al tema de la prima especial de servicios, para lo cual concluyó que solo es factor salarial para efectos de los aportes a pensión de jubilación y se aplica la prescripción trienal laboral, aplicando con plenitud el artículo 41 del decreto 3135 de 1968 es decir contados tres (3) años atrás, desde la fecha en que se hayan hecho exigibles los derechos y cita un aparte de esta sentencia “*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*”.

Solicita se declaren no como probadas las excepciones y en consecuencia se nieguen las pretensiones de la demanda¹⁰.

⁹ Sentencia SUJ-016-CE-S2-2019 de 2 de septiembre de 2019.

¹⁰30ConstanciaReciboAlegatosDda, 31AlegatosDemandada.

Alegatos parte demandante.

Hablo sobre los hechos que no existen duda en el proceso, y se refirió a los alegatos presentados por la parte demandada, en lo que anteriormente se mencionó, volvió a realizar un extenso y profundo análisis del fenómeno de la prescripción y como nuevo apuntó que el Consejo de Estado en “**Sentencia de Unificación Jurisprudencial de 4 de agosto de 2010**, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, C.P. Dr. Gerardo Arenas Monsalve, Radicación Número 25000-23-25-000-2005-05159-01, Expediente No. 0230-08, donde figuran como actor Rosmira Villescás Sánchez y demandado la Fiscalía General de la Nación, estableció la **regla de unificación jurisprudencial** para el conteo de la prescripción que se debe aplicar en el presente caso, la cual se encuentra vigente porque en la **Sentencia de Unificación Jurisprudencial – SUJ-016-CE-S2-2019 de 2 de septiembre de 2019** de la misma Sección – Sala Plena de Conjueces-, Ponente Dra. Carmen Anaya de Castellanos, para apartarse de ese fallo de igual jerarquía y desconocer la regla mencionada, no cumplió con la carga argumentativa exigida, no demostró porque éste no resultaba válido, correcto o suficiente para resolver el nuevo asunto”, tesis que fuera acogida en varias decisiones emitidas en medios de control como este, por los años siguientes.

Allegó con el escrito de alegatos las siguientes sentencias del Consejo de Estado;

- ✓ *Sentencia del 9 de marzo de 2006, Sección Segunda, Consejero Ponente Alejandro Ordoñez Maldonado, radicado 11001032500020030005701(121-03), demandada Ministerio de Hacienda y Crédito Público. Tema: Falta de legitimación por activa y prima especial de servicios (art. 14 de la Ley 4ª de 1992).*
- ✓ *Sentencia de 4 de agosto de 2010, Consejero Ponente: Gerardo Arenas Monsalve, sección segunda, radicado 11001232500020050515901(0230-08) demandadas: Fiscalía General de la Nación. Tema: prima especial de servicios (art. 14 de la Ley 4ª de 1992). (Ficha n° 76).*
- ✓ *Sentencia de 24 de agosto de 2011, Consejero Ponente: Ernesto Forero Vargas, sección segunda, radicado 11001032500020030042101(5572-2003) demandadas: Ministerio de Hacienda y Crédito Público, Ministerio del interior y de Justicia y Departamento Administrativo de la Función Pública. Tema: prima especial de servicios (art. 14 de la Ley 4ª de 1992).*
- ✓ *Sentencia de 22 de febrero de 2016. Sección Segunda, Consejera de Estado: Carmen Anaya de Castellanos. Radicado 73001233100020110062202(3193-13). Demandada: Nación-DEAJ-Rama Judicial. Tema: prima de servicios artículo 14 de la Ley 4ª de 1992.*
- ✓ *Sentencia de 16 de noviembre de 2017. Sección Segunda, Subsección B. Consejero ponente: Rafael Francisco Suarez Vargas. Radicado 05001233300020130115201(2372-2014). Demandada: Fiscalía General de la Nación. Tema: prima de servicios artículo 14 de la Ley 4ª de 1992.*
- ✓ *Sentencia de 30 de noviembre de 2017. Sección Segunda, Subsección B. Consejero de Estado: Carmelo Perdomo Cueter. Radicado 2500234200210120092101(2438-*

2014). Demandada: Ministerio de Relaciones Exteriores. Tema: reliquidación de cesantías de funcionaria que prestó sus servicios en el exterior.

También reitero sus argumentos al respecto de la legalidad de la prima especial de servicios y del derecho de los funcionarios -jueces de la república- a reclamarla y a reclamar la reliquidación no solo de sus salarios, sino además de sus prestaciones sociales, al tener esta el carácter de factor salarial, pero sin aportar nada nuevo a lo antes dicho.

16. CONSIDERACIONES

a. COMPETENCIA.

Corresponde a esta jurisdicción por la materia del asunto, a este Tribunal en razón a la cuantía de la demanda y al factor territorial y a esta Sala de Conjuces, atendiendo 1). La orden emitida por el Consejo de Estado en auto de 7 de marzo de 2019 (fl. 291-292) que aceptó el impedimento presentado por la totalidad de los Magistrados que integran esta Corporación y a este Conjuce por sorteo de conjuces realizado el pasado 23 de noviembre de 2021.

b. CONTROL DE LEGALIDAD.

La Sala repasa las actuaciones hasta este momento superadas y encontró una queja de la parte demandante al inicio del escrito mediante el cual se pronunció frente a las excepciones el cual convino nombrar **PRECISION PREVIA** y apuntó; “...*el 18 de octubre de 2019 se le notificó a la accionada el auto admisorio de la demanda, vencíendose el plazo para contestar la misma y proponer excepciones, entre otros aspectos el 30 de enero de la presente anualidad¹¹, no obstante el escrito con estas finalidades solo fue radicado en la Secretaria de la H. Corporación el día 4 de febrero, siendo por tanto **extemporáneo**; razón por la cual tan acontecer debió ser declarado de esta manera por el Operador Judicial y abstenerse de correr el traslado de excepciones formuladas, por no presentarse estos mecanismos de defensa dentro de la oportunidad que concede la Ley, porque debe entenderse que estos medios nunca fueron esgrimidos*”, en consecuencia solicito se declare la no contestación de la demanda y las excepciones.

Al respecto, después de un estudio de lo dicho por la parte demandante, contrastado con la realidad procesal, se tiene que el termino que tenía la contraparte para contestar la demanda se cumplió el día 7 de febrero de 2020 y no la fecha que afirma la demandante, toda vez que el ultimo trimestre del año 2019, fue muy convulsionado para el país, presentándose jornadas de paro, en el que se impidió la entra a la sede del Palacio de Justicia -*Fanny González Franco*-, los días 21 y 27 de noviembre y 4 de diciembre de 2019, el día 17 de diciembre de cualquier anualidad, no se trabaja, por cuanto es el día de la Rama Judicial, al igual que 22 días contados entre el 20 de diciembre y el 11 de enero de cualquier anualidad, correspondiente al

¹¹ Año 2020.

periodo vacacional colectivo del cual disfrutaban los empleados de este Tribunal, sumado a lo anterior, el inciso final del artículo 197 de la Ley 1437 de 2011 *-norma vigente al momento de la admisión, notificación y conteo de los términos de traslado-* dice que “(...). *en este evento, las copias de la demanda y de sus anexos quedarán en la Secretaría a disposición del notificado, y el traslado o los términos que conceda el auto notificado solo comenzarán a correr tres (3) días después de la notificación.*”, lo que significa que si la notificación fue el 18 de octubre de 2019, se cuentan los 3 días, a partir del día siguiente hábil, ósea el 21, 22 y 23 y comenzó el conteo a partir del 24 de ese mismo mes y año; así las cosas, se tienen como días hábiles; 24, 25, 28, 29, 30 y 31 de octubre, 1, 5, 6, 7, 8, 12, 13, 14, 15, 18, 19, 20, 22, 25, 26, 28 y 29 de noviembre, 2, 3, 5, 6, 9, 10, 11, 12, 13, 16, 18 y 19 de diciembre de 2019, 13, 14, 15, 16, 17, 20, 21, 22, 23, 24, 27, 28, 29, 30 y 31 de enero, 3, 4, 5, 6 y 7 de febrero de 2020. Ahora bien, días inhábiles por cualquiera de las situaciones antes dichas o por fin de semana y festivos; 26 y 27 de octubre, 2, 3, 4, 9, 11, 16, 17, 21, 23, 24, 27 y 30 de noviembre, 1, 4, 7, 8, 14, 15, 17, 20, 21, 22, 23, 24, 25, 26, 27, 28, 29, 30 y 31 de diciembre de 2019, 1, 2, 3, 4, 5, 6, 7, 8, 9, 10, 11, 18, 19, 25 y 26 de enero, 1 y 2 de febrero de 2020.

Ahora bien, como bien lo dice la demandante, la respuesta fue allegada el 4 de febrero de 2020 y dado que el término se cumplió el 7 de febrero de ese mismo año, la misma se encuentra dentro del término legal para hacerlo y no hay lugar a su desconocimiento. Por lo demás, la Sala no encuentra circunstancias que puedan viciar o anular las actuaciones hasta ahora surtidas.

c. PROBLEMA JURÍDICO:

Se define así;

a). *¿Tiene derecho la demandante al reconocimiento y pago de la prima especial de servicios regulada por el artículo 14 de la Ley 4 de 1992 y equivalente al 30% de su sueldo básico?*

b). *¿Tiene la prima especial de servicios, carácter de factor salarial?*

c). *¿Opera el fenómeno de la prescripción trienal laboral, sobre el periodo reclamado?*

d. Cuestión primaria

d.1. Excepciones.

Fueron propuestas por la demandada las excepciones de **(i) integración de litis consorcio necesario**, **(ii). Prescripción**, **(iii). Ausencia de causa petendi** e **(iv). Innominada**, de ahí que sea necesario resolverlas, antes de entrar a resolver de fondo en esta sentencia.

(i). integración de litis consorcio necesario.

Pretende la demanda que se llame a responder en esta causa a las entidades de orden nacional **PRESIDENCIA DE LA REPUBLICA, MINISTERIO DE HACIENDA Y CREDITO PUBLICO y DEPARTAMENTO ADMINISTRATIVO DE LA FUNCION PUBLICA.**

Argumenta su solicitud en el numeral 19, literales e) y f) del artículo 150 de la C.N., *“...le corresponde al Congreso de la Republica fijar el régimen salarial y prestacional de los empleados públicos, de los miembros del Congreso Nacional y de la fuerza pública y regular el régimen de prestaciones sociales mínimas de los trabajadores oficiales...”*, y la Ley 4ª de 1992 *“Mediante la cual autoriza al Gobierno Nacional para fijar el régimen salarial y prestacional de los empleados públicos, entre estos los de la Rama Judicial...”*, en consecuencia asegura que la potestad de fijar los emolumentos correspondientes a las prestaciones sociales y salariales de los servidores públicos, radica única y exclusivamente en cabeza del Gobierno Nacional, sin que la entidad que representa, tome parte funcional en este proceso, pues solo se limita a dar cumplimiento de los actos administrativos que de la materia, expide el Gobierno Nacional; de ahí que año por año, la Dirección Ejecutiva de Administración Judicial-Rama Judicial-Consejo Superior de la Judicatura, se limite a cumplir los decretos salariales emitidos por la máxima entidad estatal, razón por la cual, se hace necesario que la Presidencia de la República, participe en la defensa de este medio de control. Por otro lado, dice que las *“...apropiaciones presupuestales para el pago de las acreencias laborales por nomina se realizan teniendo en cuenta los Decretos del Gobierno Nacional que regulan la forma de liquidación y cuantía de cada una de tales acreencias, por lo que de accederse a las pretensiones implicaría un mayor valor en la asignación del demandante y de los demás funcionarios que reclaman pretensiones similares, haciéndose necesario que el Ministerio de Hacienda atienda el pago asignando los recursos de presupuesto que requiere la Rama Judicial, pues aunque se ha solicitado a tal Ministerio reiteradamente los recursos presupuestales para tales efectos, hasta la fecha no han sido dispuestos y apropiados.”*

Corolario de lo anterior, la Sala no ve la relación jurídico sustancial, entre los actos atacados y las entidades de las que se pide ser llamadas como demandadas en este medio de control a través de la figura del litisconsorcio necesario, toda vez que en uso de la reclamación administrativa, solo participó la entidad demandada, a nivel seccional y luego nacional, es decir, que ninguna de las entidades llamadas, participaron en la producción de los actos administrativos atacados, tampoco hicieron parte de la solución del derecho de petición que fue resuelto por la Dirección Ejecutiva Seccional de Administración Judicial de la Rama Judicial con la resolución DESAJMAR17-449 de 11 de mayo de 2017 y menos del acto administrativo ficto presunto negativo, como bien lo dispone el Consejo de Estado, en desarrollo de un caso en el cual también solicitaron integración del litisconsorcio necesario;

“...Como lo pretendido a través del presente medio de control es la reliquidación de la pensión reconocida por el SENA al señor Jesús Antonio Espinosa Urbina, es esa la entidad que efectuó el reconocimiento y que además se encuentra obligada a pagar la prestación, aunado que la administradora que

se solicita sea vinculada como litisconsorte necesario, no intervino en la producción del acto administrativo del cual se solicita su nulidad.” (Subrayas propias de este Despacho).

Por otro lado, los decretos laborales de que habla la parte demandada en la solicitud y que pretende sean la base de su argumento para lograr la vinculación, al menos de la Presidencia de la República, no son los actos administrativos atacados en la demanda, de igual manera, tampoco fueron aportados por ninguna de las partes, en consecuencia no es posible aplicar lo dispuesto en el artículo 115 de la Constitución Nacional, en concordancia con lo dispuesto por el artículo 159 de la Ley 1437 de 2011, así lo dijo el Consejo de Estado en reciente pronunciamiento;

“...es claro que, desde el punto de vista sistemático, resulta más acorde con una intervención judicial excepcional del Presidente de la República, entender que el artículo 159 de la Ley 1437 de 2011 debe atemperarse a los mandatos del artículo 115 Superior, el cual señala que, por regla general, ningún acto del Presidente de la República tendrá efectos jurídicos sin la firma de los miembros que integran el Gobierno Nacional para cada asunto.

Así, la intervención del ministro o el jefe del departamento administrativo respectivo es la que da lugar a la existencia del acto jurídico del Gobierno Nacional, hasta el punto que el pluricitado artículo 115 Superior señala que una vez lo suscriban serán estos últimos los responsables. De esa forma, se comprende por qué el artículo 159 de la Ley 1437 de 2011 circunscribe la representación de la Nación en cabeza del Presidente de la República a casos puntuales y excepcionales”. (Subrayas propias del Despacho).

De igual manera, respecto del *Departamento Administrativo de la Función Pública*, la demandada no presenta ninguna justificación para ordenar su vinculación; ahora bien, el Despacho del estudio de su objeto y de sus funciones, no ve la relación jurídico sustancial que se exige para ordenar la integración a la demanda por esta vía. En el portal web¹² que el *Departamento Administrativo de la Función Pública* tiene previsto, se define su objeto como:

“...es una entidad técnica, estratégica y transversal del Gobierno Nacional que contribuye al bienestar de los colombianos mediante el mejoramiento continuo de la gestión de los servidores públicos y las instituciones en todo el territorio nacional.”

Y de define sus funciones¹³;

“...además de las señaladas en las Leyes 489 de 1998, 872 de 2003, 909 de 2004, 962 de 2005, 1474 de 2011,-1712 de 2014, y 1757 de 2015, el Decreto Ley 019 de 2012 y el Decreto 430 de 2016, entre otras, las siguientes:

- Formular, implementar, hacer seguimiento y evaluar las políticas de desarrollo administrativo de la función pública, el empleo público, la gestión del talento humano, la gerencia pública, el desempeño de las funciones públicas por los particulares, la organización administrativa

del Estado, la planeación y la gestión, el control interno, la participación ciudadana, la transparencia en la gestión pública y el servicio al ciudadano, propiciando la materialización de los principios orientadores de la función administrativa.

- Diseñar y ejecutar programas, planes y proyectos, instrumentos técnicos y jurídicos para la implementación y seguimiento de las políticas a su cargo.*
- Diseñar y gestionar los diferentes sistemas de información que permitan el seguimiento, análisis y evaluación del empleo público, del desempeño de la administración pública y la toma de decisiones para una mejor prestación del servicio público.*
- Adoptar herramientas para el seguimiento, monitoreo y evaluación a la ejecución de las políticas, planes y proyectos de competencia del Sector Función Pública, en coordinación con las entidades responsables en la materia.*
- Adoptar y divulgar modelos y herramientas que permitan evaluar el desempeño de las entidades en las materias de su competencia, en términos de productividad, calidad, confianza ciudadana en el Estado y satisfacción social en la prestación de los servicios a cargo de los organismos y las entidades.*
- Asesorar, acompañar y capacitar a las entidades del Estado para facilitar el cumplimiento de las políticas y disposiciones sobre la gestión del talento humano, la organización y el funcionamiento de la administración pública.*
- Impartir lineamientos a las entidades del Estado orientados al cumplimiento de los principios constitucionales de la función administrativa.*
- Estimular y promover, en coordinación con el Ministerio del Trabajo, el desarrollo de una cultura en las relaciones laborales que propicien el diálogo, la conciliación y la celebración de los acuerdos que consoliden el desarrollo social y económico, el incremento de la productividad, la solución directa de los conflictos individuales y colectivos de trabajo y la concertación de las políticas salariales y laborales en el Sector Público.*
- Orientar y coordinar la formulación y ejecución de políticas, planes, programas y proyectos a cargo de las entidades adscritas y vinculadas al Departamento.*
- Articular, orientar y coordinar la intervención del Sector Función Pública para el fortalecimiento institucional y de capacidades de los organismos y entidades del orden nacional y territorial y sus servidores.*
- Orientar y coordinar la intervención de la Escuela Superior de la Administración Pública -ESAP en la inducción, la reinducción, la formación y la capacitación del talento humano al servicio del Estado.*
- Constatar y asegurar, en ejercicio del control administrativo, que la Escuela Superior de la Administración Pública -ESAP cumpla con las actividades y funciones de formación, capacitación, investigación,*

consultoría y asesoría en el marco de las políticas, programas y proyectos del Sector.

- *Desarrollar estudios e investigaciones, en coordinación con la Escuela Superior de Administración Pública -ESAP, en los temas de competencia del Sector Función Pública para facilitar la formulación y evaluación de las políticas, planes, programas y proyectos.*
- *Apoyar a la Comisión Nacional del Servicio Civil -CNSC en el desempeño de sus funciones, cuando lo requiera.*
- *Las demás que le señale la ley.*

En consecuencia esta Sala de Conjuces del Tribunal, considera que no existe esa relación jurídico sustancial entre el tema que se debate; *resumido en el reconocimiento y pago de las acreencias laborales dejadas de percibir, por cuenta de la prima especial de servicios regulada por el artículo 14 de la Ley 4ª de 1992 y en consecuencia, anular las resoluciones que resolvieron la reclamación administrativa, como requisito sine qua non, para acudir a esta jurisdicción y las funciones del Departamento Administrativo de la Función Pública, al paso que considera que no hay relación para afirmar que de haber una sentencia contraria a las pretensiones de la demandada, no sea posible su cumplimiento sin la intervención de esta entidad.*

(ii). Prescripción extintiva del derecho.

Al respecto la demanda citó lo que de la prescripción anuncia el artículo 41 del decreto 3135 de 1968 *“Las pretensiones que emanen de los derechos consagrados en este decreto prescribirán en tres años contados desde que la respectiva obligación se haya hecho exigible. El simple reclamo escrito del empleado o trabajador ante la autoridad competente sobre un derecho o prestación debidamente determinado, interrumpe la prescripción, pero solo un lapso igual”* (cursiva, subrayas y negrilla original del texto). Agregó, que se le debe aplicar la prescripción a las sumas reclamadas por la parte demandante, pues se trata de valores causados sucesivamente, que, debido a la inactividad de la demandante, las ha perdido. En la etapa de alegatos, la parte demandada complementa esta petición al decir que sobre el tema específico de la prescripción en desarrollo de la reclamación de la prima especial de servicios de que trata el artículo 14 de la ley 4ª de 1992, la Sala de Conjuces del Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda emitió sentencia de Unificación **–SUJ-016-CE-S2-2019 de 2 de septiembre de 2019**, dijo que se debía aplicar conforme lo dispone el artículo 41 del decreto 3135 de 1968 es decir, están por fuera de la prescripción, los tres (3) años, antes, y nada más, contados desde la fecha en que se reclamó el derecho.

A su turno la demandante se opuso a esta excepción pues considera aplicable el precedente judicial y el efecto vinculante obligatorio que este tiene sobre las decisiones de los operadores jurídicos, bajo la premisa de *“a situación igual, solución igual”*, sumado a que la línea jurisprudencial marcada por el Consejo de Estado frente al tema de la prescripción extintiva del derecho, especialmente lo contemplado en la sentencia de nulidad de 29 de abril de 2014, proferida por el Consejo de Estado,

MP. María Carolina Rodríguez Ruiz, expediente 11001032500020070008700(1686-07), la cual tomó ejecutoria el 22 de julio de 2014, fecha a partir de la cual se debe contar el término de prescripción, pues aquí nació la exigibilidad del derecho a reclamar la reliquidación de las acreencias laborales respecto de la prima especial de servicios contemplada en el artículo 14 de la Ley 4ª de 1992.

Agregó que el demandante hizo la petición con la que inició la reclamación administrativa el 24 de abril de 2017 y la demanda fue instaurada el 20 de abril de 2018, de ahí que aún no ha operado el fenómeno de la prescripción. Sustentó lo que dice en la aplicación armónica que debe dársele a los artículos 41 del decreto 3545 de 1968 con el inciso 2 del artículo 2535 del Código Civil, y especialmente en la hermenéutica jurídica del Consejo de Estado, el cual defiende la tesis “...cuando los derechos reclamados se hacen exigibles en razón a un fallo de nulidad simple, proferido por la misma Corporación, precisando el momento a partir del cual empieza a correr la prescripción, según el demandante; *-postura jurisprudencial consolidada desde el año 2002, que aún se encuentra vigente-*”.

Cita algunas decisiones emitidas por el Consejo de Estado y por la Sala de Consulta del Servicio Civil de esa Corporación, en la que se defiende esta tesis, trae a colación decisiones emitidas por el Consejo de Estado tomadas en desarrollo del recurso extraordinario de súplica¹⁴.

De igual manera, en la etapa de alegatos, criticó la sentencia de unificación de 2 de septiembre de 2019, citada por la demandada, pues considera que esta no cumplió con la carga argumentativa exigida, no demostró porque éste no resultaba válido, correcto o suficiente para resolver el nuevo asunto, al apartarse de lo ya dispuesto por la sentencia de unificación jurisprudencial del Consejo de Estado de 4 de agosto de 2010, que definió la regla de unificación jurisprudencial para el conteo de la prescripción que se debe aplicar en este asunto, directriz que fuera acogida en varias decisiones emitidas en medios de control como este, por los años siguientes.

Análisis de la Sala.

¹⁴Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, CP. Juan Ángel Palacio Hincapié. Bogotá DC, 10 de diciembre de 2002, expediente 11001031500020010029901(S-100).

Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, CP. Ligia López Díaz. Bogotá DC, 27 de abril de 2004, expediente 110010315000200100029101(S-092).

Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, CP. Ligia López Díaz. Bogotá DC, 27 de abril de 2004, expediente 1100103150002002003201 (S-144).

Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, CP. Ligia López Díaz. Bogotá DC, 27 de abril de 2004, expediente 11001031500020000882101 (S-821).

Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, CP. Germán Rodríguez Villamizar. Bogotá DC, 11 de mayo de 2004, expediente 1100103150002001022301 (S-043).

Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, CP. Germán Rodríguez Villamizar. Bogotá DC, 11 de mayo de 2004, expediente 1100103150002001029801 (S-099).

Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección A, C.P. William Hernández Gómez, expediente 05001233100020030122001(0239-2014).

Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección A, C.P. Jorge Iván Acuña Arrieta, expediente 25000232500020100024602(0845-2015).

Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección B, C.P. Sandra Lisset Ibarra Vélez, expediente 52001233300020180004001.

Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, C.P. Lucy Jeannette Bermúdez Bermúdez, expedientes acumulados 11001032800020160002400 y 11001032800020160002500, sentencia de única instancia de 23 de mayo de 2017.

La Sala estudió cada uno de los argumentos planteados por la demandante a través de su apoderado y tuvo especial cuidado en leer cada una de las providencias citadas por este, no solo al momento de pronunciarse frente a las excepciones, sino, además, de aquellas traídas a colación en los alegatos de conclusión¹⁵, donde también tocó este tema, sin embargo, antes de llegar a una conclusión, para la Sala es importante definir el concepto de línea jurisprudencial y como se construye;

Al respecto de este tema, el tratadista Diego Eduardo López Medina¹⁶ cita varias reglas para tener presentes al momento de buscar una línea jurisprudencial;

“(…). La construcción de líneas jurisprudenciales en el estudio de las decisiones y de los precedentes judiciales de las altas cortes, toma especial relevancia en la medida en que permite al abogado, al momento de abordar el caso: (i) elaborar una estrategia de defensa articulada con las decisiones que han sido proferidas previamente; (ii) identificar los argumentos jurídicos vinculantes que dan sustento a la decisión (ratio decidendi) y (iii) determinar la trayectoria que una posición jurídica ha tenido a lo largo del tiempo a efectos de prever cuál sería la decisión del juez sobre determinado problema jurídico.

(…).

- 1. Se debe seleccionar una causa de litigiosidad sobre la cual se van a construir las líneas o tendencias jurisprudenciales.*
- 2. Para dar inicio a la construcción de la línea, se debe definir el problema jurídico que se pretende resolver, el cual debe estar ligado a la causa de litigiosidad y a los hechos concretos relacionados con la demanda. El problema jurídico, como derrotero que guía la línea, es la pregunta que plantea una controversia entre dos extremos de decisión y que se resolverá mediante el análisis de los pronunciamientos judiciales proferidos sobre el asunto. Para la definición del problema jurídico es importante, entonces, resaltar tres elementos: (i) los sujetos jurídicos, (ii) los hechos y (iii) las normas aplicables al caso en concreto. Debe darse prevalencia a los hechos jurídicos relevantes, pues son los que permiten determinar la manera en que la jurisprudencia ha resuelto este tipo de situaciones.*
- 3. Una vez definido el problema jurídico, se debe establecer la necesidad de hacer la línea, ya que es conveniente elaborarla cuando no se conoce la posición jurisprudencial o cuando, conociéndola, se evidencia que puede haber soluciones disímiles. De esta manera, se recomienda que no es*

¹⁵Sentencia del 9 de marzo de 2006, Sección Segunda, Consejero Ponente Alejandro Ordoñez Maldonado, radicado 11001032500020030005701(121-03).

Sentencia de 4 de agosto de 2010, Consejero Ponente: Gerardo Arenas Monsalve, sección segunda, radicado 11001232500020050515901(0230-08).

Sentencia de 24 de agosto de 2011, Consejero Ponente: Ernesto Forero Vargas, sección segunda, radicado 11001032500020030042101(5572-2003).

Sentencia de 22 de febrero de 2016. Sección Segunda, Consejera de Estado: Carmen Anaya de Castellanos. Radicado 73001233100020110062202(3193-13).

Sentencia de 16 de noviembre de 2017. Sección Segunda, Subsección B. Consejero ponente: Rafael Francisco Suarez Vargas. Radicado 05001233300020130115201(2372-2014).

Sentencia de 30 de noviembre de 2017. Sección Segunda, Subsección B. Consejero de Estado: Carmelo Perdomo Cueter. Radicado 2500234200210120092101(2438-2014).

¹⁶LÓPEZ MEDINA, Diego Eduardo. El derecho de los jueces, Segunda Edición, Legis, 2006 y LÓPEZ MEDINA, Diego Eduardo. Interpretación Constitucional. Segunda Edición. Escuela Judicial Rodrigo Lara Bonilla. Consejo Superior de la Judicatura, Bogotá, 2006.

preciso elaborar una línea jurisprudencial, por ejemplo, cuando se conoce que la posición es constante o cuando hay una sola sentencia.

- 4. Se debe iniciar la búsqueda de sentencias que responden al problema jurídico y que cuenten con patrones fácticos similares. Para elegir las sentencias que serán estudiadas puede ser útil realizar los siguientes pasos:*
 - a. Contextualizar jurídicamente el objeto de estudio, es decir, buscar las normas; la jurisprudencia; la doctrina, o todas las herramientas académicas especializadas que guían la materia, etc.*
 - b. Definir las palabras claves que servirán de parámetro de búsqueda.*
 - c. Definir dónde se encuentra la jurisprudencia. Para ello, será necesario identificar la jurisdicción respecto al tema y el órgano de cierre que resuelve esos asuntos. Si es una acción de tutela será la Corte Constitucional (<http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/>), si es un proceso contencioso administrativo, el Consejo de Estado (<http://181.57.206.9:8080/WebRelatoria/ce/index.xhtml>) y, si es un proceso ordinario, la Corte Suprema de Justicia (<http://consultajurisprudencial.ramajudicial.gov.co:8080/WebRelatoria/csj/index.xhtml>).*
- 5. Realizar la búsqueda de las sentencias por las distintas herramientas. No obstante, se recomienda buscar en: la base de datos de las relatorías de las altas cortes y en los motores de búsqueda de las páginas web de las mismas, ya que son la fuente oficial de la corporación que profirió la decisión.*
- 6. Realizado lo anterior, se toma como punto de inicio la ‘sentencia arquimédica’ que es la más reciente y cuyos hechos relevantes tengan el mismo patrón fáctico, o al menos lo más cercano posible con relación al caso sometido a investigación. Bajo el estudio de la estructura de citas de esta sentencia, se pueden identificar las demás decisiones judiciales que se han tomado en el tiempo sobre la temática a desarrollar y aquellas que apoyan o refutan las decisiones tomadas. Para ello, el analista deberá hacer una lista de citas jurisprudenciales que encuentre en la ‘sentencia arquimédica’.*
- 7. El siguiente paso ha sido llamado por los doctrinantes como “ingeniería reversa”, la cual consiste en analizar las sentencias que son citadas en la ‘sentencia arquimédica’ y repetir este ejercicio una y otra vez hasta conformar el “nicho citacional”. Es acá donde se pueden evidenciar tanto las sentencias que reiteran o se apartan del precedente como los momentos de coincidencia o quiebre de las decisiones.*
- 8. Identificadas las sentencias, será necesario realizar una lectura analítica de éstas, para lo cual se deberá tener en cuenta la similitud de los hechos y las consideraciones que componen la ratio decidendi, que determinan las reglas de las decisiones. Sin embargo, no deberán ignorarse aquellas sentencias que sirvan como aporte al fortalecimiento de los argumentos*

que sustentan la decisión, pero deberá decidirse cuáles serán objeto de análisis e inclusión a la línea y por qué.

- 9. Por último, identificadas cuáles son las tendencias y patrones que componen las reglas de decisión, el analista procederá a ubicar o agrupar las sentencias en los dos extremos de decisión, a efectos de identificar cuál ha sido la trayectoria y comportamiento de la jurisprudencia al resolver el problema jurídico analizado.”*

De acuerdo con la doctrina en cita, para hallar una línea jurisprudencial se debe primero fijar el problema jurídico, el cual tiene relación directa con la causa de litigiosidad y con los hechos de la demanda y, más adelante agrega, que además este tiene especial relación con tres elementos; (i) los sujetos jurídicos, (ii) los hechos y (iii) las normas aplicables al caso en concreto.

Ahora bien, lo anterior aplicado al caso en concreto, entonces se trata de la excepción de prescripción trienal laboral (*subtema*) de que trata los artículos 41 del Decreto 3135 de 1968 y el inciso 2 del artículo 2535 del Código Civil (*normatividad aplicable*); en el marco de la reclamación de la prima especial de servicios (*tema*), regulada por el artículo 14 de la Ley 4ª de 1992 (normatividad aplicable), para jueces (*sujeto jurídico*), por el periodo comprendido entre el **1 de enero de 1993** y hasta el **31 de marzo de 2008** (*periodo reclamado por concepto de prima*) y de las cesantías causadas y pagadas a 31 de enero de 1992 y por los años comprendidos entre 1993 y 2008, en que la demandante se desempeñó en el cargo de Juez de la Republica en la Rama Judicial, pese a que solo hasta el **11 de mayo de 2017** inicio la reclamación administrativa o lo que es igual, exigió el cumplimiento de su derecho a esta prima (*hechos de la demanda*), lo que arroja como problema jurídico **¿Opera el fenómeno prescriptivo sobre el periodo reclamado cuando se trata de la prima especial de servicios regulada por el artículo 14 de la Ley 4ª de 1992?**.

Por otro lado, el grueso de las providencias citadas por la demandante, no cumplen los requisitos anteriores, por lo que se equivoca al definir la línea jurisprudencial que asegura fijó el Consejo de Estado como órgano de cierre en materia de la aplicación de la prescripción trienal laboral en el tema de la prima especial de servicios regulada por el artículo 14 de la Ley 4ª de 1992, veamos por ejemplo de las providencias que allegó, unas tratan el subtema de la prescripción pero frente al tema de la “*prima de actualización para personal activo y en retiro de la FFMM*”, en donde la demandada es la Caja de Retiro de las Fuerzas Militares (CREMIL) y frente a “*la aplicación indebida del artículo 174 del decreto 1211 de 1990 y falta de aplicación del artículo 13 de la CP*”, de las otras jurisprudencias que allegó, varias son homónimas a esta demanda, es decir trata sobre la prima especial que aquí se reclama, pero se corresponden a decisiones que actúan en solitario, sin fuerza vinculante, más que servir de guía o referencia al fallador, cuando no tiene una sentencia de unificación que lo obliga y le marca el camino a seguir, porque la sentencia de unificación que cita, trata el tema de la prima especial para magistrados de alta corte regulada por el artículo 15 de la Ley 4ª de 1992, que tampoco tiene

ninguna relación con lo que aquí se demanda, pues es un beneficio para los Magistrados de Altas Cortes, con incidencia en los Magistrados de Tribunal, funcionarios con garantías laborales y asignación salarial, muy diferente a los Jueces de la Republica.

Concluye la Sala que la demandante se equivoca cuando asume como línea jurisprudencial, primero la solución que le imprime el Consejo de Estado frente a la prescripción, pero en marcos jurídicos diferentes, respecto a situaciones y sujetos jurídicos que desarrollan los hechos en normatividad distinta al régimen laboral de la Ley 4ª de 1992 y del artículo 14 ibidem, y segundo, con desconocimiento de la última sentencia de unificación que emitió el órgano de cierre de esta jurisdicción frente al tema que se debate, la cual si tiene efecto vinculante y obliga al operador judicial a acatarla, de acuerdo con los artículos 102, 269, 271 del CPACA, los cuales infieren el efecto de obligatorio cumplimiento que tienen las sentencias de unificación.

De igual manera, como parte de las alegaciones, pero con relación al tema de la prescripción laboral de los derechos, entre otras, pero en especial el demandante citó la sentencia de unificación jurisprudencial de 4 de agosto de 2010, 25000-23-25-000-2005-05159-01(0230-08), donde aseguró se “...estableció la **regla de unificación jurisprudencial** para el conteo de la prescripción que se debe aplicar en el presente caso”, y agregó “la cual se encuentra vigente porque en la **Sentencia de Unificación Jurisprudencial –SUJ-016-CE-S2-2019 de 2 de septiembre de 2019 de la misma Sección–Sala Plena de Conjuces-**, Ponente Dra. Carmen Anaya de Castellanos, para apartarse de ese fallo de igual jerarquía y desconocer la regla mencionada, no cumplió con la carga argumentativa exigida, no demostró porque éste no resultaba válido, correcto o suficiente para resolver el nuevo asunto”.

Una vez más, la Sala se tomó la tarea de estudiar la providencia que aseguró la demandante fue la que fijó la regla de unificación frente a la prescripción. En resumen, dicha providencia trata el tema de la prima especial de servicios regulada por el artículo 14 de la Ley 4ª de 1992, es decir, en principio tendría relación con el mismo tema de esta demanda, sin embargo, de su lectura es claro que la pretensión principal es diferente, pues en la sentencia de unificación del 4 de agosto de 2010 se solicita;

“la inclusión en la base liquidataria de sus cesantías y prestaciones sociales, del 30% que percibió como prima especial”

y el problema jurídico es;

“¿Procede la reliquidación del auxilio de cesantías y demás prestaciones sociales reconocidas y canceladas a la actora, desde 1992 a 2001, por la Fiscalía General de la Nación, incluyendo en la base liquidatoria el 30% que a título de prima especial de servicios percibió durante dicho período?”

Mientras que en la sentencia también de unificación del 2 de septiembre de 2019 la pretensión principal es;

“el reconocimiento y pago de la prima especial de servicio de que trata el artículo 14 de la Ley 4ª de 1992”

Y su problema jurídico se dispone a determinar;

“Corresponde a la Sala determinar si es procedente la reliquidación de la prima especial consagrada en el artículo 14 de la Ley 4 de 1992, como una adición al salario de los servidores beneficiarios de dicha prima, como viene establecido en los Decretos expedidos por el Gobierno Nacional, o si por el contrario se considera allí incluida, así como cuál es su repercusión frente a la liquidación de las prestaciones sociales y del salario.”

Lo que concluye que la sentencia de unificación 25000-23-25-000-2005-05159-01(0230-08) de 4 de agosto de 2010, en ese caso en particular el auxilio de cesantías no prescribe, porque; *“...cuando se ha expedido un acto administrativo anual de liquidación que no fue controvertido ni en sede gubernativa ni judicial, puede asumirse que esta ausencia de controversia obedeció a la seguridad que el beneficiario tenía de que su derecho había sido bien liquidado. Pero si ejecutoriado este acto surge en beneficio del administrado una expectativa legítima de incremento porcentual en la base liquidatoria de su cesantía anual, es decir, un hecho nuevo producto de decisiones judiciales de anulación de normas, que resulta aplicable a su situación y lo faculta para solicitar a la administración la respectiva reliquidación...”* y *“Para el caso en concreto, fue así como obró la demandante, motivando el pronunciamiento de la administración que hoy se está revisando y que fue demandado dentro del término de los cuatro meses que la ley prevé, sin que tampoco se hubiera verificado la prescripción, porque entre el momento en que surgió el derecho es decir, la ejecutoria de la sentencia del 14 de febrero de 2002¹⁷, que anuló la expresión “sin carácter salarial” que contenía el artículo 7 del Decreto 038 de 1999, y que consideró dicho porcentaje como parte integrante del salario, hasta la fecha en que se radicó solicitud de reliquidación -octubre 21 de 2004-, no transcurrió un tiempo superior a los tres años que como término prescriptivo resulta aplicable al tenor de lo dispuesto en el artículo 102 del Decreto 1848 de 1969.”* (subrayas de esta Sala)

Sin embargo, el estudio que se le da a la figura de la prescripción en la sentencia analizada y citada por el demandante, de manera global, está acorde con el sentir que la sentencia de unificación del 2 de septiembre de 2019, en tanto para ambas la figura de la prescripción tiene sustento jurídico los artículos 41 y 102 de los Decretos 3135 de 1968 y 1848 de 1969, se diferencian en que la sentencia de unificación de 4 de abril de 2010 determinó la exigibilidad del derecho a partir de la ejecutoria de la sentencia de 14 de febrero de 2002 que anuló la expresión “sin carácter salarial”, contenida en el artículo 7 del decreto 038 de 1998, mientras que la sentencia de unificación de 2 de septiembre de 2019 llegó a la conclusión que la exigibilidad del derecho se da con la vigencia de la Ley 4ª de 1992 creadora de la prima especial de servicios y con la expedición del decreto 53 de 1993 primera norma

¹⁷ Consejo de Estado – Sala de lo Contencioso Administrativo - Sección Segunda. C.P. Dr. Nicolás Pájaro Peñaranda. No. Interno. 0197-1999. Actor. Everardo Venegas Avilan.

en reglamentar la prima, lo que significa que la sentencia que unificó -entre otros- el tema de la prima especial de servicios de que trata el artículo 14 de la Ley 4ª de 1992, fue fiel a lo reglado por la ley y la jurisprudencia, hasta ahora existente.

Finalmente, la Sala acoge la tesis que sobre la prescripción adoptó la *Sentencia de Unificación Jurisprudencial –SUJ-016-CE-S2-2019 de 2 de septiembre de 2019*, al decir que se aplica fiel a lo dispuesto en el artículo 2535 del Código Civil -tres años atrás, contados a partir de la fecha en que se reclamó el derecho-, en tanto el derecho sobre la prima especial de servicios, se da con la entrada en vigencia de la Ley 4ª de 1992 y su artículo 14, tema del cual se ampliara su análisis, más adelante en esta misma sentencia.

Ausencia de causa petendi.

No le asiste razón a la demandada al proponer esta excepción, pues la petición elevada por la demandante tiene sustento en el artículo 14 de la Ley 4ª de 1992, respaldadas por múltiples jurisprudencias que reconocen el derecho que tienen los jueces de la república y los funcionarios homólogos a recibir este beneficio, como un adicional al sueldo y no parte de este, como se hizo.

Innominada.

La Sala no encuentra otra excepción que no haya sido mencionada y que exista la necesidad de declarar.

En consecuencia, se declarará **PROBADA** la excepción de prescripción trienal laboral y **NO PROBADAS** las excepciones de integración de litis consorcio necesario, ausencia de causa petendi e innominada.

e. INTRODUCCION A LAS CONSIDERACIONES.

Antes de iniciar con el análisis de la Sentencia, resulta importante aclarar la obligación de la Sala de Conjuces-Tribunal Administrativo de Caldas, de acoger en su integridad lo dispuesto en la *Sentencia de Unificación -SUJ-016-CE-S2-2019 de 2 de septiembre de 2019 del Consejo de Estado*, en cumplimiento con lo dispuesto en los artículos 102, 269, 271 del CPACA, los cuales infieren el efecto de obligatorio cumplimiento que tienen las sentencias de unificación.

f. ANALISIS

PRIMA ESPECIAL DE SERVICIOS, ARTICULO 14 DE LA LEY 4 DE 1992 EN APLICACIÓN AL PRINCIPIO DE PROGRESIVIDAD –

La Ley 4ª de 1992, mediante la cual se fijaron normas, objetivos y criterios para que el Gobierno Nacional estableciera el régimen salarial y prestacional de los empleados públicos determinó en su artículo 1º y 2º lo siguiente:

“ARTÍCULO 1o. El Gobierno Nacional, con sujeción a las normas, criterios y objetivos contenidos en esta Ley, fijará el régimen salarial y prestacional de:

- a) Los empleados públicos de la Rama Ejecutiva Nacional, cualquiera que sea su sector, denominación o régimen jurídico;*
- b) Los empleados del Congreso Nacional, la Rama Judicial, el Ministerio Público, la Fiscalía General de la Nación, la Organización Electoral y la Contraloría General de la República;*
- c) Los miembros del Congreso Nacional, y*
- d) Los miembros de la Fuerza Pública”.*

ARTÍCULO 2. Para la fijación del régimen salarial y prestacional de los servidores enumerados en el artículo anterior, el Gobierno Nacional tendrá en cuenta los siguientes objetivos y criterios:

- a) El respeto a los derechos adquiridos de los servidores del Estado tanto del régimen general, como de los regímenes especiales. En ningún caso se podrán desmejorar sus salarios y prestaciones sociales.*
- b) (...)”.*

Debe tenerse en cuenta que el artículo 53 de la Constitución Nacional, consagra como principios mínimos laborales, la favorabilidad y la remuneración móvil:

“ARTICULO 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. (...)

Bajo el mandato de la Ley 4ª de 1992 contenido en los artículos 1º y 2º, el Gobierno Nacional en su artículo 14, creó la prima de servicios, así:

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.

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”.

A su vez, el Gobierno año tras año, en virtud de la potestad otorgada por la Ley 4ª de 1992, expidió los decretos mediante los cuales dictó disposiciones en materia salarial y prestacional para los servidores públicos de la Rama Judicial, 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.

Ahora bien, dichos decretos salariales 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 interpretó las normas de forma errónea, en tanto desmejoró el salario de los funcionarios de la Rama Judicial, razón por la cual declaró la nulidad de los decretos que establecían el salario y las prestaciones para los servidores públicos de la Rama Judicial desde el año 1993 al año 2007, **quedando en vigencia el salario en un cien por ciento (100%) para que sea tenido al momento de efectuar cálculos para pagar prestaciones sociales, cesantías, indemnizaciones, intereses, bonificaciones, prima de navidad, vacaciones, de servicio y demás rubros que se reconocen y pagan a los funcionarios públicos.** Se expuso en dicha sentencia lo siguiente¹⁸:

“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:

<i>Primera interpretación (el 30% del salario básico es la prima misma)</i>	<i>Segunda y correcta interpretación (la prima equivale al 30% del salario básico)</i>
<i>Salario básico: \$10.000.000</i>	<i>Salario básico: \$10.000.000</i>
<i>Prima especial (30%): \$3.000.000</i>	<i>Prima especial (30%): \$3.000.000</i>
<i>Salario sin prima: \$7.000.000</i>	<i>Salario más prima: \$13.000.000</i>
<i>Total a pagar al servidor: \$10.000.000</i>	<i>Total a pagar al servidor: \$13.000.000</i>

18 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.

A su vez en reciente sentencia del Consejo de Estado del dos (2) de septiembre el 2015, Conjuez Ponente: Carmen Anaya de Castellanos¹⁹, se señaló al respecto:

“... para esta Sala de Conjueces es claro que tales normas y actos administrativos demandados, desmejoraron laboralmente los salarios y derechos prestacionales de la actora, puesto que se desconoció, tanto en el procedimiento administrativo como en la sentencia recurrida, el que las primas representan un incremento a la remuneración y no una merma de la misma, contrariando la progresividad en materia laboral. Entonces, en consecuencia, se procederá a ordenar, a título de restablecimiento del derecho, la reliquidación y pago del 30% del salario, con incidencia en la prima y las prestaciones legales devengadas por el señor JOSÉ FERNANDO OSORIO CIFUENTES, durante el período demandado”.

De acuerdo a lo anterior, con los criterios normativos establecidos en la ley marco, esto es la Ley 4ª de 1992, es claro que el Gobierno Nacional contravino los criterios fijados por el legislador con la expedición de los decretos demandados anualmente, pues como se pudo observar, el literal a) del artículo 2º de la mencionada Ley estableció que de ninguna manera se podían desmejorar los salarios y prestaciones sociales. Sin embargo, se dio una incorrecta interpretación, aplicando indebidamente la Ley 4ª de 1992 al haber mermado el salario de un grupo de servidores públicos, razón suficiente para determinar que los actos administrativos demandados son contrarios a la Constitución y la Ley, pues desconocen los derechos laborales prestacionales del actor y vulneran principios constitucionales, por lo que es mandatario ordenar el pago íntegro del salario, y la reliquidación de sus derechos laborales y prestacionales, en atención al desarrollo y evolución jurisprudencial que procura la protección de los derechos laborales económicos y constitucionales reclamados.

Providencia que fue confirmada por la reciente sentencia de unificación que sobre esta prima emitió el Consejo de Estado²⁰, la cual concluyo que la prima especial de servicios, de que trata el artículo 14 de la Ley 4ª de 1992, es una prestación social equivalente al 30% del sueldo básico de estos funcionarios y es adicional a este y no, como lo pretendieron el Gobierno y la demandada, incluido en el sueldo básico, así las cosas, el sueldo real que debió recibir la demandante por este concepto, era la prima especial de servicios equivalente más el sueldo básico y esto constituye el 100% real de este.

“...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

¹⁹ Actor: José Fernando Osorio Cifuentes. No radicación 73001233100020110010202

²⁰ Sentencia de Unificación SUJ-016-CE-S2-2019 de 2 de septiembre de 2019, Sección 2ª-Sala de Conjueces, C.P: Carmen Anaya de Castellanos. Actor: Joaquín Vera Pérez Demandado: Nación-Dirección Ejecutiva de Administración Judicial-Rama Judicial.

en cuenta(sic) para la reliquidación de sus prestaciones sociales; no cabe más que restablecer este derecho...”

LA PRIMA ESPECIAL DE SERVICIOS COMO FACTOR SALARIAL

De igual manera, hace parte de la reclamación realizada por la parte demandante y de la contestación hecha por la demandada, la condición o no, de factor salarial que supuestamente reviste la prima especial de servicios.

El artículo 14 de la Ley 4 de 1992, que señaló expresamente su carácter de **no salarial**, fue modificado por la Ley 332 de 1994 “*Por la cual se modifica la Ley 4 de 1992 y se dictan otras disposiciones*”, 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 1998²¹ La prima especial prevista en el primer inciso del artículo 14 de la Ley 4 de 1992, para los funcionarios allí mencionados y para los fiscales de la Fiscalía General de la Nación, con la excepción allí consagrada, que se jubilen en el futuro, o que teniendo reconocida la pensión de jubilación aún se encuentren vinculados al servicio harán parte del ingreso base únicamente para efectos de la liquidación de la pensión de jubilación, para lo cual se harán las cotizaciones de pensiones establecida por la Ley.

La anterior prima con las mismas limitaciones, también se aplicará a los Magistrados Auxiliares y abogados asistentes de las Altas Cortes, Magistrados de los Consejos Seccionales de la Judicatura, Magistrados del Tribunal Nacional, y Magistrados del extinto Tribunal Disciplinario y los Procuradores Delegados de la Procuraduría General de la Nación.²²

De igual manera la Corte Constitucional en sentencia C-279 de 1996 al realizar análisis de constitucionalidad se pronunció sobre los artículos 14 y 15 de la Ley 4ª de 1992, declarando la EXEQUIBILIDAD de la frase “*sin carácter salarial*”.

El Consejo de Estado, Sección Segunda²³, en reciente sentencia adujo que la prima especial de servicios **NO tiene carácter salarial**:

“Dicha ley marco es la Ley 4ª de 1992, que en el artículo 14 establece una prima especial de servicios sin carácter salarial para diversos servidores públicos, que oscila entre el 30% y el 60% de la remuneración básica mensual²⁴.

²¹ 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.

²² Texto en Negrita declarado EXEQUIBLE en Sentencia Corte Constitucional 444 de 1997. Texto subrayado declarado EXEQUIBLE Sentencia Corte Constitucional 129 de 1998

²³ SECCIÓN SEGUNDA, SALA DE CONJUECES. CONJUEZ PONENTE: NÉSTOR RAÚL CORREA HENAO. Sentencia del Doce (12) de septiembre de dos mil dieciocho (2018).Referencia: Expediente N° 730012333000201200183 02 Número interno: 3546-201 Demandante: María Cecilia Arango Troncoso.

²⁴ Ley 4 de 1992. 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 (1) de enero de 1993.

(...) En esta sentencia, que es del año 2014, se anularon todos los decretos expedidos sobre la materia por parte del Gobierno Nacional entre 1993 y el 2007.

Aquí en el caso que nos ocupa se acoge y ratifica esta línea jurisprudencial, con la siguiente precisión: es necesario distinguir la liquidación del ingreso mensual de la liquidación de las prestaciones sociales, así:

En cuanto a lo primero, el ingreso mensual se debe liquidar como se indicó en el cuadro transcrito de la sentencia del 29 de abril de 2014, o sea que incluya el salario básico más un 30% adicional, a título de prima especial de servicios. En el ejemplo, cada mes se debería pagar \$13.000.000 de pesos.

Y en cuanto a lo segundo, las prestaciones sociales se deben liquidar sobre la totalidad del salario básico, sin restar ni sumar el 30% de la prima especial de servicios, que para estos efectos no tiene incidencia alguna, ya que no tiene carácter salarial, como lo indica la Ley 4ª de 1992. En el ejemplo, las prestaciones se deben liquidar sobre una base de \$10.000.000 de pesos.” (subrayas fuera de texto)

Conforme a la sentencia anterior, el porcentaje del 30% que corresponde a la prima especial de servicios **SOLO tiene carácter salarial**, únicamente frente a la pensión de jubilación, posición que fue confirmada por la sentencia de unificación proferida por la Sala de Conjuces del Consejo de Estado el pasado 2 de septiembre de 2019 y de la que hemos venido hablando;

“...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.

El artículo 14 de la Ley 4ª de 1992 facultó al Gobierno para determinar el porcentaje de la prima especial que, según el legislador, debía oscilar entre el 30 y el 60 % del salario básico, aspecto que ha sido regulado por el ejecutivo anualmente a partir de 1993, al expedir los decretos salariales de los servidores públicos.

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”.

En segundo lugar, el ejecutivo reglamentó el régimen salarial ordinario de los servidores públicos, así como previsto en el Decreto 57 de 1993, aplicable a los funcionarios que renunciaron al régimen ordinario y optaron por este y, a quienes se vincularon a partir de su vigencia. Frente al régimen de acogidos al Decreto 57 de 1993, se determinó que «el treinta por ciento (30%) de la remuneración mensual de los siguientes servidores públicos se considera como Prima Especial, sin carácter salarial»²⁵.

Y frente al régimen salarial de los no acogidos, se estableció que «los funcionarios a que se refieren los artículos 5 y 6 del presente decreto tendrán derecho a una prima especial mensual equivalente al treinta por ciento (30%) de la asignación básica y los gastos de representación sin carácter salarial y sustituye la prima de que trata el artículo 7 del decreto 903 de 1992»²⁶.

En tercer lugar, es importante destacar que el entendimiento del concepto de prima ha sido abordado por el Consejo de Estado²⁷ al señalar que el título de «primas» significa invariablemente un agregado en el ingreso de los servidores públicos en ocasiones de naturaleza prestacional, salarial o como simple bonificación, con la constante, eso sí, de representar un incremento en los ingresos derivados de la relación laboral. Señaló expresamente la Sala:

«... 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.»

Fuerza entonces concluir que, por orden de la ley y la jurisprudencia, tanto de nuestro órgano superior como de la Corte Constitucional, la prima especial de servicios que reclama la demandante, **SOLO** le reviste carácter de **factor salarial** para efectos de cotización para la **pensión de jubilación**.

LA PRIMA ESPECIAL DE SERVICIOS FRENTE A JUECES DE LA REPUBLICA

Consecuente con la Sentencia de Unificación mencionada, la prima especial de servicios fue creada por el legislador como una contraprestación que debería ser sumada al sueldo de los funcionarios beneficiados con esta y no, como lo viene aplicando la parte demandada, extrayendo el equivalente a la prima especial de servicios de 30%, del salario básico de estos funcionarios;

“...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

²⁵ Artículo 7, Decreto 57 de 1993.

²⁶ Artículo 7, Decreto 51 de 1993.

²⁷ Sentencia del Consejo de Estado – Sección Segunda del 2 de abril de 2009, expediente 11001-03-25-000-2007-00098-00 (1831-07), actor: Luis Esmeldy Patiño López, magistrado ponente: Gustavo Eduardo Gómez Aranguren.

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 para la liquidación de sus prestaciones sociales; no cabe más que restablecer este derecho.”

De las pruebas arrimadas al proceso, no quedan dudas que la señora **BEATRIZ HENAO MUÑOZ** laboró al servicio de la Rama Judicial desempeñando el cargo de Juez de la Republica por el periodo comprendido entre el 16 de julio de 1990 y el 31 de maro de 2008²⁸ y de su análisis es claro que, de su propio salario, fue deducido el valor de la prima especial de servicios, por tanto, tendrá derecho al reconocimiento de la prima especial de servicios de que trata el artículo 14 de la Ley 4ª de 1992, y a la reliquidación de su salario y de las prestaciones sociales, tomando como base el cien por ciento (100%) de su salario y no el setenta por ciento (70%), como se hizo, por el periodo comprendido entre el **1 de enero de 1993 y el 31 de marzo de 2008**, y pagar las diferencias adeudadas. De igual manera, siendo la prima solo factor salarial para cotización a pensión de jubilación, deben reliquidarse sus aportes por este mismo periodo, tomando el 100% de la prima especial reclamada y consignar al fondo escogido por la demandada, las diferencias.

PRESCRIPCIÓN TRIENAL LABORAL -Línea Jurisprudencial del Consejo de Estado-

La línea jurisprudencial que venía defendiendo el Consejo de Estado años atrás, disponía que la prescripción que deviene de la nulidad de los decretos salariales **se debe contar desde la ejecutoria de la primera sentencia** que declaró la nulidad de la norma que negaba el carácter de salario a la prima especial de servicios, es decir la tesis amplia, porque los servidores públicos hasta la declaratoria de nulidad de la norma tenían la seguridad de que su derecho había sido bien liquidado y fue con dicha decisión judicial, es decir la nulidad simple, que surgió el derecho a reclamar la reliquidación de las prestaciones sociales. Al respecto se había señalado con claridad:

“...Sobre la prescripción de las prestaciones sociales que reclaman los servidores de la Fiscalía General de la Nación en virtud de la nulidad de los Decretos que fijaron la escala salarial desde el año 1993 hasta el año 2001, la jurisprudencia de esta Corporación ha sido clara en señalar que la misma se debe contar a partir de la ejecutoria de la primera sentencia que declaró la nulidad de la norma que negaba el carácter de salario a la prima especial de servicios. Lo anterior porque: (i) Los servidores públicos hasta la declaratoria de nulidad de la norma precitada tenían la seguridad de que su derecho había sido bien liquidado y; (ii) porque fue con la decisión judicial que surgió el derecho a reclamar la reliquidación de las prestaciones sociales y no antes²⁹. Así las cosas, el día 14 de febrero de 2002 se profirió la primera sentencia que declaró nula la expresión “sin carácter salarial” del artículo 7º del Decreto 038 de 1999, por lo tanto, es a partir de dicha fecha que se cuenta la prescripción, puesto que con la expedición de la misma surgió el derecho de los servidores de la Fiscalía General de la Nación a la reliquidación de sus prestaciones sociales, con la inclusión de la prima especial de servicios. Ante tal situación, a los mismos los cobija el término prescriptivo de tres años de que trata el artículo 102 del Decreto 1848 de 1969 para presentar la solicitud de

²⁸ Constancia laboral n° 782 del 22 de mayo de 2017 visible a folios 238-244 C.1.

²⁹ Cita de cita: Al respecto ver sentencia de la Sala Plena. Sección Segunda. Sentencia del 4 de agosto de 2010, Exp. 0230-08, M.P. Gerardo Arenas Monsalve.

reliquidación de sus prestaciones sociales. Ahora, el término de caducidad debe contarse no desde la ejecutoria del acto administrativo que liquidó de forma definitiva las prestaciones sociales del servidor de la Fiscalía General de la Nación, sino desde la ejecutoria del acto administrativo que resolvió la petición presentada dentro del término de prescripción atrás señalado.

En efecto, ante la existencia de un hecho nuevo generador de una expectativa para el mejoramiento de un derecho económico de carácter laboral, como puede ser la declaratoria de la nulidad de una norma, el servidor público beneficiado, tiene la posibilidad una vez agote la vía administrativa, demandar la negativa de la entidad ante la Jurisdicción Contencioso Administrativa. Todo lo anterior, fue precisado por esta Sección en sentencia del 4 de agosto de 2010³⁰ en la que se unificó el criterio en cuanto al carácter salarial de la prima de servicios y en lo referente al término de prescripción y caducidad para reclamar la reliquidación de las prestaciones sociales percibidas. Al respecto la providencia señaló: “[...] De la naturaleza de la cesantía y caducidad de los actos que reconocieron anualmente este auxilio a la actora. Tanto la doctrina como la jurisprudencia han precisado que la cesantía es una prestación social que no es periódica, sino que se causa por períodos determinados, lo que implica que el derecho a percibirla se agote al concluir el ciclo que la origina y que obliga a la administración a reconocerla y pagarla, emitiendo para ello un acto administrativo cuya legalidad puede controvertirse, previo agotamiento de la vía gubernativa, si a ello hubiere lugar, dentro de los cuatro meses siguientes a su notificación, so pena de que se produzca la caducidad de la acción al tenor de lo dispuesto en el artículo 134 del C. C. A. En ese orden de ideas, en principio no es factible que con una petición posterior se pueda solicitar a la administración la revisión del valor reconocido por dicho concepto.

*Este criterio, sin embargo, no puede aplicarse de manera general y sin tener en cuenta el contexto en el cual se origina la nueva petición, pues tal y como ocurre en este evento, cuando se ha expedido un acto administrativo anual de liquidación que no fue controvertido ni en sede gubernativa ni judicial, puede asumirse que esta ausencia de controversia obedeció a la seguridad que el beneficiario tenía de que su derecho había sido bien liquidado. Pero si ejecutoriado este acto surge en beneficio del administrado una expectativa legítima de incremento porcentual en la base liquidatoria de su cesantía anual, es decir, un hecho nuevo producto de decisiones judiciales de anulación de normas, que resulta aplicable a su situación y lo faculta para solicitar a la administración la respectiva reliquidación. [...] Ocurre sin embargo, **que con posterioridad a estas decisiones, surgió para la funcionaria una expectativa legítima de un derecho que finalmente se concretó con la anulación de las normas que le restaban el carácter salarial al 30% que a título de prima especial percibía el servidor, razón por la cual, desde este momento puede decirse que nace para cada uno de los servidores de la Fiscalía General de la Nación a los que se dirigía la norma anulada, el derecho a que dentro de la base liquidatoria de las prestaciones y las cesantías se incluya el 30% percibido a título de prima especial**, es decir, que surge un derecho subjetivo que faculta al administrado para solicitar a la Consecuente con lo administración su reconocimiento. [...] anterior y como la exigibilidad tuvo lugar con plena certeza a partir de la expedición de las sentencia anulatorias citadas, los servidores o ex servidores de la Fiscalía General de la Nación, podían reclamar su reconocimiento, sin que se pueda afirmar, como lo hace la primera instancia, que lo pretendido era revivir los términos de caducidad para acudir a la jurisdicción, pues como bien lo dice la demandante, no se está discutiendo el contenido de los actos que le reconocieron anualmente la cesantía, sino la negativa a la inclusión de un derecho económico que surgió*

³⁰ Cita de cita: *Ibidem*

con posterioridad a este reconocimiento. Es decir que, existiendo un hecho nuevo que genera una expectativa legítima de mejoramiento de un derecho laboral económico, el administrado una vez agotada la vía gubernativa queda facultado para acudir a la jurisdicción en acción de nulidad y restablecimiento del derecho para que sea la jurisdicción de lo contencioso administrativo la que decida sobre la viabilidad de acceder o no a su pretensión de reliquidación, tal y como ocurrió en este evento [...] De esta manera la Sala se aparta del criterio acogido en algunas decisiones en las que se ha aceptado la configuración de la caducidad que conduce a proferir fallo inhibitorio frente a la pretensión de reliquidación del auxilio de cesantía, porque se insiste, la exigibilidad tuvo lugar con plena certeza a partir de la expedición de las sentencias a que se ha venido haciendo referencia [...]” (Subraya y negrilla fuera de texto).

Tal providencia recogió los argumentos expuestos en varias decisiones proferidas tanto por la Subsección “A” como por la Subsección “B”, en las cuales se expresó que en casos como el aquí analizado, procede el estudio de fondo de las pretensiones porque, se reitera, el derecho surgió al día siguiente en que quedaron ejecutoriadas las sentencias que declararon nulos los artículos referentes a la prima especial³¹. Ahora, si bien la providencia citada se refiere al auxilio de cesantías liquidado definitivamente, tal postulado se aplica también para las otras prestaciones sociales que ya se hubiesen liquidado de forma definitiva. Así lo explicó la Sección Segunda Subsección “B” al manifestar³² : “[...] 1.1.1 Respecto de las demás prestaciones sociales. Siguiendo esta postura y teniendo en cuenta que el término de prescripción (3 años) se cuenta a partir de la fecha en que la respectiva obligación se haya hecho exigible, en el asunto objeto de examen no puede decirse que la obligación se hizo exigible a la fecha de expedición de los Decretos que fijaron las escalas salariales para los empleados de la Fiscalía General de la Nación o, para el caso de las cesantías, como ya se dijo, a partir del momento en que se notificó el acto administrativo que las liquidó año a año; porque el mismo surgió al día siguiente en que quedaron ejecutoriadas las sentencias que declararon nulos los artículos referentes a la prima especial en cada uno de ellos³³ . [...] No puede arribarse a una conclusión distinta porque de nada valdría la anulación de las normas que limitaban el derecho de los trabajadores, lo que sucedía al negar el cómputo de la Prima Especial de Servicios como factor salarial, si las personas perjudicadas con esa determinación no pudieran hoy valerse de la desaparición de la norma restrictiva para ejercer sus derechos a plenitud [...]”. En conclusión: la prescripción de las prestaciones sociales que reclaman los servidores de la Fiscalía General de la Nación en virtud de la nulidad de los Decretos que fijaron la escala salarial desde el año 1993 hasta el año 2001, se debe contar a partir de la ejecutoria de la primera sentencia que declaró la nulidad de la norma que negaba el carácter salarial a la prima especial de servicios, porque fue con tal decisión judicial que surgió el derecho a reclamar la reliquidación de las prestaciones sociales, con la inclusión de la referida prima.

Así mismo, el término de caducidad debe contarse desde la ejecutoria del acto administrativo que resolvió la petición presentada dentro del término de

³¹ Cita de cita: Ver las siguientes sentencias: Consejo de Estado –Sala de lo Contencioso Administrativo – Sección Segunda – Subsección “A”. C.P. Dr. Alfonso Vargas Rincón. Sentencia del 4 de marzo de 2010. No. Interno 1469-07. Actor. Aura Luz Mesa Herrera. Consejo de Estado –Sala de lo Contencioso Administrativo – Sección Segunda – Subsección “B” C.P. Dr. Víctor Hernando Alvarado Ardila. Sentencia del 8 de abril de 2010. No. Interno 0512-08. Actor. María Marlene Bello Sánchez.

³² Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Segunda. Subsección “B”. Consejero ponente: Víctor Hernando Alvarado Ardila. Bogotá, D.C., veintisiete (27) de enero de dos mil once (2011). Radicación número: 25000-23-25-000-2005-08547-01(0132-09). Actor: Álvaro Guillermo Cuellar Romero. Demandado: Fiscalía General de La Nación.

³³ La sentencia que declaró nulo el artículo 7° del Decreto 38 de 1999 se notificó mediante edicto desfijado el 6 de agosto de 2002 y la que declaró nulos los artículos 7° del Decreto 50 de 1998 y 8° del Decreto 2729 de 2001, se notificó mediante edicto desfijado el 23 de octubre de 2007, es decir que la primera quedó ejecutoriada el 12 de agosto de ese año y la segunda el 26 del de octubre de 2007, lo que significa que a partir del día siguiente en que quedaron en firme surgió el derecho para la demandante.

prescripción. Lo anterior porque se está ante la existencia de un hecho nuevo generador de una expectativa para el mejoramiento de un derecho económico de carácter laboral que antes no existía y que surgió a raíz de la declaratoria de nulidad de la norma que establecía que la prima especial de servicios no era factor salarial...”

Conforme lo establece el artículo 2535 del Código Civil:

“La prescripción que extingue las acciones y derechos ajenos exige solamente cierto lapso de tiempo durante el cual no se hayan ejercido dichas acciones.
Se cuenta este tiempo desde que la obligación se haya hecho exigible”

Claramente, no basta con él solo pasó del tiempo para que opere el fenómeno de la prescripción, es necesario además que el derecho o la acción a los que pretende aplicarse esta forma extintiva sean ya exigibles o ejercitables pues solo desde ese momento podrá contabilizarse el término prescriptivo. Concluyendo entonces que los servidores públicos no tenían forma de hacer valer su derecho, pues el mismo indefectiblemente cobró vigencia a partir de la nulidad de los decretos salariales, por ende, se defendía la tesis de que no puede predicarse prescripción pues en tales periodos no corrió la misma. La prescripción operaba contados tres años siguientes a la declaratoria de nulidad. La anterior tesis que fue acogida en la decisión esbozada por el Consejo de Estado, Sección Segunda–Subsección “A” del veintiuno (21) de abril dos mil dieciséis (2016), garantizando el acceso a la administración de justicia y la materialización de los derechos³⁴

Sin embargo, un giro a la línea jurisprudencial se dio en el Consejo de Estado, Sección Segunda - Sala de Conjueces³⁵, en que determinaron que la prescripción debía tomarse contando solo tres (3) años atrás desde el inicio de la reclamación administrativa, y se interrumpe con la solicitud de reliquidación

*“...Pasa la Sala a estudiar la figura de la prescripción; ello hace entrar en línea de cuenta la siguiente pregunta: **¿desde qué fecha hay que reconocer y pagar los salarios y las prestaciones sociales que hubieren sido mal liquidados por concepto de la prima especial de servicios?***

Al respecto hay tres posibles tesis, que se podrían denominar “tesis amplia” (desde 1993), “tesis intermedia” (aplicar la prescripción trienal a partir de la fecha de interrupción de la prescripción), y “tesis estricta” (a partir de la sentencia constitutiva que declare la nulidad). A continuación se explica la justificación y la viabilidad de cada una de estas tres tesis. Primero la justificación:

- ***Tesis amplia:*** *los fallos de nulidad tienen efecto ex tunc, es decir, se asume que la norma anulada nunca existió, lo que se traduce en que hay que retrotraerse a la situación anterior a la expedición de la norma anulada. Si ello es así, la situación se remite al 1° de enero de 1993, fecha en que empezó a regir la Ley 4ª de 1992, que introdujo la prima especial de servicios. Es una tesis muy*

³⁴ SECCIÓN SEGUNDA – SUBSECCIÓN “A” Consejero ponente: Dr. WILLIAM HERNÁNDEZ GÓMEZ Bogotá, D. C., abril veintiuno (21) de dos mil dieciséis (2016). SE 034 Radicado: 050012331000200301220 01 (0239-2014) Actor: Samuel Correa Quintero Demandado: Nación- Fiscalía General de la Nación.

³⁵ SECCIÓN SEGUNDA, SALA DE CONJUECES. CONJUEZ PONENTE: NÉSTOR RAÚL CORREA HENAO. Sentencia del Doce (12) de septiembre de dos mil dieciocho (2018).Referencia: Expediente N° 730012333000201200183 02 Número interno: 3546-201 Demandante: María Cecilia Arango Troncoso.

favorable al trabajador, pues se traduce en 25 años de reliquidaciones a partir de hoy.

- **Tesis intermedia:** en materia laboral aplica la prescripción trienal, consagrada en el artículo 41 del Decreto 3135 de 1968 y en el artículo 102 del Decreto 1848 de 1969³⁶. De conformidad con estas normas, la prescripción de acciones que emanan de derechos laborales tiene un término de tres años contados a partir de la exigibilidad del derecho. Eso significa que, formulada una reclamación que exija el pago de una prestación periódica, se interrumpe la prescripción y entonces el trabajador tiene derecho al reconocimiento de sus prestaciones desde tres años atrás a partir de la fecha de la solicitud que él haga; y desde ahí hacia adelante. En otros términos, las sumas adeudadas desde hace 4 o 5 o más años se pierden.
- **Tesis estricta:** hasta que no sea anulado o inaplicado el decreto que castiga la prima especial de servicios, él goza de presunción de legalidad y de ejecutoriedad, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 88 y 89 de la Ley 1437 de 2011, de manera que la limitación salarial y prestacional que él introduce produce plenos efectos. Y es la respectiva sentencia que lo anule o inaplique la que hace exigible el derecho a que se reliquide los salarios y las prestaciones sociales de la manera más favorable al trabajador. Ahí, en la ejecutoria de esa sentencia, nace el derecho; por eso se habla de sentencias “constitutivas”. Entonces es desde ese momento que se tendría derecho a la reliquidación de las prestaciones sociales y salariales. Antes no. Y hacia futuro, solo a partir de ese día se podría hablar de morosidad, para efectos de contabilizar la futura prescripción trienal. El Consejo de Estado ha sostenido esta línea jurisprudencial por ejemplo en la sentencia de la Sección Segunda del 6 de marzo de 2008 (C.P.: Gustavo Eduardo Gómez Aranguren) y del 16 de junio de 2016 (C.P.: Luis Rafael Vergara Quintero)³⁷.
Segundo la viabilidad:

- **De la tesis amplia:** esta tesis no se acoge por varios motivos. Primero, porque es diferente el instituto de la nulidad del instituto de la exigibilidad del derecho. En efecto, la nulidad tiene efectos *ex tunc*, como se anotó; pero la exigibilidad del derecho exige tener un límite en el tiempo, porque la Constitución dispone en su artículo 28 que no puede haber cadena perpetua ni deudas imprescriptibles. Una deuda de hace 25 años (o más) no puede constituirse en una vena rota para el deudor. Piénsese por un momento en las multas de tránsito o en las sanciones a los morosos de la DIAN, en donde se cambian los papeles y el Estado pasa a ser acreedor: los ciudadanos tienen derecho a redimir sus acreencias y tienen derecho al olvido, de conformidad con la jurisprudencia constitucional. En este caso lo contrario no es fiscalmente viable ni conceptualmente razonable. Segundo, la factura de cobro de la inactividad procesal del interesado no se le puede trasladar al Estado, de conformidad con el principio según el cual nadie puede alegar o beneficiarse de su propia

³⁶ Artículo 41. Decreto 3135 de 1968: “Las acciones que emanen de los derechos consagrados en este Decreto prescribirán en tres años, contados desde que la respectiva obligación se haya hecho exigible.

El simple reclamo escrito del empleado o trabajador ante la autoridad competente, sobre un derecho o prestación debidamente determinado, interrumpe la prescripción, pero sólo por un lapso igual”.

Artículo 102. Decreto 1848 de 1969: “Prescripción de acciones. Las acciones que emanan 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.

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”.

³⁷ “En situaciones como la presente en las cuales no hay fecha a partir de la cual se pueda predicar la exigibilidad del derecho, no es procedente sancionar al beneficiario con la prescripción o extinción del derecho que reclama; en efecto, en estos asuntos en los cuales se reclaman derechos laborales no obstante mediar un contrato de prestación de servicios, no hay un referente para afirmar la exigibilidad de salarios o prestaciones distintos al valor pactado en el contrato.

Es a partir de la decisión judicial que desestima los elementos de la esencia del contrato de prestación de servicios que se hace exigible la reclamación de derechos laborales tanto salariales como prestacionales, porque conforme a la doctrina esta es de las denominadas sentencias constitutivas, ya que el derecho surge a partir de ella, y por ende la morosidad empieza a contarse a partir de la ejecutoria de esta sentencia”.

culpa³⁸. Si un actor se demora 15 o 20 años en demandar, como sí lo hicieron en forma oportuna otros trabajadores que se hallaban en una situación similar, él debe asumir el costo de su propia morosidad. Pero no el Estado. Y tercero, con las recientes jurisprudencias sobre prejudicialidad en laboral (cuando se ha debido demandar a la vez en acción de nulidad simple y de nulidad y restablecimiento del derecho), sobre el reconocimiento de solo dos años en caso de despido injusto y sobre el incidente de impacto fiscal en la Corte Constitucional, entre otras, la tendencia actual apunta a racionalizar por razones de equidad los reconocimientos económicos que se prolongan en el tiempo. Es una tendencia razonable y fiscalmente viable.

- **De la tesis intermedia: esta tesis se acoge aquí, para lo cual se dispondrá lo pertinente en la parte resolutive. La explícita base legal (criterio formal) y la moderación de la proporción de una solución intermedia (criterio material) hacen que ésta sea la tesis más razonable. Por tanto la prescripción se interrumpe con la solicitud de reliquidación y opera hasta tres años hacia atrás, contados a partir de ese momento.**
- **De la tesis estricta: esta tesis será dejada de lado porque ella fue aplicada por el Consejo de Estado a propósito de un tema diferente: el contrato realidad. Y como este caso es sobre la prima especial de servicios, que es distinto, no se puede extender la tesis jurisprudencial al caso concreto. Por otra parte, es la tesis más desfavorable para los trabajadores.**

(...) Tercero, la demandante tiene derecho a que se le pague la diferencia entre lo efectivamente recibido y lo dejado de percibir, **desde el 14 de julio de 2008, o sea tres años atrás de la fecha en que solicitó el reajuste de sus prestaciones sociales y salariales, debido a la prescripción trienal. Por tanto, no tiene derecho a que se le reliquide desde el día 1° de enero de 1993, como lo indicó el fallo inicial, el cual será en este punto revocado.**”

Finalmente, fue la mencionada Sentencia de Unificación –SUJ-016-CE-S2-2019- de 2 de septiembre de 2019, Sección 2°-Sala de Conjuces, C.P. Dra. Carmen Anaya de Castellanos, la que cambia la línea jurisprudencial y fija una nueva posición frente a este fenómeno:

“...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, establecen³⁹: (i) que el término de prescripción es de tres (3) años, contados a partir de la exigibilidad del derecho alegado y; (ii) que la prescripción se interrumpe, por un lapso igual, con el simple reclamo escrito del empleado o trabajador ante la autoridad encargada de reconocer el derecho.

Lo anterior implica que la prescripción requiere, como elemento sine qua non, que el derecho sea exigible, puesto que a partir de que se causa dicha exigibilidad, inicia el conteo de los 3 años con los que cuenta el empleado o

³⁸ Nemo auditur propriam turpitudinem allegans, en latín.

³⁹ 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, pero solo por 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.

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.

Lo anterior para concluir lo siguiente;

Es criterio de la Sala que, en el caso de la prima especial de servicios, la constitución del derecho ocurrió en el primero de los eventos previamente señalados, es decir, su exigibilidad se predica desde el momento de la entrada en vigencia de la Ley 4ª de 1992 que la creó y con la expedición del decreto que la reglamentó primigeniamente, esto es, el Decreto 57 de 1993”

Así las cosas, y sin necesidad de acudir a más discernimientos, esta Sala de Conjuces acoge la última tesis propuesta por el Consejo de Estado en esta materia. Para el caso concreto y de acuerdo a la pauta jurisprudencial de la Sala Plena del Consejo de Estado, sobre 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, de conformidad con los Decretos 3135 de 1998 y 1848 de 1969.

Ahora bien, debe señalarse que el término de prescripción de los derechos laborales reclamados es de tres (3) años contados a partir de su exigibilidad se declarará la prescripción. La reclamación administrativa se realizó el día **11 de mayo de 2017**, teniendo un periodo protegido hasta el **11 de mayo de 2014** y siendo el periodo reclamado el contemplado entre el **1 de enero de 1993 y el 31 de marzo de 2008**, es claro que sobre este operó el fenómeno prescriptivo y, en consecuencia, no puede ordenarse su pago.

LA PRESCRIPCIÓN FRENTE A LAS CESANTÍAS Y LOS APORTES A PENSION DE JUBILACIÓN

- ***De las cesantías y sus intereses.***

En vista que la demanda trae consigo varias pretensiones en las cuales solicita -a groso modo- la reliquidación de las cesantías y de sus intereses, se hace necesario pronunciarse al respecto, en tanto, hasta acá el periodo reclamado se encuentra afectado por el fenómeno de la prescripción.

Ahora bien, del análisis probatorio (resoluciones que reconocen y pagan unas cesantías folios 245-281 C.1), es claro que las cesantías causadas durante el periodo en que el demandante ocupó el cargo de Juez de la Republica, incluyendo el periodo reclamado, fueron reconocidas y pagadas a la Dra. Henao Muñoz, sin embargo, como ya se dijo, la prima especial de servicios solo constituye factor salarial para efectos de los aportes a la pensión de jubilación y siendo las cesantías parte del grupo de prestaciones sociales, que le corresponden por ley al demandante, no es posible ordenar su reliquidación, en consecuencias, debe negarse toda pretensión que solicite algo relacionados con estas, pues no se trata de reclamar un pago que no se ha hecho, sino, que la petición se centra en su reliquidación teniendo en cuenta la prima especial de servicios como factor salarial, situación, que como ya se dijo, no se da.

- ***De los aportes a pensión.***

También se hace necesario analizar el fenómeno prescriptivo frente a los aportes pensionales, toda vez que como ya se dijo, la prima especial de servicios solo es factor salarial para efectos de los cálculos de los aportes a la pensión de jubilación y, además, porque sobre el periodo reclamado, al menos a lo que en valores impagos por concepto de prima que se reclama, frente a este tema ha dicho el Consejo de Estado;

“[L]a prescripción no puede aplicarse a los aportes que por pensión se debían realizar por parte del empleador, que en este caso es el Estado. Dicha regla jurisprudencial tiene fundamento en: i) la irrenunciabilidad de los beneficios mínimos laborales; ii) el principio in dubio pro operario; iii) el derecho constitucional fundamental a la igualdad y; iv) el principio de no regresividad en armonía con el mandato de progresividad. De igual forma, la sentencia de unificación en cita ordenó al Juez Administrativo estudiar en todos los procesos en los cuales proceda el reconocimiento de la relación laboral o contrato realidad, aun así, no se haya solicitado expresamente, el tema concerniente a las cotizaciones adeudadas por la administración al Sistema de Seguridad Social en Pensiones. Y, en consecuencia, precisó que la imprescriptibilidad frente a los aportes a seguridad social en pensiones no opera frente a la devolución de los dineros pagados por concepto de aportes hechos por el trabajador como contratista, sino en relación con las cotizaciones adeudadas al sistema de seguridad social que podrían tener incidencia al momento de liquidarse el monto pensional. Para el efecto, indicó que la administración se encuentra en la obligación de determinar mes a mes si existe diferencia entre los aportes que se debieron efectuar y los realizados por el contratista, y cotizar al respectivo fondo de pensiones la suma faltante por concepto de

aportes a pensión solo en el porcentaje que le correspondía al empleador. De conformidad con los razonamientos precedentes, considera esta Subsección que al señor Joel Antonio Varela Rolong se le extinguió el derecho, por prescripción, a los emolumentos deprecados como son las cesantías, intereses a las cesantías, vacaciones, primas, entre otros, a que habría lugar a reconocer y pagar entre el 1.º de diciembre de 2003 y el 30 de junio de 2009. Excepto en lo relacionado con los aportes a seguridad social en pensiones por tratarse de una prestación imprescriptible.”⁴⁰

De acuerdo con lo citado, debe la demandada reajustar el aporte a pensión de jubilación, teniendo en cuenta la prima especial de servicios como factor salarial y sobre el 100% del salario básico y no del 70% como lo hizo y consignar al fondo de pensiones, las diferencias no pagadas durante todo el periodo reclamado **-1 de enero de 1993 al 31 de marzo de 2008-**.

17. COSTAS.

Se dice que las costas se componen de las Costas procesales y de las Agencias en Derecho, entendida la primera como aquellos gastos procesales en que incurrió la parte demandante, para por así decirlo impulsar el proceso y las segundas son los honorarios del trabajo realizado por el apoderado de la demandante, sin embargo, para fijar las agencias en derecho, el Consejo Superior de la Judicatura emitió el Acuerdo PSAA16-10554 de 2016.

Ahora bien, los gastos procesales estuvieron a cargo de la parte demandante y este no aportó prueba al menos sumaria de ellos, por lo que no hay lugar a ordenar una condena frente a ellos.

Al respecto de las agencias en derecho y conforme el n° 1 del artículo 5° del Acuerdo PSAA16-10554 de 2016;

“...ARTÍCULO 5°. Tarifas. Las tarifas de agencias en derecho son:

1. PROCESOS DECLARATIVOS EN GENERAL.

(...).

En primera instancia.

a. Por la cuantía. Cuando en la demanda se formulen pretensiones de contenido pecuniario:

(i) De menor cuantía, entre el 4% y el 10% de lo pedido.

(...)...”

Ahora bien, el artículo 25 del C.G.P., frente a las cuantías dice:

“Artículo 25. Cuantía. Cuando la competencia se determine por la cuantía, los procesos son de mayor, de menor y de mínima cuantía.

⁴⁰ Sentencia de 4 de noviembre de 2021, C.P. Dr. William Hernández Gómez, Sección Segunda-Subsección A, Consejo de Estado, radicado 08001-23-33-000-2013-00763-01(1309-15), demandante Joel Antonio Varela Rolong Vrs Unidad Nacional de Protección (sucesora del DAS).

Son de mínima cuantía cuando versen sobre pretensiones patrimoniales que no excedan el equivalente a cuarenta salarios mínimos legales mensuales vigentes (40 smlmv).

Son de menor cuantía cuando versen sobre pretensiones patrimoniales que excedan el equivalente a cuarenta salarios mínimos legales mensuales vigentes (40 smlmv) sin exceder el equivalente a ciento cincuenta salarios mínimos legales mensuales vigentes (150 smlmv).

Son de mayor cuantía cuando versen sobre pretensiones patrimoniales que excedan el equivalente a ciento cincuenta salarios mínimos legales mensuales vigentes (150 smlmv).

(...).”

Respecto a este tema la misma sentencia de unificación se pronunció;

“...Finalmente, respecto de las costas procesales ordenadas por el a quo la Sala procederá a su revocatoria, de conformidad con lo señalado por el Consejo de Estado⁴¹, en cuanto a que si bien la Ley 1437 de 2011 no señala expresamente la previsión que contenía el artículo 171 del decreto 01 de 1984, referido a la potestad de imponer condena en costas «teniendo en cuenta la conducta asumida por las partes», la Ley 1437 de 2011 no impone la condena de manera automática frente a aquel que resulte vencido en el litigio. Su carga debe entenderse como el resultado de observar conductas temerarias, de mala fe y de la existencia de pruebas en el proceso sobre la acusación de gastos y costas, que deberán ser ponderadas por el juez.”

De acuerdo con lo anterior al no avizorarse mala fe o maniobras dilatorias por la parte demandada, la Sala de Conjuces considera que no hay lugar a emitir condena en costas-agencias en derecho.

En mérito de lo expuesto, la Sala de Conjuces del Tribunal Administrativo de Caldas, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley;

18. CASO CONCRETO Y CONCLUSIONES

17.1. Asunto.

Obra prueba dentro del expediente que, la **Dra. BEATRIZ HENAO MUÑOZ** laboró al servicio de la Rama Judicial desempeñando el cargo de Juez de la Republica por el periodo comprendido entre el **16 de julio de 1990** y hasta el **31 de marzo de 2008**. De igual manera, en resumen, la demandante reclama la

⁴¹ Consejo de Estado, providencia del 20 de agosto de 2015, medio de control n° 47001233300020120001301 (1755-2013), C.P. Sandra Lisseth Ibarra Vélez « (...) La norma contenida en el artículo 188 no impone al funcionario judicial la obligación de conceder las costas, solo le da la posibilidad de “disponer”, es, de pronunciarse sobre su procedencia. La mencionada sentencia preciso que si bien es cierto la Ley 1437 de 2011, no aparece la previsión que contenía el artículo 171 del decreto 01 de 1984, referido a la potestad de imponer condena en o costas, “teniendo en cuenta la conducta asumida por las partes”, también lo es la norma establecida en la Ley 1437 de 2011, no impone la condena de manera automática frente a aquel que resulte vencido en el litigio, pues debe entenderse que ella es el resultado de observar una serie de factores tales como la temeridad, la mala fe y la existencia de pruebas en el proceso sobre la causación de gastos y costas en el curso de la actuación, en donde el juez ponderará tales circunstancias y se pronuncia sobre la procedencia de imposición con una decisión sustentada...».

reliquidación de sus salarios, cesantías y prestaciones sociales teniendo como factor salarial la prima, por el periodo comprendido entre el *1 de enero de 1993* hasta el *31 de marzo de 2008*.

17.2. Conclusiones.

1. Se declara imprósperas las excepciones de *(i). integración de litis consorcio necesario, (ii). ausencia de causa petendi e (iii). Innominada.*
2. La **Dra. BEATRIZ HENAO MUÑOZ** tenía derecho al reconocimiento y pago de la prima especial de servicios, regulada por el artículo 14 de la Ley 4ª de 1992 y equivalente al 30% del sueldo básico, sumado a este y no deducido como se hizo, lo que provocó que le pagaran el 70% de su salario y sobre este porcentaje, se liquidaran las prestaciones sociales a las cuales tuvo derecho, y no respecto del 100% como debió hacerse; por lo que se accederá a la declaración de la nulidad de la *resolución DESAJMAR17-505 de 31 de mayo de 2017* y del *acto administrativo ficto presunto negativo.*
3. Se declarará probada la excepción de la *“prescripción extintiva del derecho laboral”* y en consecuencia la ocurrencia de este fenómeno sobre todo el periodo reclamado *-1 de enero de 1993 y hasta el 31 de marzo de 2008-*.
4. Que la prima especial de servicios regulada por el artículo 14 de la Ley 4ª de 1992, solo constituye factor salarial para efectos de los aportes a pensión de jubilación y, en consecuencia; se deben negar las pretensiones relacionadas con ordenar la reliquidación de las prestaciones sociales, incluidas las cesantías y sus intereses.
5. Se ordenará a la demandada reliquidar los aportes a pensión realizados para el periodo comprendido entre el *1 de enero de 1993 al 31 de marzo de 2008*, teniendo en cuenta la prima especial de servicios como factor salarial y tomando como base el 100% del salario base devengado y no el 70% como se hizo.
6. No hay lugar a la condena en costas de ninguna clase.
7. Las Sumas dinerarias que serán liquidadas en favor del actor, deberán ser ajustadas en los términos del artículo 178 del CPACA, utilizando la siguiente fórmula:

$$R: \frac{Rh \times \text{Índice final}}{\text{Índice inicial}}$$

8. Según la cual el valor presente se determina multiplicando el valor histórico (Rh), que es el que corresponde a la prestación social por el guarismo que resulte de dividir el índice final de precios al consumidor certificado por el DANE (vigente a la fecha de ejecutoria está sentencia por el índice inicial). Los intereses serán reconocidos en la forma señalada en el numeral 4º del artículo 195 del CPACA.

9. Por tratarse de pagos sucesivos la fórmula se aplicará separadamente, mes por mes, para cada reliquidación prestacional.
10. Las sumas de las que se ordena su pago, deberá reglarse por los artículos 189 y 192 del CPACA.

19. FALLA

PRIMERO: **ACOGER** de manera integral lo dispuesto en la *Sentencia de Unificación -SUJ-016-CE-S2-2019 de 2 de septiembre de 2019 del Consejo de Estado.*

SEGUNDO: Declárense **IMPROSPERTAS** las excepciones de (i). *integración de litis consorcio necesario*, (ii). *ausencia de causa petendi* e (iii). *Innominada*, y en consecuencia declárese la nulidad de los siguientes actos administrativos:

- *Resolución DESAJMAR17-505 de 31 de mayo de 2017.*
- *Acto administrativo ficto presunto negativo.*

TERCERO: Se declara la **PROSPERIDAD** de la excepción “*prescripción extintiva del derecho laboral*” y en consecuencia la ocurrencia de este fenómeno sobre todo el periodo reclamado *-1 de enero de 1993 y hasta el 31 de marzo de 2008-*

CUARTO: DECLARAR que la prima especial de servicios que se reclama, solo constituye **FACTOR SALARIAL** respecto a la *pensión de jubilación* y, en consecuencia; se **ORDENA** a la demandada reliquidar los aportes a pensión realizados para el periodo comprendido entre el *1 de enero de 1993 al 31 de marzo de 2008*, teniendo en cuenta la prima especial de servicios como factor salarial y tomando como base el 100% del salario base devengado y no el 70% como se hizo y consignarlos al fondo de pensiones al cual se encuentre inscrito la demandante.

QUINTO: NEGAR las demás pretensiones.

SEXTO: NO CONDENAR en costas de ninguna clase.

SEPTIMO: ORDENAR a la demandada que para el cumplimiento de la sentencia deberá efectuarse en los términos previstos en los artículos 189 y 192 del CPACA.

OCTAVO: Sin necesidad de auto que lo ordene, ejecutoriada esta sentencia y a petición de parte interesada, emitir **COPIAS AUTÉNTICAS**. Por **SECRETARIA** hacer las anotaciones en la base de datos **SIGLO XXI**.

NOVENO: Evacuadas todas las etapas procesales de este proceso y una vez este ejecutoriada la última providencia emitida, **DEVUELVA** los remanentes si los hubiere y **ARCHÍVESE** las diligencias.

NOTIFÍQUESE y CUMPLASE

Discutida y aprobada en sala celebrada el 2 de noviembre de 2022.

Los Conjuces:


LILIANA EUGENIA GARCIA MAYA
Ponente


BEATRIZ ELENA HENAO GIRALDO
Revisora


RODRIGO GIRALDO QUINTERO
Revisor



CONSTANCIA SECRETARIAL: El presente medio de control fue devuelto del H. Consejo de Estado.

Consta de 1 cuadernos.

Manizales, dos (02) de noviembre de dos mil veintidós (2022)



VILMA PATRICIA RODRÍGUEZ CÁRDENAS

Secretaria

Radicado: 17001-23-33-000-2013-00020-00

Acción: Nulidad y Restablecimiento del Derecho

Accionante: Julio Cesar Caicedo Osorio

Accionado: Instituto de Seguros Sociales (Hoy COLPENSIONES)

REPUBLICA DE COLOMBIA



RAMA JUDICIAL

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CALDAS

MAGISTRADO PONENTE: AUGUSTO MORALES VALENCIA

A.I. 412

Manizales, dos (02) de noviembre de dos mil veintidós (2022)

Estese a lo dispuesto por el H. Consejo de Estado, Sección Segunda Subsección “B”, en providencia de 3 de febrero de 2022 (fls. 560 – 570 Anverso del presente cuaderno), la cual Confirmó Parcialmente la sentencia proferida en primera instancia el 18 de octubre de 2013, por esta Corporación.

En consecuencia, una vez ejecutoriado el presente auto, **LIQUÍDENSE** los gastos del proceso, **DEVUÉLVANSE** los remanentes si los hubieres y **ARCHÍVESE** el proceso, previas las anotaciones del caso en el Sistema Justicia Siglo XXI.

NOTIFÍQUESE



AUGUSTO MORALES VALENCIA
MAGISTRADO

CONSTANCIA SECRETARIAL: El presente medio de control fue devuelto del H. Consejo de Estado.

Consta de 2 cuadernos.

Manizales, dos (02) de noviembre de dos mil veintidós (2022)



VILMA PATRICIA RODRÍGUEZ CÁRDENAS

Secretaria

Radicado: 17001-23-33-000-2014-00338-01
Acción: Nulidad y Restablecimiento del Derecho
Accionante: María Lucelly Vásquez Duque
Accionado: Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de La Protección Social

REPUBLICA DE COLOMBIA



RAMA JUDICIAL

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CALDAS

MAGISTRADO PONENTE: AUGUSTO MORALES VALENCIA

A.I. 413

Manizales, dos (02) de noviembre de dos mil veintidós (2022)

Estese a lo dispuesto por el H. Consejo de Estado, Sección Segunda Subsección "A", en providencia de 27 de enero de 2022 (fls. 238 – 249 Anverso del presente cuaderno), la cual confirmó la sentencia proferida en primera instancia el 22 de marzo de 2019, por esta Corporación.

En consecuencia, una vez ejecutoriado el presente auto, **LIQUÍDENSE** los gastos y **COSTAS** del proceso, **DEVUÉLVANSE** los remanentes si los hubiere y **ARCHÍVESE** el proceso, previas las anotaciones del caso en el Sistema Justicia Siglo XXI.

NOTIFÍQUESE

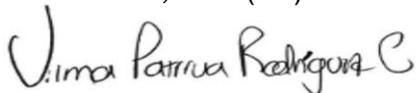


AUGUSTO MORALES VALENCIA
MAGISTRADO

CONSTANCIA SECRETARIAL: El presente medio de control fue devuelto del H. Consejo de Estado.

Consta de 1 cuaderno.

Manizales, dos (02) de noviembre de dos mil veintidós (2022)



VILMA PATRICIA RODRÍGUEZ CÁRDENAS

Secretaria

Radicado: 17001-23-33-000-2016-00102-00
Acción: Nulidad y Restablecimiento del Derecho
Accionante: Carlos Mario Arango Hoyos
Accionado: Nación, Rama Judicial, Dirección Ejecutiva de la
Administración Judicial

REPUBLICA DE COLOMBIA



RAMA JUDICIAL

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CALDAS

MAGISTRADO PONENTE: AUGUSTO MORALES VALENCIA

A.I. 414

Manizales, dos (02) de noviembre de dos mil veintidós (2022)

Estese a lo dispuesto por el H. Consejo de Estado, Sección Segunda Subsección "A", en providencia de 3 de febrero de 2022 (fls. 145 – 150 Anverso del presente cuaderno), la cual confirmó la sentencia proferida en primera instancia el 11 de julio de 2019, por esta Corporación.

En consecuencia, una vez ejecutoriado el presente auto, **LIQUÍDENSE** los gastos del proceso, **DEVUÉLVANSE** los remanentes si los hubieres y **ARCHÍVESE** el proceso, previas las anotaciones del caso en el Sistema Justicia Siglo XXI.

NOTIFÍQUESE

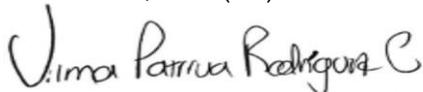


AUGUSTO MORALES VALENCIA
MAGISTRADO

CONSTANCIA SECRETARIAL: El presente medio de control fue devuelto del H. Consejo de Estado.

Consta de 3 cuadernos.

Manizales, dos (02) de noviembre de dos mil veintidós (2022)



VILMA PATRICIA RODRÍGUEZ CÁRDENAS

Secretaria

Radicado: 17001-23-33-000-2016-00550-00
Acción: Nulidad y Restablecimiento del Derecho
Accionante: Luis Gonzaga Echeverry Restrepo
Accionado: Nación – Ministerio de Educación Nacional y Departamento de Caldas – Secretaria de Educación

REPUBLICA DE COLOMBIA



RAMA JUDICIAL

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CALDAS

MAGISTRADO PONENTE: AUGUSTO MORALES VALENCIA

A.I. 415

Manizales, dos (02) de noviembre de dos mil veintidós (2022)

Estese a lo dispuesto por el H. Consejo de Estado, Sección Segunda Subsección “A”, en providencia de 12 de mayo de 2022 (fls. 185 – 197 del presente cuaderno), la cual confirmó la sentencia proferida en primera instancia el 5 de marzo de 2021, por esta Corporación.

En consecuencia, una vez ejecutoriado el presente auto, **LIQUÍDENSE** los **GASTOS** y **COSTAS** del proceso, **DEVUÉLVANSE** los remanentes si los hubieres y **ARCHÍVESE** el proceso, previas las anotaciones del caso en el Sistema Justicia Siglo XXI.

NOTIFÍQUESE

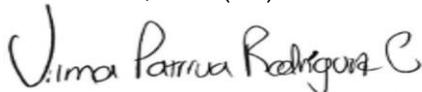


AUGUSTO MORALES VALENCIA
MAGISTRADO

CONSTANCIA SECRETARIAL: El presente medio de control fue devuelto del H. Consejo de Estado.

Consta de 1 cuadernos.

Manizales, dos (02) de noviembre de dos mil veintidós (2022)



VILMA PATRICIA RODRÍGUEZ CÁRDENAS

Radicado: 17001-23-33-000-2016-00964-00
Acción: Nulidad y Restablecimiento del Derecho
Accionante: Aníbal Grisales Osorio
Accionado: Nación – Ministerio de Educación Nacional y Municipio de Manizales

REPUBLICA DE COLOMBIA



RAMA JUDICIAL

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CALDAS

MAGISTRADO PONENTE: AUGUSTO MORALES VALENCIA

A.I. 416

Manizales, dos (02) de noviembre de dos mil veintidós (2022)

Estese a lo dispuesto por el H. Consejo de Estado, Sección Segunda Subsección “B”, en providencia de 7 de diciembre de 2021 (fls. 213 – 219 anverso del presente cuaderno), la cual revocó la sentencia proferida el 9 de agosto de 2018, por esta Corporación, que accedió parcialmente a las súplicas de la demanda.

En consecuencia, una vez ejecutoriado el presente auto, **LIQUÍDENSE** los gastos del proceso, **DEVUÉLVANSE** los remanentes si los hubiere y **ARCHÍVESE** el proceso, previas las anotaciones del caso en el Sistema Justicia Siglo XXI.

NOTIFÍQUESE



AUGUSTO MORALES VALENCIA
MAGISTRADO