



SECRETARIA

TRASLADOS

TRASLADO No. 001 SEC DEL DIA DIECISIETE (17) DE FEBRERO DE DOS MIL VEINTITRÉS A LAS OCHO DE LA MAÑANA (08:00 AM).

No	RADICADO	MEDIO DE CONTROL	DEMANDANTE	DEMANDADOS	ACTUACIÓN	CUADERN O	FECHA	VER ARCHIVO
1	13001-23-33-000-2018-00768-00	NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO CONJUEZ: MANUEL MOISÉS MATURANA RODRÍGUEZ	GERLEIN ENRIQUE YEPEZ ROMERO	NACIÓN- PROCURADURÍA GENERAL DE LA NACIÓN	TRASLADO EXCEPCIONES	PRINCIPAL	14-07-2020	CLICK AQUÍ

SE FIJA EL TRASLADO EN LA PÁGINA WEB DE LA RAMA JUDICIAL HOY DIECISIETE (17) DE FEBRERO DE DOS MIL VEINTITRÉS (2023) A LAS OCHO DE LA MAÑANA (08:00 AM).

Y SE DESFIJA A LAS CINCO DE LA TARDE (5:00 PM) DEL DÍA DIECISIETE (17) DE FEBRERO DE DOS MIL VEINTITRÉS (2023).

EMPIEZA EL TRASLADO: VEINTE (20) DE FEBRERO DE DOS MIL VEINTITRÉS (2023) A LAS OCHO DE LA MAÑANA (8:00 A.M.)

VENCE EL TRASLADO: VEINTIDÓS (22) FEBRERO DE DOS MIL VEINTITRÉS (2023) A LAS CINCO DE LA TARDE (5:00 PM).

DENISE AUXILIADORA CAMPO PÉREZ
SECRETARIA GENERAL



RE: CONTESTACIÓN DEMANDA 13001-23-33-000-2018-00768-00 GERLEIN ENRIQUE YEPEZ ROMERO

Notificaciones Despacho 01 Tribunal Administrativo - Bolivar - Cartagena
<desta01bol@notificacionesrj.gov.co>

Jue 16/02/2023 10:52 AM

Para: Secretaria Tribunal Administrativo - Seccional Cartagena <stadcgena@cendoj.ramajudicial.gov.co>



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE BOLÍVAR

SIGCMA

Lo solicitado

De: Alfonso Nazaret Puello Alvear <apuella@procuraduria.gov.co>

Enviado: martes, 14 de julio de 2020 10:22 a. m.

Para: Notificaciones Despacho 01 Tribunal Administrativo - Bolivar - Cartagena <desta01bol@notificacionesrj.gov.co>

Cc: Secretaria General Tribunal Administrativo - Bolivar - Bolivar <sgtadminbol@notificacionesrj.gov.co>

Asunto: CONTESTACIÓN DEMANDA 13001-23-33-000-2018-00768-00 GERLEIN ENRIQUE YEPEZ ROMERO

Cartagena de Indias, 14 de julio de 2020

Doctor
MANUEL MATURANA RODRIGUEZ
Conjuez
Tribunal Administrativo de Bolívar Despacho 01
Ciudad

MEDIO DE CONTROL: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
CONJUEZ: MANUEL MATURANA RODRIGUEZ
RADICADO: 13001-23-33-000-2018-00768-00
DEMANDANTE: GERLEIN ENRIQUE YEPEZ ROMERO
DEMANDADO: NACION - PROCURADURIA GENERAL DE LA NACIÓN
ACTUACIÓN: CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

Cordial saludo:

muy comedidamente remitimos el escrito que contiene la contestación de la demanda.

Atentamente,

ALFONSO NAZARET PUELLO ALVEAR
Apoderado Procuraduría General de la Nación
apuella@procuraduria.gov.co
Celular 3157498197



Doctor
MANUEL MATURANA
Conjuez
TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE BOLIVAR
E. S. D.

REFERENCIA	: ACCION DE NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
RADICACIÓN	: 13001-23-33-000-2018-00768-00
DEMANDANTE	: GERLEIN ENRIQUE YEPEZ ROMERO
DEMANDADA	: NACIÓN - PROCURADURIA GENERAL DE LA NACIÓN

ALFONSO NAZARET PUELLO ALVEAR, identificado con la cédula de ciudadanía No. 73.109.725 y Tarjeta Profesional No. 59.964 expedida por el Consejo Superior de la Judicatura, actuando como apoderado de la Procuraduría General de la Nación conforme poder otorgado por la Jefe de la Oficina Jurídica de la Procuraduría General de la Nación, dentro del término legal presento ante su despacho contestación a la demanda de la referencia en los siguientes términos:

A LOS HECHOS:

Manifiesto preliminarmente, respetado Juez, que lo expuesto por la Dra. **Erika del Carmen Beltrán Barrios**, como apoderada del doctor **Gerlein Enrique Yépez Romero**, deberá ser debidamente acreditado por el accionante en el transcurso del proceso, por virtud de la carga de la prueba que le asiste de conformidad con lo ordenado por el Nuevo Código del Proceso.

Ahora bien, me permito en los términos del artículo 175 del CPACA, a través del cual se contempla el contenido de la contestación de la demanda, referirme a cada uno de los antecedentes fácticos de la acción impetrada en la forma que a continuación se expone:

2.1. Es cierto.

3.2. Me atengo a lo que se pruebe en el proceso.

2.3. Es cierto

2.4. Me atengo a lo que se pruebe en el proceso, la prima especial concedida a los Procuradores Judiciales I, según los mismos decretos anuales y el artículo 14 de la Ley 4ª de 1992, no tienen carácter salarial para efectos de liquidar las prestaciones sociales de sus destinatarios, en tanto que dichas normas expresamente excluyen el carácter salarial a la prima especial.

2.5. Me atengo a lo que se demuestre en el proceso.



2.6. Me atengo a lo que se demuestre en el proceso.

2.7. Me atengo a lo que se pruebe en el proceso, la Sentencia del 29 de abril de 2014, proferida por el Consejo de Estado (radicación 11001032500020070008700, C.P. María Carolina Rodríguez Ruíz), se colige que en la misma se estableció cómo debía ser reconocida y pagada la prima especial de servicios, sin que en dicha decisión se observe pronunciamiento alguno en relación con que la misma tenga carácter salarial y, por lo tanto, deba ser tenida en cuenta para la liquidación de las prestaciones sociales, tal como lo pretende el demandante, aunado lo anterior, los artículos que establecen que la prima especial no tienen carácter salarial para ningún efecto legal, no fueron anulados y por ende continúan surtiendo efectos, razón por la cual en obediencia de la normatividad vigente, no se puede soslayar su consecuencia jurídica.

2.8. Me atengo a lo que se pruebe en el proceso. Ahora bien, analizando la sentencia proferida por el Consejo de Estado – Sección Segunda – Sala de Conjuces el 29 de abril de 2014, donde se declaró la nulidad de varios artículos, entre ellos algunos de los contenidos en los decretos salariales anuales que establecían el valor de la prima especial para los Procuradores judiciales, entre los años 1993 y 2007, no puede asumirse a partir de ese hecho que haya surgido un derecho a la reliquidación de las prestaciones sociales de los servidores mencionados, reconociendo efectos salariales a la prima especial, dado que como se explica, las disposiciones jurídicas que prevén que dicha prestación no tiene carácter de factor salarial, no fueron anuladas, revocadas o sustituidas, por lo que rigen la situación concreta.

Con todo, de llegarse a una conclusión distinta, es decir, a concluir que dicho fallo anulatorio conlleva a la reliquidación de las prestaciones sociales del demandante, es necesario señalar que si bien, como lo tiene dicho el Consejo de Estado, los fallos que declaran la nulidad de un acto administrativo tienen fuerza de cosa juzgada y efectos “*ex tunc*”, estos tienen aplicación únicamente con respecto a situaciones jurídicas no consolidadas, esto es, aquellas que a la fecha de su ejecutoria del fallo anulatorio se encuentre en debate ante las autoridades administrativas o judiciales, o que sean susceptibles de ello, por no estar en firme, puesto que las demás adquirieron carácter de firmeza e intangibilidad, no se afectan por anulaciones de las normas en que se hayan fundado.

Al respecto, se pronunció el Honorable Consejo de Estado - Sección Tercera el 21 de marzo de 2012:

"... Siendo la nulidad una sanción al incumplimiento de los requisitos señalados para la perfección de un acto jurídico y cuya consecuencia es el desconocimiento de los efectos jurídicos de esta manifestación unilateral de voluntad por parte de la Administración, resulta importante determinar con precisión los efectos de la sentencia de simple nulidad.

*Dos tipos de efectos han reconocido la jurisprudencia nacional a la nulidad de los actos administrativos. Una primera corriente sostiene que la declaratoria de nulidad de los actos administrativos produce efectos retroactivos, esto es, *ex - tunc*, a partir del momento en que el acto surgió a la vida jurídica. Otra tesis que busca proteger el ordenamiento jurídico y las situaciones individuales generadas a partir de un acto que ha sido declarado nulo, afirma que los efectos de la nulidad solo pueden ser hacia el futuro, es decir, *ex - nunc*, a partir del momento en que la providencia en que se declaró la nulidad del acto quede debidamente ejecutoriada.*



Ahora bien, lo cierto es que mayoritariamente esta corporación ha sostenido que la nulidad de un acto administrativo general produce efectos ex tunc, por lo que las cosas deben retrotraerse al estado en que se encontraban antes de la expedición del acto, sin embargo, no resulta menos cierto que la misma corporación ha considerado que ello no significa que la declaratoria de nulidad afecte situaciones concretas e individuales que se hayan producido en vigencia del acto que fue declarado nulo. Dicho de otra forma, solo las situaciones no definidas son afectadas por la decisión anulatoria; por lo tanto, aquellas situaciones consolidadas deben mantenerse en aras de garantizar la seguridad jurídica y la cosa juzgada¹..."

En lo que se refiere **a la violación de normas aplicables y concepto de violación, y principio de igualdad**, es preciso señalar que, en el caso subjudice no se puede indagar violación a los citados derechos fundamentales, por lo siguiente:

A pesar de la autonomía administrativa, financiera y presupuestal que tiene la Procuraduría General de la Nación, no le están dadas atribuciones legales en materia de fijación de salarios y prestaciones de sus servidores, pues tal como el mismo legislador lo previo, dicha condición y capacidad corresponde expresamente al Gobierno Nacional en virtud de lo dispuesto por el literal e) del numeral 19 del artículo 150 de la Constitución Política – en concordancia con el numeral 11 del artículo 189 de la misma Carta –, y la Ley 4ª de 1992 que en su artículo primero reza lo siguiente:

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

"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 (...)."

De lo anterior se concluye que existen autoridades exclusivas y excluyentes que deben definir puntualmente los montos y valores que debe percibir cada servidor vinculado a este ente de control.

- LA PROCURADURIA GENERAL NO SE RIGE POR EL RÉGIMEN SALARIAL Y PRESTACIONAL DE LA RAMA JUDICIAL O DE LA FISCALIA GENERAL DE LA NACIÓN.

Debe tenerse en cuenta que tanto la Rama Judicial como la Fiscalía General de la Nación, tienen un régimen salarial especial distinto al que se ha establecido para la Procuraduría General de la Nación, concluyéndose entonces que no pueden aplicarse respecto de uno y otro y de modo generalizado las mismas consideraciones. Aunado a lo anterior, la reliquidación de la prima especial de algunos ex – magistrados de las altas cortes sólo ha sido reconocida a través de decisiones judiciales particulares y con efectos inter partes.

Es importante traer a colación el artículo 10º de la Ley 4ª de 1992, norma que al tenor dispone que:

"todo régimen salarial o prestacional que se establezca contraviniendo las disposiciones contenidas en la presente Ley o en los decretos que dicte el Gobierno Nacional en desarrollo de la misma, carecerá de todo efecto y no creará derechos adquiridos".

A su vez, mediante oficio No. 2009EE10401 del 6 de octubre de 2009, el Director de Desarrollo organizacional del Departamento Administrativo de la Función Pública señaló: [...] *sin embargo, para calcular esta diferencia no es posible tener en cuenta las sumas de dinero que por concepto de cesantías causen los Magistrados de las Altas*

¹ Consejo de Estado, Sección Tercera - Subsección C. Expediente 11001032600020100006000 (39477) C.P. Doctor Jaime Santofimio Gamboa, marzo 21 de 2012.



Cortes, ni los Congresistas, porque aquellas no constituyen un ingreso efectivo para ninguno de los beneficiarios de esta prestación social, en tanto no se perciben anualmente, ni son recibidas anualmente por el empleado, pues éstas son consignadas directamente por el empleador en un fondo de Cesantías, sin entrar a formar parte del patrimonio de los trabajadores.”

SOBRE LAS PRETENSIONES DE LA DEMANDA

Me opongo a todas las declaraciones y condenas que sean contrarias a la Entidad que represento en consideración a que la Procuraduría General de la Nación ya sentó una posición concreta, clara y concisa con respecto a lo pretendido por la parte demandante, esa posición está claramente expresada por la doctora **Ana María Silva Escobar**, Secretaria General de la Procuraduría General de la Nación, en Oficio No. 5817 del 20 de noviembre de 2015, en el cual resolvió petición presentada por el doctor **Alberto Javier Vélez Baena en representación de la doctora Erica Luz Senior Marino**, en la que solicitó (...)” *a fin de hacer CESAR LA VULNERACION DEL DERECHO de mi poderdante, y con base en las consideraciones que antes es plasmado en este memorial, SOLICITO A LA PROCURADURIA GENERAL DE LA ANCION, se sirva ORDENAR la re liquidación de los salarios, primas anuales, cesantías y bonificaciones por servicios prestados anuales en su condición de PROCURADORA 31 Judicial Penal I, considerando a ese efecto la sentencia del 29 de abril de 2014, proferida por la SALA DE CONCJUECES DEL CONSEJO DE ESTADO en el proceso radicado No. 11001-03-25-00-2007-00087 ponencia DRA MARIA CAROLINA RODRIGUEZ RUIZ, a partir del 2011 hasta la fecha.*

La reliquidación objeto de este escrito, deberá realizarse indexando las sumas restantes de las diferencias, haciéndose extensivo a TODAS LAS PRESTACIONES SOCIALES que con ocasión de los reajustes que se pretenden sean objeto de INDEXACION en la misma medida.

A futuro el salario y las prestaciones sociales que se liquiden con base en aquel, deberán reconocerse considerando que la prima especial fijada en el 30% del salario básico se genere anualmente con arreglo al fallo de nulidad proferido en el proceso No. 11001-03-25-000-2007-00, M.P. Dra. María carolina Rodriguez Ruiz (Conjuez).” porque carecen de fundamentos jurídicos tal como se demostrará a continuación

RAZONES DE LA DEFENSA

Es pretensión de la demandante, que se declare la nulidad del Acto Administrativo contenido en el oficio No. SG 000442 del 13 de enero de 2017, emanado de la Procuraduría General de la Procuraduría General de la Nación, mediante el cual se le negó al doctor Gerlein Enrique Yépez Romero, Ex Procurador 175 Judicial I de la ciudad de Cartagena, el reconocimiento y pago desde el 1 de marzo de 2010 hasta el 1 de septiembre de 2017, de las sumas que como diferencias salariales y prestacionales, resulten de la reliquidación de todas sus prestaciones sociales y laborales, teniendo en cuenta como base para la liquidación, con carácter salarial el 100% de su remuneración mensual y la liquidación prestacional que hasta la fecha de su retiro se tomó con carácter salarial, el 30% de su sueldo básico, que el gobierno en algunos decretos, ha ordenado tener como prima especial sin carácter salarial, imputándola como parte de su misma remuneración mensual, al reglamentar el artículo 14 de la ley 4 de 1992. El reconocimiento y pago de la prima especial sin carácter salarial equivalente al 30% de la remuneración básica que hasta ahora no se le ha reconocido ni cancelado, como



adición, incremento o valor agregado a la remuneración básica mensual legalmente establecida.

Que a título de restablecimiento del derecho, se condene a la Procuraduría, a reliquidar, reconocer y pagar al demandante desde el 1 de marzo de 2010 hasta el 1 de septiembre de 2016, fecha en que fue retirado del servicio, todas sus prestaciones sociales, salariales y laborales, prima de navidad, prima de servicios, vacaciones, prima de vacaciones, cesantías y seguridad social en salud y pensión, bonificaciones por servicios prestados y demás prestaciones y emolumentos laborales que se puedan ver incididos y que en el futuro se establezcan y causen, teniendo como base para la liquidación, el 100% de la remuneración básica mensual legal, incluyendo por tanto, con carácter salarial el 30% de su sueldo básico, que la procuraduría ha tomado de este para denominarlo prima especial sin carácter salarial, creada por el artículo 14 de la ley 4 de 1992, por lo que hasta ahora le ha liquidado sus prestaciones con el 70% de sueldo básico mensual.

Como consecuencia de lo anterior, se le condene a la demandada, a reliquidar, reconocer y pagar al demandante el valor de dichas diferencias existentes entre lo liquidado y pagado hasta la fecha de su retiro.

Que se le condene ultra y extra petita por lo que resulte probado.

Que los valores ordenados a pagar sean ajustadas e indexadas de acuerdo con la variación del índice de precios al consumidor.

Reiteramos nuestra oposición a las pretensiones de la demanda en consideración a que la Procuraduría General de la Nación ya sentó una posición concreta, clara y concisa con respecto a lo pretendido por la parte demandante, esa posición está claramente expresada por la Secretaria General de la Procuraduría General de la Nación, en Oficio No. 000442 del 13 de enero de 2017, en el cual resolvió petición presentada por el hoy demandante, el cual ya forma parte de este expediente

De conformidad con lo señalado en el artículo 150, numeral 19 e) y f) de la Constitución Nacional, 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, así como regular el régimen de prestaciones sociales mínimas de los trabajadores oficiales.

En ejercicio de las anteriores facultades, el congreso de la república expidió la Ley 4e de 1992, mediante la cual facultó al Gobierno Nacional para fijar el régimen salarial y prestacional de los servidores públicos.

El artículo 14 de la Ley 4ª de 1992 establece:

“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”.

En desarrollo de estas disposiciones, el Gobierno Nacional expide el Decreto 57 de enero 7 de 1993, a través del cual estableció el nuevo régimen salarial y prestacional de los servidores de la Rama Judicial, el cual señaló en el artículo 6º :

“En cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 14 de la Ley 4ª de 1992, se considera como prima, sin carácter salarial, el treinta por ciento (30%) del salario básico mensual de los Magistrados auxiliares de las altas Cortes, de los Magistrados de todo orden de los Tribunales Superiores de Distrito Judicial y Contencioso administrativo, de los Jueces de la República, de los Coordinadores de Juzgados Penal de Circuito especializado, de los Magistrados y Fiscales del Tribunal superior Militar, los auditores de Guerra y Jueces de Instrucción Penal Militar” (Subraya y negrilla fuera de texto)”.

Como puede observarse, por mandato expreso del artículo 14 de la Ley 4ª de 1992, la prima especial de servicios, no tiene carácter salarial, lo que significa que dicho porcentaje no constituye factor salarial para la liquidación y pago de las primas de servicios, navidad, vacaciones, auxilio de cesantías y bonificaciones por servicios prestados.

La prima especial sin carácter salarial establecida por el Gobierno Nacional a través de los decretos salariales, tiene sustento legal en el artículo 14 de la Ley 4ª de 1992 y no contradice los mandatos constitucionales, toda vez que la propia constitución faculta al legislador para regular el régimen salarial y prestacional de los servidores públicos, de ahí que tenga la libertad para establecer que determinadas prestaciones sociales se liquiden sin consideración al monto total del salario, es decir, que cierta parte del salario no constituya factor para ciertos eventos, como es el caso de la prima especial de servicios.

Que una vez revisada la información, se pudo constatar que la Procuraduría General de la Nación le canceló los salarios y prestaciones sociales al doctor Gerlein Enrique Yépez Romero, en su condición de Procurador Judicial I, como lo ordenaron los decretos salariales a los cuales se acogió mientras duro su condición de Procurador Judicial I, y no puede acceder a reconocer y pagar con ocasión de la declaratoria de nulidad de que fueron objeto algunos apartes de los decretos salariales de los años 1997 a 2007, relacionados con la prima especial (artículo 14 de la Ley 4ª de 1992) aplicables a los señores Procuradores Judiciales I, ya que la Procuraduría General de la Nación, como autoridad administrativa no tiene la facultad para interpretar las leyes e inaplicarla, son los jueces quienes tienen esa facultad en sus respectivos fueros a través de sus sentencias las que tienen tal facultad, no así las autoridades administrativas como lo es la Procuraduría General de la Nación, que es un órgano administrativo sometido a su imperio y debe darle estricto cumplimiento a las normas legales y constitucionales.

Que la excepción de inconstitucionalidad significa que cualquier juez, en virtud de su facultad jurisdiccional, puede establecer si el contenido o el procedimiento que siguió una norma, es contrario a la Constitución, y cuando llegue a esa conclusión debe dejar de aplicar dicha norma.



Que en todo caso, es claro que dicha excepción de ilegalidad, es una herramienta utilizable única y exclusivamente por los jueces de la república, ya que no existe un texto legal que autorice a los particulares o a las autoridades administrativas, a sustraerse del mandato legal, so pretexto de invocar dicha excepción, sin que medie orden judicial.

No hay que olvidar que la H. Corte Constitucional en sentencia C-037 del 26 de enero de 2000, Magistrado Ponente Vladimiro Naranjo Mesa, manifestó:

“tenemos entonces que, de manera general, la normatividad jurídica emanada de autoridades administrativa o de entes autónomos, debe acatar las disposiciones de la ley, tanto en su sentido material como formal...”.

Igualmente, la H. Corte Constitucional ha dejado claro que la inaplicación de una norma no puede ser decidida por autoridades administrativa, pues en caso de asumirse tal conducta podrían ser demandadas a través de la acción de cumplimiento, que busca justamente hacer efectivos el principio de obligatoriedad y presunción de legalidad de los actos administrativos. (Sentencia C-037 del 5 de febrero de 1996 M.P. Vladimiro Naranjo Mesa). Como complemento de ello, es del caso aclarar que la Procuraduría General de la Nación, como autoridad administrativa, no tiene la facultad para Inaplicar las leyes, en razón a que dicha facultad es competencia exclusiva de los jueces de la república a través de las sentencias, como se mencionó anteriormente.

De conformidad con lo señalado en el artículo 150, numeral 19 e) y f) de la Constitución Nacional, 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, así como regular el régimen de prestaciones sociales mínimas de los trabajadores oficiales.

En ejercicio de las anteriores facultades, el congreso de la república expidió la Ley 4e de 1992, mediante la cual facultó al Gobierno Nacional para fijar el régimen salarial y prestacional de los servidores públicos.

En consecuencia, así como lo expone con claridad el Ministerio de Hacienda y Crédito Público y lo ha sostenido la Corte Constitucional (Sentencia T-420-01), le compete al Gobierno Nacional presentar el proyecto de presupuesto y la ley de apropiaciones en armonía con su política económica y fiscal, no le corresponde a la Procuraduría General de la Nación, ordenar su modificación con miras a que se incluya un rubro destinado al incremento salarial de los servidores públicos, porque de hacerlo, se inmiscuiría en asuntos que competen a otra autoridad, desbordando así la competencia que le ha sido conferida.

De conformidad con las reglas de la legalidad del gasto que es un desarrollo del principio de legalidad de la función pública, la Procuraduría General de la Nación no podría crear la obligación a cargo del Estado de reajustar el salario de los servidores públicos en un monto determinado y para una vigencia específica, como tampoco ordenar que el Gobierno Nacional lo haga, porque estaría quebrantando los artículos 345, 346 y 347 de la Constitución Política, como también el artículo 71 del estatuto Orgánico del Presupuesto (Decreto 111 de 1996). Lo anterior, por cuanto de conformidad con estas disposiciones no se puede crear una obligación, ni tampoco ordenar un gasto, sin que se cuente para el efecto con la respectiva disponibilidad presupuestal. Así mismo, no debe olvidarse que el artículo 136 del Código Penal tipifica



como peculado comprometer sumas superiores a las fijadas en el presupuesto, al igual que invertir las incluidas en éste en forma diferente a la prevista.

De conformidad con los regímenes salariales y prestacionales que existen en la Procuraduría General de la Nación, es importante precisar que en el caso concreto del doctor Gerlein Enrique Yépez Romero, se le cancelaron los salarios que conforme a los decretos expedidos por el Gobierno Nacional, en los cuales se establecían los salarios para los empleados de la Procuraduría General de la Nación, y de los cuales el 30% del salario básico mensual de los Procuradores Judiciales I corresponde a prima especial de servicio sin carácter salarial.

Los artículos 14 y 15 de la Ley 4ª de 1992, le dan carácter no salarial a la prima especial devengada por los Procuradores Judiciales I; normas estas que se encuentran vigentes en virtud de la declaratoria de exequibilidad que la Honorable Corte Constitucional, a través de la referida sentencia C-279 de junio 24 de 1996, hiciera de la frase “sin carácter salarial” del artículo 14 de la Ley 4ª de 1992.

No obstante lo anterior, es preciso señalar que la Procuraduría General de la Nación, como autoridad administrativa, no tiene la facultad de inaplicar las leyes, en razón a que son los jueces en sus respectivos fueros, a través de sus sentencias los que tienen tal facultad, a diferencia de la autoridad administrativa que únicamente está sometida al imperio y debe darle estricto cumplimiento.

La H. Corte Constitucional en sentencia C-037 del 26 de enero de 2000, M.P. Vladimiro Naranjo Mesa, manifestó:

“Tenemos entonces que, de manera general, la normatividad jurídica emanada de autoridades administrativas o de entes autónomos, debe acatar las disposiciones de la ley, tanto en su sentido material como formal...”

De todo lo anterior, concluye la Corte que no hay en la Constitución un texto expreso que se refiera al ejercicio de la excepción de ilegalidad, ni a la posibilidad de que los particulares o las autoridades administrativas, por fuera del contexto de un proceso judicial, invoquen dicha excepción para sustraerse de la obligación de acatar los actos administrativos, sino que la Carta puso en manos de una jurisdicción especializada la facultad de decidir sobre la legalidad de los mismos, ilegalidad que debe ser decretada en los términos que indica el legislador. Así las cosas el artículo 12 de la ley 153 de 1887, debe ser interpretado de conformidad con las consideraciones precedentes, pues entenderlo en el sentido de conferir una facultad abierta para que autoridades y particulares se sustraigan al principio de obligatoriedad del ordenamiento jurídico desconoce la Constitución.

En desarrollo de las normas generales señaladas en la Ley 4ª de 1992, el Gobierno Nacional expide anualmente los decretos sobre régimen salarial y prestacional de los funcionarios y empleados de la Procuraduría General de la Nación fijando en los mismos la remuneración mensual para cada uno de los cargos, remuneración que no puede ser modificada por ninguna autoridad administrativa; toda vez que cualquier régimen salarial y prestacional que se establezca contraviniendo las disposiciones contenidas en la citada Ley 4ª de 1992 o en los decretos dictados por el Gobierno Nacional en desarrollo de la misma, carecerán de todo efecto y no creará derechos adquiridos.



En ese orden de ideas, de conformidad con lo establecido en la Ley 4ª de 1992, la facultad para fijar las remuneraciones y crear bonificaciones especiales para los servidores públicos radica única y exclusivamente en el Gobierno Nacional, siendo apenas lógico que los cargos de mayor jerarquía, por tener más responsabilidad en el ejercicio de sus funciones y requerir de mayores requisitos para el desempeño del mismo, el Gobierno Nacional les asigne una remuneración superior.

La Procuraduría General de la Nación, cancela de conformidad a las normas salariales expedida por el Gobierno Nacional y a la nomenclatura en la cual el empleado se encuentra clasificado de conformidad con el nombramiento y su posesión.

La Constitución Nacional en su artículo 122 inciso 1º dispone: “no habrá empleo público que no tenga funciones detalladas en la ley o reglamento y para proveer los de carácter remunerados se requiere que estén contemplados en la respectiva planta y previstos sus emolumentos en el presupuesto correspondiente.”

Es importante puntualizar que para atender el gasto respectivo se requiere de apropiación presupuestal y, el pago de lo requerido si es del caso, se efectuará cuando sea situados los dineros por la Dirección General del Presupuesto, Decreto 111 de 1996, en su artículo 71 exige al ordenador del gasto allegar, previo a cualquier pago, el certificado de disponibilidad presupuestal so pena de incurrir en responsabilidad personal y pecuniaria y la Ley 344 de 1996, prohíbe que se realicen pagos sin que existan apropiaciones presupuestales disponibles.

Además se debe tener presente el artículo 345 de la Constitución Política, base para expedir el presupuesto de las respectivas vigencias fiscales. Tal norma señala que los actos administrativos que afecten el presupuesto tendrán que contar con el certificado de disponibilidad y registro presupuestal y el artículo 123 de la misma Constitución dice: “...los servidores públicos están al servicio del Estado y de la comunidad; ejercerán sus funciones en la forma prevista por la Constitución, la Ley y el reglamento...”

Por lo expuesto, respetuosamente solicito que al decidir se nieguen las pretensiones de la demanda deprecada por la parte actora y declare que la Nación, Procuraduría General de la Nación, no tienen responsabilidad.

EXCEPCIONES

De conformidad con lo preceptuado en el artículo 175 del CPACA propongo las siguientes excepciones:

- **FALTA DE LEGITIMACION POR PASIVA**

De conformidad con lo señalado en el artículo 150, numeral 19 e) y f) de la Constitución Nacional, 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, así como regular el régimen de prestaciones sociales mínimas de los trabajadores oficiales.



En ejercicio de las anteriores facultades, el congreso de la república expidió la Ley 4ª de 1992, mediante la cual facultó al Gobierno Nacional para fijar el régimen salarial y prestacional de los servidores públicos.

De acuerdo con lo establecido en el artículo segundo de la mencionada ley 4ª de 1992, para la fijación del régimen salarial y prestacional de los servidores públicos, el Gobierno Nacional tendrá en cuenta, entre otros los siguientes objetivos y criterios:

El respeto de los derechos adquiridos tanto del régimen general, como de los especiales; la sujeción al marco general de la política macro económica y fiscal, la racionalización de los recursos públicos y su disponibilidad; el nivel de los cargos en cuanto a la naturaleza de las funciones, sus responsabilidades y las calidades exigidas para su desempeño.

En desarrollo de las normas generales señaladas en la Ley 4ª de 1992, el Gobierno Nacional expide anualmente los decretos sobre régimen salarial y prestacional de los funcionarios y empleados de la Procuraduría General de la Nación fijando en los mismos la remuneración mensual para cada uno de los cargos, remuneración que no puede ser modificada por ninguna autoridad administrativa; toda vez que cualquier régimen salarial y prestacional que se establezca contraviniendo las disposiciones contenidas en la citada ley 4ª de 1992 o en los decretos dictados por el Gobierno Nacional en desarrollo de la misma carecerá de todo efecto y no creará derecho adquirido.

En ese orden de ideas, de conformidad con lo establecido en la Ley 4ª de 1992, la facultad para fijar las remuneraciones y crear bonificaciones especiales para los servidores públicos radica única y exclusivamente en el Gobierno Nacional.

- **DENTRO DE LOS PERIODOS RECLAMADOS POR EL PETICIONARIO, LE FUERON CANCELADOS SALARIOS Y PRESTACIONES CON EL MONTO MÁXIMO AUTORIZADO EN EL ORDENAMIENTO JURÍDICO.**

En primer lugar, debe decirse que al doctor Gerlein Enrique Yépez Romero en su condición de Procurador Judicial I, prestó sus servicios a la entidad desde el 1 de marzo de 2010 hasta el 1 de septiembre de 2016, y su remuneración se dio, con el pago de todo concepto reciben los destinatarios de ese acto, incluidos los Procuradores Judiciales I en su condición de Agentes del Ministerio Público ante los Jueces de la República.

Así las cosas, si en gracia de discusión se le llegare a conceder efectos salariales a la prima especial de servicios percibida por el demandante, o a los montos pagados a dicho título, y en consecuencia tuvieren que re liquidarse las prestaciones sociales, inmediatamente tendría que re liquidarse y disminuirse la bonificación o ajuste también recibido por el, puesto que los ingresos recibidos por los Procuradores Judiciales I no pueden superar el porcentaje señalado en la norma, so pena de permitirse reconocimientos y pagos sin justo título ni causa jurídica.



La prima especial establecida por el Gobierno Nacional en los decretos salariales anuales en favor de los Procuradores Judiciales I, tiene como sustento el artículo 14 de la Ley 4ª de 1992.

Tanto la prima especial concedida a los Procuradores Judiciales I, como la prima especial del 30% establecida en favor de otros funcionarios distintos de aquellos, según los mismos decretos anuales y el artículo 14 de la Ley 4ª de 1992, **no tiene carácter salarial** para efectos de liquidar las prestaciones sociales de sus destinatarios, en tanto que dichas normas expresamente excluyen el carácter salarial a la prima especial.

- **INEXISTENCIA DEL DEMANDADO**

La Constitución Política en su artículo 150 numeral 19 ordena al Congreso de la República, expedir normas generales o leyes marcos para determinados fines. En cumplimiento de ello se expidió la Ley 4ª de 1992, que faculta al Gobierno Nacional para expedir el régimen salarial y modificarlo cada año. En estas facultades no participa la Procuraduría General de la Nación, ni puede participar por la tridivisión del poder que asigna a cada rama del poder público, funciones diferentes e independientes. Por esta razón, la entidad que represento no puede ser demandada pues es completamente ajena a la expedición de los decretos que se demandan

- **LA INNOMINADA**

Esto es, cualquier otra que el fallador encuentre probada.

PETICIONES

1. Que se declaren las excepciones que resulten probadas
2. Que se desechen por improcedentes todas y cada una de las pretensiones de la parte actora y se declare que la Procuraduría General de la Nación, no tiene ninguna responsabilidad en los hechos que originaron este proceso.
3. Sírvase reconocermé personería para actuar.

PRUEBAS

1. Las que obran en el proceso
2. Las que el señor Conjuéz considere pertinentes y conducentes decretar.

ANEXO

Poder para actuar



El suscrito recibirá notificaciones personales en la Secretaria de su Despacho o en la Procuraduría Regional Bolívar, ubicada en el Centro Calle de la Chichería No. 38-68 de Cartagena, a los correos procesosjudiciales@procuraduria.gov.co y apuella@procuraduria.gov.co. Celular 3157498197

Del señor Conjuez,

ALFONSO NAZARET PUELLO ALVEAR
C.C. No. 73.109.725
T.P. No. 59.964 C S de la J