

Cartagena de Indias, 24 de octubre de 2019

HORA: 08:00 A. M.

Medio de control	NULIDAD Y R. DEL DERECHO
Radicación	13-001-23-33-000-2016-00515-00
Demandante	MARGARITA ISABEL MÁRQUEZ DE VIVERO
Demandado	NACIÓN - RAMA JUDICIAL - DEAJ
Conjuez Ponente	JORGE ELIECER RODRÍGUEZ SIERRA

EN LA FECHA SE CORRE TRASLADO POR EL TÉRMINO LEGAL DE TRES (03) DÍAS A LA PARTE DEMANDANTE DE LAS EXCEPCIONES FORMULADAS EN EL ESCRITO DE CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA PRESENTADO EL DÍA 01 DE OCTUBRE DE 2019, POR LA DOCTORA MARLYN CAROLINA VELASCO VANEGAS, APODERADA DE LA **NACIÓN - RAMA JUDICIAL - DIRECCIÓN EJECUTIVA DE ADMINISTRACIÓN JUDICIAL**, Y QUE SE ENCUENTRA VISIBLE A FOLIOS 99-103 DEL EXPEDIENTE.

EMPIEZA EL TRASLADO: 25 DE OCTUBRE DE 2019, A LAS 8:00 A.M.


JUAN CARLOS GALVIS BARRIOS
SECRETARIO GENERAL

VENCE EL TRASLADO: 29 DE OCTUBRE DE 2019, A LAS 5:00 P.M.

JUAN CARLOS GALVIS BARRIOS
SECRETARIO GENERAL

Olm

Centro Avenida Venezuela, Calle 33 No. 8-25 Edificio Nacional-Primer Piso

E-Mail: stadcgena@cendoj.ramajudicial.gov.co

Teléfono: 6642718



Señor Conjuez
Jorge Eliecer Rodriguez Sierra
Tribunal Administrativo de Bolívar
Ciudad

Referencia: Expediente: 1300123330002011
Naturaleza: NULIDAD Y RESTA
Demandante: MARGARITA ISABEL MARQUEZ DE VIVERO
Demandado: NACIÓN – RAMA JUDICIAL -

MARLYN CAROLINA VELASCO VANEGAS, abogado de la Dirección Seccional de Administración Judicial, con cédula de ciudadanía No 45.550.822 de Cartagena, con Tarjeta Profesional de Abogado No. 166.460 del C. S. de la J., con domicilio y residencia en esta ciudad, obrando en mi condición de apoderada de la **NACION - RAMA JUDICIAL** en el Proceso de la referencia, según poder adjunto, otorgado por el Director Ejecutivo Administración Judicial, Seccional Cartagena-Bolívar, procedo a pronunciarme sobre el escrito de la Demanda presentada por la parte demandante, en los siguientes términos:

I. A LAS PRETENSIONES

Me opongo a todas las declaraciones y condenas solicitadas en el libelo de la demanda, y solicito se absuelva de las mismas a la Entidad que represento, declarando probadas las excepciones que de conformidad con el inciso segundo del artículo 187 del C.P.A.C.A. resultaren probadas.

Es importante resaltar que la demanda va encaminada a la inclusión de las cesantías percibidas por los Congresistas (Prima Especial de Servicios del Art. 15 de la Ley 4ª de 1992 para Magistrados de Altas Cortes), y se le reconozca la **incidencia en la Bonificación por Compensación establecida para Magistrados de Tribunal**, como lo es la demandante Margarita Marquez de Viveros. Toda vez que en sentencia de 2 de noviembre de 2011 del Juzgado Quinto Administrativo de Caartagena se condenó a pagar la bonificación por compensación establecida en los decretos 610 de 1998 y 1239 de mismo año. Radicado 13001333100520090005000

II. A LOS HECHOS

En relación con los hechos, la entidad demandada únicamente acepta los relativos a los cargos desempeñados por la parte actora en la Rama Judicial, así como los extremos temporales que se encuentren debidamente soportados documentalmente.

Así mismo acepto los relacionados con la presentación de la petición en sede administrativa, la expedición de los actos que hoy emergen como acusados, y el trámite de conciliación prejudicial, adelantado ante la Procuraduría General de la Nación.

III. RAZONES DE LA DEFENSA

➤ La prima especial de servicios regulada en el art. 15 ley 4 de 1992

Frente a la pretensión de reliquidación de la prima especial de servicios establecida en el artículo 15 de la Ley 4ª de 1992, teniendo en cuenta las cesantías del congresista, debe indicarse que la normatividad jurídica, que regula la materia, en especial lo establecido en la Ley 4ª del 18 de mayo de 1992, que contempla:

"ARTÍCULO DÉCIMO QUINTO.- Los Magistrados del Consejo Superior de la Judicatura, de la Corte Suprema de Justicia, de la Corte Constitucional, del Consejo de Estado, el Procurador General de la Nación, el Contralor General de la República, el Fiscal General de la Nación, el Defensor del Pueblo y el Registrador Nacional del Estado Civil, tendrán una prima especial de servicios, sin carácter salarial, que sumada a los demás ingresos laborales, iguallen a los percibidos en su totalidad, por los miembros del Congreso, sin que en ningún caso los supere. El Gobierno podrá fijar la misma prima para los Ministros de Despacho, los Generales y Almirantes de la Fuerza Pública.

ARTÍCULO DÉCIMO SEXTO.- La remuneración, prestaciones sociales y los demás derechos labores de los Magistrados de la Corte Constitucional, la Corte Suprema de



Así mismo, el Decreto 10 del 7 de enero de 1993, a través del cual se regula la prima especial de servicios, de que trata el artículo 15 de la Ley 4ª del 18 de mayo de 1992, indicó en su artículo segundo:

“Para establecer la prima especial de servicios prevista en el presente decreto, se entiende que los ingresos laborales totales anuales percibidos por los miembros del congreso son los de carácter permanente, incluyendo la prima de navidad”. (Se destaca)

De acuerdo con lo anterior, se entiende que la prima especial de servicios (i) será igual a la diferencia entre los ingresos laborales totales anuales recibidos por los miembros del Congreso y los que devenguen los funcionarios que tienen derecho a ella; (ii) que se entiende que los ingresos laborales anuales percibidos por los Miembros del Congreso son los de carácter permanente, incluyendo la prima de navidad, y (iii) que la prima se pagará mensualmente y no tiene carácter salarial.

➤ **De la sentencia de unificación Consejo De Estado de 2016**

El 18 de mayo de 2016, el H. Consejo de Estado, decidió avocar el conocimiento del asunto planteado, con el propósito de unificar su jurisprudencia en relación con la Bonificación por Compensación y Prima Especial de servicios contemplada en el artículo 15 de la Ley 4ª de 1992¹.

En esta sentencia, el máximo órgano de cierre se pronunció sobre las controversias relacionadas con la Bonificación por Compensación y la incidencia de la prima especial del artículo 15 de la Ley 4ª de 1992, norma que regula la Prima Especial de Servicios que tienen derecho los Magistrados de las Altas Cortes, emolumento que se tiene en cuenta para el cálculo de la Bonificación por Compensación de los Magistrados de los Tribunales y cargos equivalentes, así como también de la aplicación de la prescripción trienal sobre el reajuste de la Bonificación por Compensación creada por el Decreto 610 de 1998, para lo cual señaló:

“El Consejo de Estado, en ejercicio de sus atribuciones constitucionales, como tribunal supremo de la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, y de conformidad con la competencia asignada a la Sección Segunda, por el artículo 14 del Acuerdo 58 de 1999, asume conocimiento con la finalidad no solamente de proferir fallo de segunda instancia para el caso en concreto, sino esencialmente para emitir SENTENCIA DE UNIFICACIÓN JURISPRUDENCIAL, relacionada con las 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”.

En la referida sentencia de unificación, frente a la liquidación de la prima especial de servicios, la Sala de Conjuces discurrió:

“Teniendo en cuenta que la ley determina como finalidad de la prima especial de servicios la equiparación de los ingresos percibidos por los Magistrados de las Altas Cortes a aquellos que devengan los miembros del Congreso de la República, mal podría señalarse que un decreto que cumple la función de reglamentar dicha Ley podía establecer cosa distinta. De hecho, el Decreto 10 de 1993 no lo hizo. Todo lo contrario, tal cuerpo normativo desarrolló de manera precisa los términos en los que debía darse la equiparación en el ingreso de los más altos funcionarios de varias ramas del poder público al señalar que había de efectuarse sobre la totalidad de los ingresos laborales anuales recibidos por unos y otros.

Es claro, entonces, que en ninguna de las normas que contienen el régimen de la prima especial de servicios se hizo la distinción entre salario y prestaciones sociales. Se habló, en cambio, de ingresos laborales totales.

Este criterio fue sostenido por la Sala de Conjuces de la Sección Segunda de la Sala de lo Contencioso Administrativo del H. Consejo de Estado en la providencia proferida el día 4 de mayo de 2009, dentro del proceso identificado con la radicación No. 250002325000200405209 02, con ponencia del Dr. Luis Fernando Velandia Rodríguez.

¹ Sentencia proferida dentro del expediente radicado 250002325000201000246-2 (0845-2015), con ponencia del Conjuce JORGE IVAN ACUÑA ARRIETA, demandante Dr. JORGE LUIS QUIROZ ALEMAN y Otros.

En esa ocasión, la Corporación dejó establecido que:

[...] Al referirse, tanto la Ley 4ª de 1992 como el Decreto 10 de 1993 a ingresos laborales totales anuales, dicha expresión engloba todo aquello que en el año percibe en ejercicio de la relación laboral el congresista como tal, sin tener en cuenta si dicha partida es factor de salario o por el contrario corresponde a una prestación social .

En consecuencia, no le es dable al juzgador, distinguir donde la Ley no lo hace, siendo claro que dentro de tal concepto deben incluirse tanto los salarios como las prestaciones sociales

(...)

Fue el mismo Legislador quien al expedir las disposiciones contenidas en la Ley 4ª de 1992 equiparó los derechos salariales de los de Magistrados de Alta Corte con los Congresistas, cosa que hizo en el artículo 15 de la Ley 4ª de 1992, resultando entonces, que los ingresos laborales totales anuales de los Magistrados deben ser iguales a los ingresos laborales totales anuales de los Congresistas

(...)

Se concluye en consecuencia que la suma recibida por los congresistas por concepto de ingresos laborales totales anuales, debe ser la misma que la recibida por los magistrados de las Altas Cortes y que éstos (sic) últimos, que es situación diferente, tienen entre sí, iguales remuneración, prestaciones sociales y derechos laborales.

Las cesantías percibidas por los miembros del Congreso de la República han sido consideradas ingresos laborales anuales permanentes por la jurisprudencia del Consejo de Estado en ocasiones anteriores², lo que tiene plena razón de ser pues se trata de una erogación que realiza el empleador anualmente a favor de su trabajador y que se causa por cada día de trabajo del empleado.

De allí que esta corporación haya concluido que el auxilio de cesantías debe ser tenido en cuenta para realizar la liquidación de la prima especial de servicios de los funcionarios mencionados en el artículo 15 de la Ley 4ª de 1992, quienes tienen derecho a percibir una suma equivalente a lo que por todo concepto devengan los congresistas.

Este régimen tiene una clara incidencia en la determinación de la bonificación por compensación de los servidores públicos que se encuentran sujetos al Decreto 610 de 1998 pues el mismo, de manera semejante al artículo 1º del Decreto 10 de 1993, previó la nivelación salarial al 60%, 70% y 80% "... de lo que por todo concepto devenguen los Magistrados del Consejo Superior de la Judicatura, de la Corte Constitucional, de la Corte Suprema de Justicia y del Consejo de Estado" (subraya fuera del texto), para los años 1998, 1999, 2000 y siguientes, respectivamente.

En este sentido, y teniendo en cuenta que la prima especial de servicios no solo es un ingreso laboral sino que también cuenta con un carácter salarial limitado en atención a lo decidido por la Corte Constitucional en la sentencia C-681 del 6 de agosto de 2003, habría que señalarse que no existen razones para que se haga abstracción de la misma, o de cualquiera de los factores que se tienen en cuenta para su liquidación, al momento de fijar el monto a cancelar por concepto de bonificación por compensación a favor de los servidores mencionados en el artículo 2º del Decreto 610 de 1998.

Habiendo señalado que el auxilio de cesantías es un ingreso laboral percibido de manera permanente por los jueces de mayor jerarquía de todas las jurisdicciones, es evidente que resultaría violatorio del principio de igualdad que surge del artículo 13 de la Constitución Política de Colombia el señalar que esta prestación social carece de tal naturaleza únicamente con el propósito de disminuir la base de liquidación de la bonificación por compensación de la que son acreedores los funcionarios mencionados en el artículo 2º del Decreto 610 de 1998.

En consecuencia, se concluye que únicamente teniendo en cuenta los pagos que el Estado debe realizar a los Congresistas por concepto de cesantías puede calcularse la diferencia total entre lo que ellos perciben y la asignación de los Magistrados de las Altas Cortes para, así, determinar el valor de la prima especial de servicio a la que tienen derecho estos últimos.

Teniendo en cuenta que la prima especial de servicios no solo es un ingreso laboral que perciben los Magistrados de las Altas Cortes, sino que además "... constituirá factor de salario solo para la cotización y liquidación de la pensión de jubilación de acuerdo con las normas

2 Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Sala de Conjuces, Sentencia de 4 de mayo de 2009, Rad. No. 250002325000200405209 02, C.P., Dr. Luis Fernando Velandia Rodríguez

nacionales vigentes que regulan el régimen prestacional de los funcionarios señalados³, y que el Decreto 610 de 1998 garantiza que sus beneficiarios perciban un porcentaje del total de ingresos laborales devengados por estos funcionarios, también se debe concluir que es necesario que el monto percibido por los Magistrados de las Altas Cortes por este concepto, y que haya sido liquidado teniendo en cuenta las cesantías percibidas por los Congresistas, debe ser un factor para determinar el valor de la bonificación por compensación a la que tiene derecho el actor.

(...)" (Subrayado fuera del texto original)

Teniendo en cuenta lo expuesto por la Sala de Conjuces del Consejo de Estado en la sentencia de unificación, el auxilio de cesantías que perciben los Congresistas debe ser tenido en cuenta para la liquidación de la prima especial de servicios de los funcionarios enunciados en el artículo 15 de la Ley 4ª de 1992.

➤ **De la Sentencia de Unificación SUJ-016-CE-S2-2019 de fecha 2 de septiembre de 2019.**

En su parte resolutive en su artículo primero numeral 6 y 7 señaló:

"6. La bonificación por compensación para magistrados y cargos equivalentes no podrá superar en ningún caso el 80% de lo que por todo concepto devenguen anualmente los Magistrados de Alta Corte, que es igual a lo que por todo concepto reciben los congresistas, incluido el auxilio de cesantías. Ese 80% es un piso y un techo.

La reliquidación de la bonificación por compensación procede respecto, a los magistrados de tribunal y cargos equivalentes, siempre que, en la respectiva anualidad, sus ingresos anuales efectivamente percibidos NO hayan alcanzado el tope del ochenta por ciento (80 %) de lo que por todo, concepto devenga un magistrado de alta corte, incluido en ello las cesantías de los congresistas. Sin embargo, en ese caso, la reliquidación debe efectuarse únicamente hasta que se alcance el tope del 80% señalado.

7. Procede la prescripción de la bonificación por compensación entre el 5 de septiembre de 2001 y el 2 de diciembre de 2004. Lo anterior es la regla general. Esa regla tiene una excepción, que consiste en que si la persona logra demostraren el expediente, con pruebas documental, que antes del 3 de diciembre de 2004 había interrumpido la prescripción conforme a la ley.

En ese caso la prescripción va más allá del 4 de diciembre de 2004 y se retrotraería hasta la fecha de presentación de esa interrupción, fecha entonces que debe ser posterior al 25 de septiembre de 2001 y anterior al 3 de diciembre de 2004. Esta excepción, como toda excepción, es de aplicación restrictiva)

➤ **De las solicitudes elevadas para la asignación de recursos de presupuesto adicionales al Ministerio De Hacienda y Crédito Público**

Con ocasión de los efectos vinculantes de la sentencia de unificación proferida por la Sala de Conjuces del Consejo de Estado el 18 de mayo de 2016, dentro del proceso No. 25000-23-25-000-2010-00246-02(0845-15), en la que se pronunció sobre la prescripción de la bonificación por compensación y acerca de la reliquidación de la prima especial de servicios de los Magistrados de Alta Corte con la inclusión de las cesantías de los congresistas y su incidencia en la bonificación por compensación, la Dirección Ejecutiva de Administración Judicial de manera reiterada y desde el año 2016 ha venido solicitando recursos de presupuesto adicionales al Ministerio de Hacienda y Crédito Público a efectos de garantizar los mayores valores que se generarían en las asignaciones de todos los servidores judiciales beneficiarios de las referidas acreencias laborales por razón de lo ordenado en el fallo de unificación.

Sin embargo, el Director de Presupuesto Público Nacional mediante los Oficios 2-2016-046845 de 9 de diciembre de 2016 y 2-2017-029625 del 12 de septiembre de 2017, negó la solicitud de asignación de recursos presupuestales para los efectos requeridos, con el argumento, por un lado, que las sentencias de unificación en sí mismas no eran título constitutivo para el reconocimiento de los derechos reclamados. Y, por otro lado, indicó que esa solicitud de gasto

3 Corte Constitucional, Sala Plena, Sentencia C-681 del 6 de agosto de 2003, C.P., Dra. Ligia Galvis Ortiz

no ha sido contemplada por el Ministerio de Hacienda, debido a que se interpuso y está en curso una acción de tutela en contra de la sentencia de unificación en mención, y aunque fue negada, se impugnó y para el mes de septiembre de 2017 aún no se conocía el resultado.

Sumado a lo anterior, es de importancia señalar que desde el año 2017, la Dirección Ejecutiva de Administración Judicial se encuentra adelantando unas mesas de trabajo con la Fiscalía General de la Nación y la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado, en las que se pretende cuantificar el valor del presupuesto que se requiere para los efectos mencionados, lo cual ya se hizo por parte de la Rama Judicial, y estamos en espera de que la Agencia convoque al Ministerio de Hacienda y el Procurador Delegado para la Conciliación Administrativa, en aras de que la cartera ministerial apropie y deposite los recursos de presupuesto necesarios para empezar a reconocer y conciliar los derechos derivados de la sentencia de unificación de 18 de mayo de 2016, expediente No. 25000-23-25-000-2010-00246-02(0845-15), Conjuez Ponente: Jorge Iván Acuña Arrieta.

Así las cosas, a pesar de que es de interés institucional de la Rama Judicial reconocer y conciliar los derechos que emanan de lo dispuesto en la sentencia de unificación de 18 de mayo de 2016, en este momento se encuentra ante una imposibilidad material, debido, a que no están presupuestados los mayores valores que se generarían en la nómina para el reconocimiento de dichas acreencias laborales a todos los servidores judiciales acreedores de esos derechos y, como lo dispone la Ley 38 de 1989 en su artículo 86, ninguna autoridad podrá contraer obligaciones atribuibles al presupuesto de gastos sobre apropiaciones inexistentes, es decir, no se pueden asumir obligaciones que no cuenten con una disponibilidad presupuestal; además, de acuerdo con el artículo 16 de la Ley 224 de 1995, todos los actos administrativos que afecten el presupuesto de la entidad, deberán contar con el certificado y registro de disponibilidad presupuestal.

En este orden de ideas, se reitera que la Rama Judicial carece del presupuesto necesario para reconocer las acreencias laborales reclamadas por la actora, y frente a la solicitud de recursos de presupuesto elevada ante el Ministerio de Hacienda y Crédito Público, se respondió en forma negativa por parte de tal cartera ministerial en Oficio No.2-2016-046845 de 9 de diciembre de 2016, en el que manifestó: *"Así las cosas, las sentencias de unificación en sí mismas **no son constitutivas de derechos a reclamar**, por lo que el trámite de dicha reclamación, tanto en sede gubernativa como judicial, deberá atenerse a la normatividad vigente"*.

Se agrega que la DEAJ ha insistido en la apropiación y transferencia de los recursos necesarios para dar cumplimiento a la sentencia de unificación, verbigracia mediante Oficios DEAJO18-801 de 24 de agosto de 2018 y DEAJO18-1076 de 19 de noviembre de 2018, nuevamente se elevó solicitud ante el señor Ministro de Hacienda y Crédito público y el señor Director de Presupuesto Público Nacional, respectivamente, solicitando la adición del presupuesto en la cuenta de gastos de personal Rama Judicial, para atender los gastos de la diferencia salarial generados por la reliquidación de la prima especial de magistrados de altas cortes, con la inclusión de las cesantías percibidas por los congresistas, y su incidencia en la bonificación por compensación conforme a la sentencia de unificación calendada el 18 de mayo de 2016.

De conformidad con lo informado por la **CIRCULAR DEAJC19-68**, se informa el **Ministerio de Hacienda y Crédito Público, a través del Director General del , Presupuesto Público Nacional, autorizó el traslado presupuestal** que le permite a la Administración Judicial proceder al reconocimiento y pago de la Prima Especial de Servicios del Art. 15 de la Ley 4ª de 1992 para Magistrados de Altas Cortes y otros dignatarios - con la inclusión de las cesantías percibidas por los Congresistas-, y el de su incidencia en la Bonificación por Compensación establecida para Magistrados de Tribunal y demás cargos homólogos.

Por lo anterior, a través de la Dirección Ejecutiva de Administración Judicial se procederá a incluir en el cálculo para determinar los valores del concepto de Prima Especial de Servicios, Art. 15 Ley 4ª de 1992 y Bonificación por Compensación, el valor de las cesantías que perciben anualmente los Congresistas, en los términos de la sentencia citada.

Para tal fin la Unidad de Recursos Humanos, con base en la certificación que expida el pagador del Senado de la República, y la información que sobre liquidación de cesantías de los congresistas remita el Fondo de Previsión Social del Congreso de la República, actualizará los montos a reconocer y pagar por cada uno de los mencionados conceptos, a partir de la nómina del mes de agosto de 2019.

IV. EXCEPCIONES

Presento como excepciones, las siguientes:

1. PRESCRIPCIÓN

Con relación a la prescripción de los derechos laborales de los empleados públicos, el Consejo de Estado, en sentencia del 21 de septiembre de 1982, puntualizó:

"...La Sala comparte el criterio expuesto en las citadas sentencias del Consejo de Estado, según el cual el artículo 151 del Código Procesal del Trabajo unificó el régimen de la prescripción en materia laboral, tanto para trabajadores particulares como para empleados oficiales. Disposiciones posteriores (artículos 488 y 489 del Código Sustantivo del Trabajo y 41 del Decreto 3135 de 1968) no hicieron sino repetir esa norma...Considera la sala que a partir de dicha disposición quedaron derogadas las normas que establecían prescripciones especiales para trabajadores particulares y empleados oficiales..."

b).- No es válida la interpretación que hacen algunos en el sentido de que el artículo 151 del Código Procesal del Trabajo no es aplicable a los empleados públicos, especialmente por lo dispuesto en el artículo 4° del Código Sustantivo del trabajo, pues esta norma se refiere únicamente a las disposiciones del mismo estatuto en lo concerniente a las relaciones laborales de carácter individual...Por último, ya se indicó que sin que importe la ubicación física de la norma, la del artículo 151 del Código Procesal del Trabajo, es de naturaleza sustancial y no de carácter adjetivo o procedimental ...De todos modos el régimen de prescripción quedó unificado en tres años, en virtud de lo dispuesto, primero, por el artículo 151 del Decreto 2158 de 1948, y en el 41 del Decreto 3135 de 1968, salvo el caso de disposiciones que consagran prescripciones especiales respecto de alguna prestación o algún sector de la administración, de las que se citan las siguientes: artículos 23 y 31 del decreto 1045 de 1978, el primero de los cuales modificó al artículo 10 del decreto 3135 de 1968, que establecen una prescripción de cuatro años para las vacaciones y la prima correspondiente. y los decretos 610 y 612 de 1977, "por el cual se modifica el Estatuto del personal Civil del Ministerio de Defensa y Policía Nacional" que también establecía una prescripción de cuatro años. En cambio, el artículo 46 del Decreto 611 de 1977, "Por el cual se fija el régimen de prestaciones sociales de los empleados públicos y trabajadores oficiales de los establecimientos públicos y las empresas industriales y comerciales del Estado adscritos o vinculados al Ministerio de Defensa Nacional", consagró el régimen de prescripción trienal. Con fundamento en lo expuesto precedentemente, considera la sala que, salvo lo dispuesto en las normas especiales dictadas después de 1948, como las citadas antes, las acciones que emanen de los servidores del sector público, no cobijadas por las reglas de caducidad, están sujetas al régimen de la prescripción trienal establecido en los artículos 41 del Decreto 3135 de 1968 y 151 del decreto 2148 de 1948.

Lo que precisa afirmar en este fallo es que auxilio de cesantías, subsidio en dinero en caso de accidente de trabajo, salario, prima técnica, prima de servicio, auxilio de transporte, auxilio de alimentación, viáticos, para citar algunos de los no contemplados en el decreto 3135 de 1968, son derechos de carácter económico que no pueden estar al margen del régimen prescriptivo...

Salvo lo establecido en disposiciones especiales, están sujetas a la prescripción del artículo 151 del decreto 2158 de 1948 las acciones que emanen de derechos consagrados en beneficio de los demás servidores del estado, como son los de la rama jurisdiccional..." [Cfr. Jurisprudencia y Doctrina, t, XI, Núm. 131 p. 1002].

Para el caso en concreto, debe tenerse especial cuidado en señalar que la sentencia de unificación calendada el 18 de mayo de 2016, no se refirió concretamente al término prescriptivo para reclamar la incidencia de la prima especial, toda vez que el análisis allí esgrimido se había suscrito a la prescripción en materia de la bonificación por compensación, toda vez, que en ese evento, la alta corporación determinó que el fenómeno prescriptivo empieza a correr o se contabiliza desde que quedó ejecutoriada la sentencia que declaró la nulidad del Decreto 4040 de 2004, esto es, desde el 28 de enero de 2012.

En ese sentido, lo argumentado por el Consejo de Estado en la sentencia de unificación del 18 de mayo de 2016, en relación con la prescripción de la bonificación por compensación, guarda relación directa con la dualidad jurídica existente en torno al reconocimiento de ese emolumento, y la posterior declaratoria de nulidad del decreto 4040 de 2004, y por lo tanto, la regla de prescripción o mejor la fecha de exigibilidad del derecho plasmada en la sentencia unificatoria, no es aplicable a la pretensión de reliquidación de la prima especial (Art. 15 L. 4ª de 1992), razón por la cual dicho análisis sobre el fenómeno

prescriptivo y su contabilización, debe acogerse únicamente para los casos en que se reclama la bonificación por compensación y no la prima especial.

A este punto se agrega que la sentencia de unificación no precisó que la regla fijada para el cómputo de la prescripción de los derechos que se originan del reconocimiento de la bonificación por compensación en el 80% de los ingresos laborales anuales de los Magistrados de Altas Cortes se extendiera o aplicara a las reclamaciones que se inicien para la reliquidación de la prima especial de servicios establecida en el artículo 15 de la Ley 4ª de 1992, con el cómputo de las cesantías de los congresistas.

Lo anterior fue modificado por **la Sentencia de Unificación SUJ-016-CE-S2-2019 de fecha 2 de septiembre de 2019.**

En su parte resolutive en su artículo primero numeral 7 señaló:

"7. *Procede la prescripción de la bonificación por compensación entre el 5 de septiembre de 2001 y el 2 de diciembre de 2004. Lo anterior es la regla general. Esa regla tiene una excepción, que consiste en que si la persona logra demostraren el expediente, con pruebas documental, que antes del 3 de diciembre de 2004 había interrumpido la prescripción conforme a la ley.*

En ese caso la prescripción va más allá del 4 de diciembre de 2004 y se retrotraería hasta la fecha de presentación de esa interrupción, fecha entonces que debe ser posterior al 25 de septiembre de 2001 y anterior al 3 de diciembre de 2004. Esta excepción, como toda excepción, es de aplicación restrictiva)

En ese sentido, en asuntos relacionados con la reliquidación de la prima especial (con la inclusión de las cesantías devengadas por los Congresistas), el interesado cuenta con tres años para reclamar su derecho desde su vinculación al uno de los cargos señalados en el artículo 15 de la Ley 4ª de 1992, fecha a partir de la cual se hace exigible el derecho, de conformidad con lo sentado por el Consejo de Estado, en la sentencia de unificación.

Así las cosas, para el caso particular, teniendo en cuenta que la petición en sede administrativa se presentó el **22 de octubre de 2014**, ha de considerarse que las diferencias reclamadas que se causaron con antelación al **22 de octubre de 2011** se encuentran prescritas y por ende no hay lugar a ordenar pago alguno por ese concepto.

En consideración a lo expuesto solicito que se declare la excepción de prescripción analizada.

2.- INTEGRACIÓN DE LITIS CONSORCIO NECESARIO

El Artículo 61 del C.G.P. determina:

"... Litisconsorcio necesario e integración del contradictorio. Cuando el proceso verse sobre relaciones o actos jurídicos respecto de los cuales, por su naturaleza o por disposición legal, haya de resolverse de manera uniforme y no sea posible decidir de mérito sin la comparecencia de las personas que sean sujetos de tales relaciones o que intervinieron en dichos actos, la demanda deberá formularse por todas o dirigirse contra todas; si no se hiciere así, el juez, en el auto que admite la demanda, ordenará notificar y dar traslado de esta a quienes faltan para integrar el contradictorio, en la forma y con el término de comparecencia dispuestos para el demandado.

En caso de no haberse ordenado el traslado al admitirse la demanda, el juez dispondrá la citación de las mencionadas personas, de oficio o a petición de parte, mientras no se haya dictado sentencia de primera instancia, y concederá a los citados el mismo término para que comparezcan. El proceso se suspenderá durante dicho término.

Si alguno de los convocados solicita pruebas en el escrito de intervención, el juez resolverá sobre ellas y si las decreta fijará audiencia para practicarlas.

Los recursos y en general las actuaciones de cada litisconsorte favorecerán a los demás. Sin embargo, los actos que impliquen disposición del derecho en litigio solo tendrán eficacia si emanan de todos.

Cuando alguno de los litisconsortes necesarios del demandante no figure en la demanda, podrá pedirse su vinculación acompañando la prueba de dicho litisconsorcio."

Concordante con lo anterior, es necesario anotar, que **en materia de competencia**, conforme está consagrado en el artículo 150, numeral 19, literales E) 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.

En ejercicio de dicha facultad el Legislativo expidió la Ley 4ª del 18 de mayo 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, la Fiscalía General de la Nación, los miembros del Congreso Nacional y de la Fuerza Pública y para la fijación de las prestaciones sociales de los Trabajadores Oficiales, para lo cual debe tener 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 público 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.

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 éste, basado en la Constitución y la Ley, es quien determina dichas asignaciones, sin que la Rama Judicial tome parte funcional en este proceso y sobre cuya expedición no tiene injerencia la Rama Judicial del Poder Público - Consejo Superior de la Judicatura, pues solo cumple sobre estos actos administrativos una vez expedidos por la autoridad competente, una función ejecutora, de acatamiento y de aplicación frente a los servidores judiciales destinatarios de los pagos de salarios y prestaciones sociales en los términos y valores establecidos de manera anual en cada tabla de salarios. Por lo dicho se estima que la defensa de legalidad de estos actos hoy demandados está en cabeza del ejecutivo.

Adicional a lo anterior, cabe destacar que a pesar de que no se demandan los Decretos que regularon la Prima especial del 30% y que de plano el Conjuez podría negar la vinculación de los llamados a conformar el extremo pasivo, debido a que los actos sobre los cuales se va a ejercer control de legalidad fueron expedidos por Directores Seccionales de Administración Judicial y del Director Ejecutivo de Administración Judicial, se debe tener en cuenta la imposibilidad material de la Nación – Rama Judicial de reconocer los derechos ahora reclamados, pues debe considerarse que, como se explicó anteriormente, ninguna autoridad podrá contraer obligaciones atribuibles al presupuesto de gasto sobre apropiaciones inexistentes, lo que significa que en el caso de acceder a las pretensiones de la demanda si están vinculadas las entidades referidas, especialmente el Ministerio de Hacienda y crédito Público, de paso se daría la orden a dicha cartera para que se hiciera la apropiación a favor de la Rama Judicial y así pagar la condena correspondiente sin que a futuro se puedan iniciar procesos ejecutivos por la falta de pago debido a que dicho Ministerio no ha hecho el giro de los dineros a los que habría lugar a cancelar.

En el mismo sentido, resulta necesario tener en cuenta el auto proferido por el Tribunal Administrativo de Nariño – Sala de Conjueces, Exp. 2016-00375, Dte: Leonel Díaz Mora, en audiencia inicial celebrada el 27 de julio de 2018, en el cual aceptó el llamamiento en garantía de la Nación – Presidencia de la República, Nación – Ministerio de Hacienda y Crédito Público y el Departamento Administrativo de la Función Pública, bajo el argumento que estas entidades podrían eventualmente verse perjudicadas o beneficiadas con la decisión que se tomara en el caso correspondiente a las reclamaciones salariales allí pretendidas.

Así las cosas, nótese señor Conjuez la necesidad de que especialmente el Ministerio de Hacienda y Crédito Público esté vinculado al presente asunto.

Por ende, de manera cordial, le solicito a su señoría se sirva llamar como LITIS CONSORTE NECESARIO a la NACIÓN - PRESIDENCIA DE LA REPUBLICA, representada por el Dr. IVAN DUQUE MÁRQUEZ, a la NACIÓN - MINISTRO DE HACIENDA, representada por el doctor ALBERTO CARRASQUILLA y al DEPARTAMENTO ADMINISTRATIVO DE LA FUNCIÓN PÚBLICA, representado por el doctor FERNANDO AUGUSTO MEDINA GUTIÉRREZ, Director (E).

3. INNOMINADA: Prevista en el inciso segundo del artículo 187 del C.P.A.C.A., esto es, "sobre cualquiera otra que el fallador encuentra probada".

V. PETICIONES

Se nieguen las pretensiones de la demanda, por las razones de hecho y de derecho expuestas en este escrito.

VI. PRUEBAS

Comedidamente solicito al Honorable Magistrado, decretar las pruebas de oficio que considere pertinentes y útiles en el proceso y tener en cuenta los antecedentes administrativos adjuntos con el escrito demandatorio, que son copia del derecho de petición, de los actos administrativos enjuiciados; razón por la cual, considero no es necesario allegarlos nuevamente, sin que se imponga la sanción contenida en el artículo 175 del CPACA, toda vez que lo que se pretende a través de lo allí dispuesto es la incorporación del expediente administrativo a fin de que el Juez de conocimiento, pueda examinar la génesis de la actuación administrativa impugnada.

Adicionalmente, resulta necesario indicar que los antecedentes administrativos ya obran dentro del proceso de nulidad y restablecimiento del derecho, pues, se reitera, fueron allegados por la parte actora con la demanda, por lo que dichas documentales deben ser tenidas en cuenta para que el juez les otorgue el valor probatorio que corresponde conforme a la ley.


ANEXOS

1. Poder otorgado por el Dr. HERNANDO DARIO SIERRA PORTO en calidad de Director Seccional de Administración Judicial de Cartagena.
2. Resolución 4 de la Dirección Ejecutiva de Administración Judicial por medio de la cual se hace un nombramiento.
3. Acta de posesión del Director Seccional de Administración Judicial de Cartagena.
4. Copia de la CIRCULAR DEAJC19-68

NOTIFICACIONES

Mi Mandante y la suscrita apoderada en la sede de la Dirección Seccional de Administración Judicial de esta ciudad, ubicada en el Centro, Edificio Cuartel del Fijo Carrera 5 No. 36 - 127, Piso 2, Teléfono 6642408 y 6602124. Correo electrónico: dirseccgena@cendoj.ramajudicial.gov.co

Atentamente,



MARLYN VELASCO VANEGAS
C. C. No. 45.550.822 de Cartagena
T. P. No. 166.460 del C. S. de la J.