



*Republica De Colombia*  
*Rama Judicial Del Poder Público*  
*Juzgado Catorce Administrativo De Circuito De Tunja*  
**JUEZ AD - HOC**

Tunja, doce (12) de Mayo de dos mil dieciséis (2016)

**ACCIONANTE:** GLORIA ERNESTINA MORA LOZANO  
**ACCIONADO:** NACIÓN - DIRECCIÓN EJECUTIVA DE ADMINISTRACIÓN JUDICIAL  
RAMA JUDICIAL  
**RADICACIÓN:** 2005-2648  
**ACCIÓN:** NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

\*\*\*\*\*

Agotados los ritos propios de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho, profiere el Despacho sentencia de primera instancia, al tenor de lo dispuesto en los Artículos 170 del CCA y 304 del CPC.

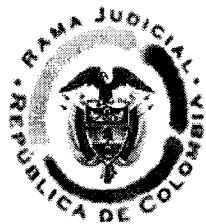
#### I. ANTECEDENTES

GLORIA ERNESTINA MORA LOZANO, mediante apoderado judicial instauró Acción de Nulidad y Restablecimiento del Derecho contra la NACIÓN - RAMA JUDICIAL- DIRECCIÓN EJECUTIVA DE ADMINISTRACIÓN JUDICIAL , para que dentro de la misma se profiera sentencia, en la cual se acojan las siguientes:

##### A. DECLARACIONES Y CONDENAS

Que se declare la nulidad de las decisiones administrativas contenidas en el Oficio No. DESAJ No. 001947 de 21 de abril de 2005, en la Resolución No. 368 de 17 de mayo de 2005 expedida por la Dirección Ejecutiva Seccional de Administración Judicial de Tunja que resolvió el recurso de Reposición interpuesto y que consta en la Resolución No. 2576 de 7 de julio de 2005 emanada de la Dirección Ejecutiva de Administración Judicial que resolvió el recurso de apelación contra la primera, por medio de la cual se negó el derecho de petición elevado por la parte actora, a través del cual se solicitó la reliquidación de todas sus prestaciones sociales - primas, vacaciones, cesantías, etc. - por todo el tiempo laborado, para liquidarlas teniendo en cuenta el 100% de la remuneración mensual y no solamente el 70% como han venido siendo reconocidas y el pago de lo respectivo.

A título de restablecimiento del derecho que se condene a la demandada a cancelar la diferencia entre lo que se le ha reconocido por prestaciones sociales en todo el tiempo laborado y lo que legalmente le corresponde, a partir del momento en que adquirió el



derecho y hasta cuando se produzca el pago efectivo, sumas que deben ajustarse al valor, con sus respectivos intereses moratorios a la tasa más alta permitida por ley.

Igualmente que se condene a la demandada en las costas del proceso, incluidas las agencias en derecho correspondiente.

Ordenar que la sentencia que se profiera, se cumpla en el término señalado en el artículo 176 del C.C.A. y con los efectos a que se refiere el artículo 177 del C.C.A.

## **B. FUNDAMENTOS FÁCTICOS**

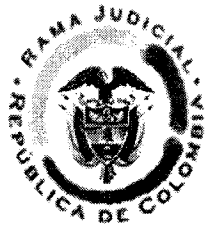
Señala el apoderado de la parte actora, que su mandante viene laborando al servicio de la Rama Judicial desde el año de 1977 hasta la fecha, desempeñándose actualmente como Juez 2ª Penal Municipal de Tunja, que la Ley 4ª de 1992 dispuso que el Gobierno Nacional anualmente fijara el régimen salarial y prestaciones de la Rama Judicial estableciendo en el literal a) del artículo 2º que “En ningún caso se podrán desmejorar sus salarios y prestaciones sociales” respetando en todo caso, los derechos adquiridos por los servidores del Estado tanto del Régimen general, como de los regímenes especiales.

Indica que el Decreto 717 de 1978, artículo 12, dispuso que todo los valores que como contraprestación del servicio recibieran los funcionarios y empleados judiciales, constituían factor salarial, incluyendo todas aquellas sumas que en forma habitual y periódica reciba el funcionario y no solamente la asignación básica fijada por Ley.

Afirma que de forma ilegal y contrario a la Constitución, el Gobierno Nacional expidió los decretos 053 y 057 de 1993, 106 y 108 de 1994, 043 y 049 de 1995, 36 y 108 de 1996, 054 y 076 de 1997, 050 y 064 de 1998, 038 y 044 de 1999, 2740 y 2743 de 2000, 1480, 2729 y 2777 de 2001, 673 y 685 de 2002 y 3569 de 2003, decretos en los que excluyo del carácter salarial el 30% que como prima especial recibían los funcionarios de la Rama Judicial. Es por ello que a su representada se le liquidan las prestaciones sociales teniendo como base únicamente el 70% de la remuneración habitual y periódica, vulnerando su derecho a recibir en forma íntegra, completa y oportuna sus acreencias laborales y adeudándole el correspondiente 30%.

En virtud a lo anterior, la demandante presento derecho de petición el 11 de abril de 2005 ante la Dirección Ejecutiva de Administración Judicial Seccional Tunja - Consejo Superior de Judicatura en consideración a que le asistía derecho a la reliquidación, el cual le fue negado mediante los actos acusados de nulidad, afirmando que agoto en debida forma la vía gubernativa.

La demandante considera que constitucional y legalmente tiene derecho a que sus prestaciones le sean liquidadas con absoluta observancia y respeto de los derechos adquiridos para erradicar la vulneración de sus derechos laborales.



En el acápite que denominó **Excepción de Inconstitucionalidad de los Decretos referidos en el numeral 2.4 y 2.5**, el apoderado demandante solicita que los Decretos 053 y 057 de 1993, 106 y 108 de 1994, 043 y 049 de 1995, 36 y 108 de 1996, 054 y 076 de 1997, 050 y 064 de 1998, 038 y 044 de 1999, 2740 y 2743 de 2000, 1480, 2729 y 2777 de 2001, 673 y 685 de 2002 y 3569 de 2003, no sean aplicados en el presente asunto como quiera que resultan abiertamente contrarios a la Constitución y la Ley 4ª de 1992 y su lugar se reliquiden las prestaciones sociales de su representada teniendo como base el 100% de la remuneración devengada y conforme a las disposiciones citadas y a los derechos adquiridos, indicando que debe prevalecer la supremacía de la Constitución como norma de normas, citando la sentencia de 14 de febrero de 2002 donde el Honorable Consejo de Estado anulo el artículo 7º del Decreto 038 de 1999, bajo los argumentos allí expuestos, fundamentos que mutatis mutandi deben extenderse a los demás por tratar el mismo tema o problema jurídico.

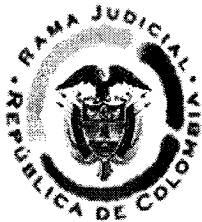
### **C. NORMAS VIOLADAS Y CONCEPTO DE LA VIOLACIÓN**

La parte demandante estima que con la expedición de los actos acusados se transgredieron disposiciones constitucionales y legales.

Adujo frente a las primeras los artículos 13 y 53 en cuanto menoscaban los derechos de los servidores públicos de la Rama Judicial al desconocer los derechos adquiridos por ellos ejercicio de sus funciones, detrimento que se ve representado en la limitación de las prestaciones sociales a un 70% cuando legal y constitucionalmente le asiste el derecho de percibir las en un 100%, frente al artículo 53 considera que debe adoptarse la situación más favorable para el trabajador en caso de duda en la aplicación e interpretación de las fuentes formales del derecho, citando la sentencia C - 168 de 20 de abril de 1995 del Dr. Carlos Gaviria Díaz, reiterada por la Sentencia T -808-99 y por la Sentencia T - 827 - 99 con M. P. Alejandro Martínez Caballero.

Que de igual forma se violaron normas legales, como la Ley 4ª de 1992, que establece el respeto a los derechos adquiridos de los servidores del Estado tanto del régimen general como de los regímenes especiales, en el entendido que no se podrán desmejorar los salarios y prestaciones sociales de los mismos, reafirmada por la Ley 270 de 2006 o Ley Estatutaria de la Administración de Justicia que consagra en su artículo 152, numeral 7º el derecho de los servidores de la Rama Judicial a percibir una remuneración acorde con su función y jerarquía, la cual no puede ser disminuida de manera alguna, como ocurre en el caso sub examine.

Indica que en principio de derecho a situaciones donde existe la misma razón y factibilidad deben aplicarse los mismos criterios jurídicos, señalando que a los Funcionarios de la Fiscalía General de la Nación se les reconoce la prima especial de servicio, la cual según providencia de 14 de febrero de 2002 con radicado 11001-03-2500-001999-0031-00 tiene connotación salarial, por ende supone que respecto a los



Funcionarios de la Rama Judicial debe llegarse a la misma conclusión, ya que de lo contrario habría una discriminación injustificada, vulnerando a su vez el artículo 13 Constitucional en lo relativo al derecho a la igualdad como quiera que el artículo 116 Superior señala que la Fiscalía General de la Nación pertenece también a la Rama Jurisdiccional.

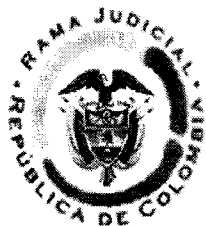
## II. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

La apoderada de la Nación - Rama Judicial - se opuso a todas las declaraciones y pretensiones de la demanda e indicó que carecen de fundamentos jurídicos para iniciar o prosperar la acción.

Frente a los hechos reconoció el valor probatorio de los documentos aportados con la demanda e indico que la liquidación se hizo conforme a los parámetros establecidos por el Gobierno Nacional en materia salarial y prestaciones de los servidores públicos, en consecuencia los argumentos expuestos carecen de fundamentos legales.

Frente a los fundamentos de derecho y concepto de violación manifestó que conforme a lo establecido en el artículo 150 Constitucional, numeral 19, literales E) y F) corresponde al Congreso de la Republica fijar el régimen salarial y prestacional de los Empleados Públicos, corporación que faculta al Gobierno Nacional para fijar el régimen salarial y prestacional de los servidores públicos mediante la Ley 4ª de 1992, en virtud de la cual anualmente se emiten decretos sobre el régimen salarial y prestacional entre otros para los servidores públicos de la Rama Judicial, que en desarrollo de dicha facultad expidió los decretos los Decretos 053 y 057 de 1993, 106 y 108 de 1994, 043 de 1995, 36 de 1996, 076 de 1997, 064 de 1998, 044 de 1999, 2740 de 2000, 1480, 2777 de 2001, 673 de 2002 y 3569 de 2003, los cuales en sus artículos 6,7, 7, y 6 respectivamente señala que “ **en cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 14 de la Ley 4ª de 1992, se considera como Prima Especial sin carácter salarial en treinta por ciento (30%) del salario básico mensual**”, en el cual puede observarse que por mandato expreso de la Ley 4ª de 1992, la prima de servicios no tiene carácter salarial, lo que significa que no constituye factor de salario para la liquidación y pago de las primas de servicios, navidad, vacaciones, auxilio de cesantía y bonificación por servicios prestados.

Insiste en que el régimen salarial aplicable para los servidores de la Rama Judicial a partir de 1993 señala LA PRIMA ESPECIAL DE SERVICIOS COMO PARTE DE LA REMUNERACIÓN MENSUAL y los decretos salariales en mención consideran el 30% del Salario Básico como prima especial. Al respecto indica que la accionante se vinculo a este nuevo régimen y con Resolución 093 de 10 de noviembre de 1993 se formalizo su vinculación al nuevo régimen, la cual le fue notificada, contando la accionante con cinco (5) días para recurrirla, actuación que no realizo, quedando la decisión en firme.



La apoderada de la demandada precisa que para acudir a la acción de nulidad y restablecimiento del derecho en necesario agotar la vía gubernativa e interponer la acción dentro del término de caducidad, para indicar que la accionante una vez agotada la vía gubernativa contaba con cuatro (4) meses para iniciar la respectiva acción, sin embargo no la realizó, quedando el acto en firme, en consecuencia no puede pretender iniciar una acción de nulidad y restablecimiento del derecho para lograr el reconocimiento del salario y prestaciones contabilizando el 30% equivalente a la prima especial de servicios, en el entendido que el término para dicha acción ya caducó y ha operado la figura de la prescripción, en virtud a que la accionante se vinculó a este nuevo régimen y fue notificada mediante resolución del 10 de noviembre de 1993, a través de los recursos de Ley, pronunciamiento ante el cual tuvo la oportunidad de interponer recursos si la actora no estaba conforme, ya fuera por vía gubernativa o ante la jurisdicción.

Finalmente manifiesta que la liquidación contenida en la Resolución 093 de 10 de noviembre de 1993, tuvo en cuenta todos los factores salariales conforme a lo regulado por la Ley 4ª de 1992, que establece que la prima especial no constituye factor salarial, ni tampoco es una prestación social, si no que corresponde a una "bonificación especial" que ha sido excluida como factor salarial para todos los efectos legales, de manera expresa y taxativa, es por ello que la Administración no puede apartarse de la Ley para aplicar una sentencia que no tiene la misma calidad obligante y vinculante, ya que la Ley 57 de 1993 determinó el nuevo régimen salarial y prestacional para los servidores públicos de la Rama Judicial que se vinculen con posteridad a la vigencia de la misma, por tal razón a partir del 1º de enero de 1993 se fijó para los jueces de la República, como prima sin carácter salarial el 30% del Salario Básico Mensual, para lo cual estableció el procedimiento para la liquidación de cesantías de conformidad con el artículo 12 del Decreto 110/1993 en concordancia con el decreto extraordinario 3118 de 1968 y las normas que lo modifiquen, adicionen o reglamenten, por ende y en aplicación de las normas señaladas y a las directrices impartidas por la Dirección Ejecutiva Nacional se realizó la liquidación y pago del auxilio de cesantías contenidas en la Resolución en mención, como sustento de su argumento citó el fallo dentro del Proceso de Nulidad y Restablecimiento del Derecho No. 2000-0146 de 11 de junio de 2003, adelantado por la Dra. ZONIA TORRES CAMARGO donde se debatieron hechos y pretensiones similares, las cuales fueron denegadas en su parte resolutive.

Propuso como excepciones a favor de la entidad demandada las siguientes:

**CADUCIDAD**, prevista en el artículo 136 del C.C.A. Considera que Resolución 093 de 10 de noviembre de 1993 no es una prestación social imprescriptible, por lo tanto, se hallaba sujeta al término de caducidad. La cesantía no es una prestación periódica, es una prima especial única que se causa al retiro del servicio y el hecho de que en el régimen establecido en los decretos 57 y 100 de 1993 se liquide anualmente no la convierte en prestación periódica, pues este es un sistema que permite a la administración consignar lo



causado en le respectivo año, previa expedición del acto administrativo correspondiente, impugnabile por el interesado.

LA INNOMINADA, Prevista en el artículo 164, inciso segundo del C.C.A., esto es, "cualquier otra que el fallador encuentre probada".

### III. TRÁMITE PROCESAL

La demanda fue presentada el 01 de septiembre de 2005 (Fl. 12) en el centro de servicios y apoyo judicial de los juzgados Administrativos del Circuito de Tunja, correspondió por reparto al Juzgado Quince Administrativo (hoy catorce), por medio de auto de 22 de noviembre de 2006 se inadmitió la demanda (fl 34) por medio de auto del 21 de marzo de 2007 se admite la demanda (Fl. 50), cuya notificación personal se surtió el 01 de junio de 2007 (Fl. 54); se fijó en lista del veintiséis (26) de junio de dos mil siete (2007) al diez (10) de julio de dos mil siete (2007) (f. 56); la parte demandada contestó dentro del término (Fl. 57 s.); el Juzgado corre traslado de las excepciones (Fl. 70). Mediante auto de 14 de octubre de 2009 se puso el expediente a disposición de las partes para que se manifestaran acerca del acervo probatorio decretado (Fl. 214). Finalmente se corrió traslado a las partes para presentar alegatos de conclusión mediante auto de fecha 25 de noviembre de 2019 (fl. 216).

### IV. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

#### A. DE LA PARTE DEMANDANTE (fls. 217 - 220)

La apoderada de la demandante inquiera sobre las razones jurídicas constitucionales y legales que impiden que se resuelva el presente caso en el mismo sentido del fallo del Consejo de Estado de 18 de julio de 2002, en el cual se accedió a pretensiones similares o iguales a las formuladas en el presente proceso, en cuanto el accionante se encontraba en las mismas circunstancias de hecho y de derecho que su representada y sometidas en un todo a la Legislación Colombiana. Insiste en que no existe diferencia alguna que justifique un trato diferenciado, precisando que el fallo citado corresponde al Magistrado del Consejo Superior de la Judicatura Dr. JORGE ALFONSO FLECHAS DÍAZ quien ingreso a la Rama Judicial el 1° de septiembre de 1983, a quien igualmente se le reconoció la cesantía sin tomar en cuenta el 30% de la prima especial establecida, y solicito la reliquidación en el año 1998, pretensión que fue negada en primera instancia, sentencia que fue apelada y resuelta con fallo a su favor accediendo a las pretensiones de la demanda, adjunta apartes del dicha providencia para señalar que el magistrado siendo funcionario de la rama judicial, le fue reconocido en segunda instancia su derecho a la reliquidación donde se le incluye el 30% de la prima especial en virtud de que no puede operar la caducidad de la acción solamente para algunos servidores de la Rama Judicial, ya que todos merecen el mismo trato jurídico, aun mas cuando el fallo es del



Consejo de Estado en cual constituye precedente de obligatoria observancia tanto horizontal como verticalmente, tomando como base el Decreto 057 de 1993 mediante el cual se ordeno y reconocer la cesantía a los integrantes de la Rama Judicial que venían prestando sus servicios al Estado con anterioridad a la vigencia de dicho decreto, la cual alega que no tiene carácter de definitiva hasta el momento en que se produce el retiro del servicio del Estado, el cual no se dio en ninguno de los casos, ya que tanto el magistrado en mención como la accionante en este proceso continúan siendo servidores estatales, considerando entonces que la cesantía tiene la calidad de parcial y no definitiva, entiende la accionante que es susceptible de pedir su reliquidación incluyendo el 30% de la prima especial.

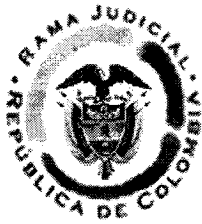
Cita algunos apartes del fallo, para indicar que se debe acceder a las pretensiones de la demanda con base en el principio de igualdad en la aplicación de la ley, resolviendo bajo el mismo criterio todas las reclamaciones judiciales que respecto al mismo tema presenten los demás integrantes de la Rama Judicial, refiere pronunciamientos en el mismo sentido y bajo la misma interpretación jurídica que pretende e indica que en pronunciamientos del Consejo de Estado se ha declarado la nulidad artículo 7° del Decreto 618 de 2007 que restringía el carácter salarial del 30%. Reiterando que las decisiones y criterios del Consejo de Estado priman sobre las de los diferentes Tribunales y Jueces de lo Contencioso Administrativos, por la jerarquía de la propia estructura de la administración, cuyo órgano de cierre y cabeza es el Consejo de Estado, en consecuencia suplica que se acceda a las pretensiones de la demanda, teniendo en cuenta el precedente jurisprudencial al respecto.

#### **B. DE LA PARTE DEMANDADA (fls. 231 - 235)**

Reitera lo expresado en la contestación de la demanda, respecto a la imposibilidad de proceder con la reliquidación solicitada, conforme a lo regulado en la Ley 4ª de 1992 que establece que la prima especial de servicios no constituye factor salarial.

Cita Sentencia del Proceso No. 20-001-23-15-000-1999-0193-00, de 06 de abril de 2000 con M.P. Dr. JAVIER ARGOTE ROYERO con el fin de precisar que la accionante debió demandar la Resolución por medio de la cual se adopto la decisión como acto principal y no solamente el oficio que resolvió el derecho de petición el cual considera como secundario en cuanto confirma o ratifica el acto principal, sostiene que por ser el oficio la pretensión principal de la acción, hace inepta la demanda, razón que impide a la Sala hacer un pronunciamiento de fondo, en consecuencia señala que se debe dictar una sentencia inhibitoria, por ausencia del presupuesto procesal de demanda en forma.

Insiste que en caso de inconformidad con la decisión adoptada por la Administración, la actora debió proceder a interponer los recursos de Ley y no propiciar un nuevo pronunciamiento 5 años después de la decisión, para abrir la oportunidad de demandar ante lo contencioso administrativo, manifiesta que dejar trascurrir el termino para



interponer los recursos de ley indica una aceptación tácita o conformidad con la decisión de adoptada, advirtiendo que por no ser la cesantía una prestación periódica no puede acudir a la vía judicial en cualquier momento para solicitar la nulidad de la decisión administrativa mediante la cual se liquidó y ordenó el pago de la misma, en razón a que el acto mediante el cual que se reconoció la cesantía ya quedó en firme, sin que en su oportunidad se interpusieron recursos. En consecuencia el Restablecimiento no puede impetrarse sin que el reconocimiento resulte en un restablecimiento automático, que desconocería la ejecutoria de los actos administrativos e implicaría que el administrado que de manera negligente deje vencer los términos señalados por la Ley para iniciar acciones contencioso administrativas, pueda acudir al aparato jurisdiccional en vía de nulidad y restablecimiento del derecho y verse beneficiado por su falta de diligencia con un restablecimiento automático.

Finalmente reitera su solicitud de no acceder a la reliquidación pretendida porque la prima especial no constituye factor salarial ni tampoco prestacional, en cuanto fue excluida como factor salarial para todos los efectos legales, conforme a restablecido en la Ley 4ª de 1992 y la Ley 57 de 1993, donde se determinó el régimen salarial y prestacional para los Servidores Públicos de la Rama Judicial y fijó expresamente para los Jueces de la República como prima sin carácter salarial, el 30% del SALARIO BÁSICO MENSUAL, es por ello que considera que la liquidación y pago del auxilio de Cesantías que contiene la Resolución 093 de 1993 se ajusta estrictamente a las normas señaladas, razón suficiente para la acción incoada no prospere, sumado a que la demanda no está en forma y la acción ha caducado.

## V. CONSIDERACIONES

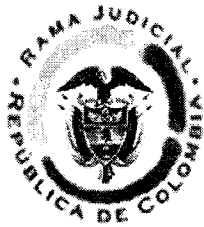
Transcurrido en legal forma el trámite del proceso ordinario, se establece que no existe causal de nulidad que invalide lo actuado, por lo que se procede a proferir decisión de fondo en el asunto objeto de litis.

### A. PROBLEMA JURÍDICO

A fin de resolver el caso de estudio, el Despacho considera que se hace necesario entrar a resolver los siguientes interrogantes:

Corresponde al Despacho determinar en primer lugar si la necesidad de agotar la vía gubernativa, en lo que concierne a los actos mediante los cuales se reconocieron y pagaron las prestaciones sociales a la accionante y a realizar un análisis respecto al derecho a la prima especial como factor para incrementar el cómputo de las cesantías a que tiene derecho, por la invalidación de los Decretos que la excluían como factor salarial, ahora que se le otorgó dicho carácter que había sido excluido, lo cual tiene incidencia en el cálculo de las cesantías y demás prestaciones sociales.





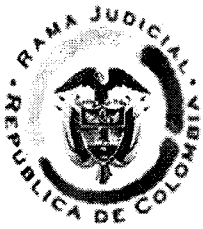
En segundo lugar, si la Nación - Rama Judicial - Dirección Ejecutiva de Administración Judicial debe liquidar de nuevo el auxilio de cesantía y demás prestaciones reconocidas a la accionante, para incluir en el computo como base liquidatoria el 30% que a título de Prima Especial de Servicios percibió por todo el tiempo laborado desde cuando adquirió el derecho hasta cuando se produzca el pago efectivo.

#### **B. DEL MATERIAL PROBATORIO**

- Certificado del Jefe de Área de Recursos Humanos de la Rama Judicial del Poder Publico donde da fe que la Dra. GLORIA ERNESTINA MORA LOZANO ingreso a la Rama Judicial el 01 de septiembre de 1977 y actualmente se desempeña como Juez Segundo Civil Municipal de Tunja (fl 115).
- Acta de Posesión No. 118 del Municipio de Tunja, de 11 de marzo de 1990, mediante la cual la Dra. GLORIA ERNESTINA MORA LOZANO toma posesión el cargo como JUEZ PRIMERO MUNICIPAL DE TUNJA EN PROPIEDAD Y EN CARRERA JUDICIAL. (fl 146)
- Acuerdo No. 005 de 02 de febrero de 1990 por medio del cual se eligieron los Jueces del Distrito Judicial de Tunja, entre ellos la Dra. GLORIA MORA LOZANO como Juez Penal Municipal (fl 147- 152).
- Acta de posesión del Departamento de Boyacá No. 0093, de 11 de agosto de 1993, mediante la cual la Dra. GLORIA ERNESTINA MORA LOZANO toma posesión del cargo como JUEZ SEGUNDO MUNICIPAL DE TUNJA (fl 145)
- Oficio DESAJ-J 00312 de 31 de enero de 2001 a través del cual el Director Ejecutivo Seccional de la Dirección Seccional de Administración Judicial de Tunja, da respuesta a la Dra. GLORIA ERNESTINA MORA LOZANO de los descuentos efectuados en la nomina del mes de enero. (fl 153)
- Derecho de Petición de incoado por el apoderado de la señora GLORIA ERNESTINA MORA LOZANO ante la Dirección Seccional de la Administración Judicial - Consejo Superior de Judicatura (sin fecha de radicado) (fl 14-17)
- Oficio DESAJ-J 001947 de 21 de abril de 2005 mediante el cual el Director Ejecutivo Seccional de la Administración Judicial de Tunja- Sala Administrativa - Consejo Superior de la Judicatura da respuesta al Derecho de Petición con radicado 11 de abril de 2005, de la Dra. GLORIA ERNESTINA MORA LOZANO, notificado el 12 de mayo de 2005. (fl 18,19)
- Oficio de 26 de abril de 2005 mediante el cual el apoderado de la señor GLORIA ERNESTINA MORA LOZANO interpone recurso de reposición y en subsidio de apelación contra Oficio DESAJ-J 001947 de 21 de abril de 2005 (FL 20,21).
- Resolución No. 000368 de 2005, de 17 de mayo de 2005, por medio del cual se niega el recurso de Reposición y se concede el de apelación a la Dra. GLORIA ERNESTINA MORA LOZANO. (fl 22,23).



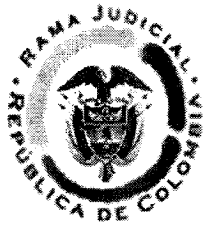
- Resolución 2576 de 7 de julio de 2005 por medio de la cual la Directora Ejecutiva de la Administración Judicial resuelve el recurso de apelación de la Dra. GLORIA ERNESTINA MORA LOZANO, con fecha de notificación de 01 de agosto de 2005 (29).
- Oficio mediante el cual el apoderado de la parte demandante se entiende notificado por conducta concluyente de la Resolución No. 2576 de 07 de julio de 2005 (fl 45)
- Certificación del tiempo de servicios de la Dra. GLORIA MORA LOZANO, de 15 de mayo de 2008, No. 0276 como Servidor Judicial, Grado 15 de la Rama Judicial del Poder Público - Consejo Superior de la Judicatura - Sala Administrativa (fl 76).
- Certificación detallada de pagos de la Dra. GLORIA MORA LOZANO, de 15 de mayo de 2008, No. 0277, con ultimo cargo desempeñado como Juez 2ª Penal Municipal de Tunja de la Rama Judicial del Poder Público - Consejo Superior de la Judicatura - Sala Administrativa (fl 77-85).
- Declaración Juramentada de Bienes, Rentas y actividad económica de los Servidores Judiciales de la Dra. GLORIA ERNESTINA MORA LOZANO expedida por la Consejo Superior de la Judicatura - Sala Administrativa - Dirección de Administración de la Carrera Judicial (fl 76).
- Formato Judicial de Hoja de Vida de la Dra. GLORIA ERNESTINA MORA LOZANO de 16 de mayo de 2008 del Consejo Superior de la Judicatura (Fl 87).
- Certificado Individual de Seguro de Vida de la Previsora S.A. Compañía de Seguros No. 003252 de mayo de 2002, de la Dra. GLORIA ERNESTINA MORA LOZANO (fl 88).
- Certificado tiempo de servicios No 0590, de la Dra. GLORIA ERNESTINA MORA LOZANO, Juez Tercero Municipal de Tunja, grado 15, de 5 de diciembre de 2003 expedido por la Dirección Ejecutiva Seccional de la Administración Judicial Distrito de Tunja (fl 89)
- Certificado detallada de pagos No 0591, de la Dra. GLORIA ERNESTINA MORA LOZANO, Juez Tercero Municipal de Tunja, grado 15, de 5 de diciembre de 2003 expedido por la Dirección Ejecutiva Seccional de la Administración Judicial Distrito de Tunja (fl 90)
- Formulario único de afiliación e inscripción de la E.P.S SALUDCOOP No. 5351323, de la Dra. GLORIA ERNESTINA MORA LOZANO (fl 93).
- Certificado Individual de Seguro de Vida Grupo, No. 003252, de 14 de mayo de 2002, de la Dra. GLORIA ERNESTINA MORA LOZANO. (fl 95).
- Certificación del tiempo de servicios No. 0315 de 6 de agosto de 2003, de la Dra. GLORIA ERNESTINA MORA LOZANO, como servidor judicial activo (fl 96).
- Certificación detallada de pagos, No. 0314, de 06 de agosto de 2003, de la Dra. GLORIA ERNESTINA MORA LOZANO expedida por la Dirección Ejecutiva Seccional de Administración Judicial del Distrito de Tunja (fl 97-103).
- Certificación del Tiempo de Servicios, No. 0234 de 27 de junio de 2003, de la Dra. GLORIA ERNESTINA MORA LOZANO expedido por la Dirección Ejecutiva Seccional de Administración Judicial del Distrito de Tunja (fl 104).



- Certificación detallada de pagos No 0235, de la Dra. GLORIA ERNESTINA MORA LOZANO, Juez Tercero Municipal de Tunja, Juez grado 15, de 27 de junio de 2003, expedido por la Dirección Ejecutiva Seccional de la Administración Judicial Distrito de Tunja (fl 105-111).
- Declaración Juramentada de Bienes, Rentas y actividad económica de los Servidores Judiciales de la Dra. GLORIA ERNESTINA MORA LOZANO, No. 001866, expedida por la Consejo Superior de la Judicatura - Sala Administrativa - Dirección de Administración de la Carrera Judicial (fl 112).
- Formato de actualización hoja de vida de la Dra. GLORIA ERNESTINA MORA LOZANO de la Dirección Ejecutiva Seccional de Administración Judicial de Tunja (fl 115).
- Declaración Juramentada de Bienes, Rentas y actividad económica de los Servidores Judiciales, No. 009120 de 12 de agosto de 1999. de la Dra. GLORIA ERNESTINA MORA LOZANO expedida por la Consejo Superior de la Judicatura - Sala Administrativa - Dirección de Administración de la Carrera Judicial (fl 114).
- Formato de hoja de vida del Departamento Administrativo de la Función Pública de la Dra. GLORIA ERNESTINA MORA LOZANO (fl 116-120)
- Certificado del Secretario General del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Tunja de los cargos desempeñados por la Dra. GLORIA ERNESTINA MORA LOZANO a partir de 1° de septiembre de 1977 hasta 1° de marzo de 1990 (fl 123-124).
- Copia de estudios realizados por la Dra. GLORIA ERNESTINA MORA LOZANO (fl 128-136).
- Acuerdo No. 068 de 24 de noviembre de 2005 mediante el cual entre otros, se nombra en provisionalidad a la Dra. GLORIA MORA LOZANO como Juez Primero de Ejecución de Penas y medidas de seguridad de Tunja (fl 137-139).
- Acuerdo No. 062 de 27 de octubre de 2005 mediante el cual entre otros, se acepta la renuncia de la Dra. GLORIA MORA LOZANO del cargo como Juez Segundo Municipal de Tunja. (fl 140-141).
- Acta de Posesión No. 068 de 24 de noviembre de 2005 mediante la cual la Dra. GLORIA MORA LOZANO tomo posesión como JUEZ PRIMERO DE EJECUCIÓN DE PENAS Y MEDIDAS DE SEGURIDAD DE TUNJA en provisionalidad y encargo (fl 142)
- Resolución No. 033 de la Rama Jurisdiccional de 07 de diciembre de 2005, mediante la cual se acepta la renuncia a la licencia no remunerada de la Dra. GLORIA MORA LOZANO (fl 143-144).

#### **C. DE LAS EXCEPCIONES PROPUESTAS POR EL APODERADO DE LA ENTIDAD DEMANDADA**

La excepción propuesta por la entidad accionada no tiene vocación de prosperar, en razón a que si bien la cesantía es una prestación social que no es periódica, sino que se causa en periodos determinados, implica que el derecho a percibirla se agota al concluir el ciclo que la origina y en consecuencia se produce la caducidad de la acción al tenor de lo dispuesto en el artículo 136 del C.C.A. No obstante, tal disposición no puede aplicarse de manera general y



sin tener en cuenta el contexto en el que se origina la petición, en el entendido que mediante el Decreto 057 de 1993, se ordeno reconocer y pagar las prestaciones sociales a los servidores de la Rama Judicial que prestaban sus servicios antes de la expedición o que se vincularon luego de la expedición de este decreto, negando la inclusión del porcentaje del 30% de la prima especial en la base de liquidación de las prestaciones sociales; por tanto, tal circunstancia generó pronunciamientos judiciales que anularon, rectificaron y unificaron conceptos, en el sentido de que considerar el 30% de la prima especial como sobresueldo, no le restaba la calidad de salario que le es connatural, en el sentido que se creó una expectativa de beneficio por el incremento porcentual pero disminuyendo el monto base liquidatoria de la cesantía anual, mermando es esta manera las condiciones laborales de los empleados de la Rama Judicial, como quiera que hubo decisiones judiciales que modificaron dichos decretos y resultan aplicables a la accionante.

Por tanto, la excepción así propuesta no se encuentra llamada a prosperar pues resulta pertinente precisar que el acto que se demanda es aquel en que se resolvió la solicitud de reliquidación de las prestaciones sociales donde se incluyera el 30% de la prima especial, acto que es susceptible de reclamación ante la jurisdicción contencioso administrativa, como quiera que se agotó la vía gubernativa al interponer los recursos de ley dentro de los términos oportunos, cuya pretensión principal es la reliquidación de las prestaciones sociales de la demandante con base en el 100% de la remuneración mensual; no así como lo plantea la entidad accionada frente a la Resolución que excluyó el 30% de la prima especial como factor salarial. En consecuencia, el acto demandado es independiente de la Resolución mencionada, en cuanto no se reclama la totalidad de las prestaciones sociales de la demandante, si no las que corresponde al periodo laboral entre los años 1993 hasta el 2005.

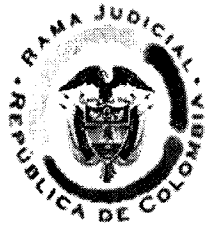
#### **D. DEL MARCO JURÍDICO**

A efectos de resolver el problema jurídico, el suscrito Juez AD-hoc procederá a realizar un análisis respecto de la naturaleza y figura de la bonificación del 30% contemplada para los Magistrados y fiscales de los Tribunales.

##### **- DE LA PRIMA ESPECIAL DE SERVICIO DE LOS SERVIDORES DE LA RAMA JUDICIAL.**

El Congreso de la República de las facultades conferidas por el artículo 150, numeral 19, literales e) y f) de la Carta Política expidió la Ley 4ª de 1992, en la cual otorgo al Gobierno Nacional la potestad para establecer los criterios del régimen salarial y prestacional de los servidores públicos.

El artículo 14 de la ley en mención se le otorgó la facultad para crear 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”.*

El Ejecutivo estableció la prima especial de servicios de los funcionarios de la Rama Judicial en los Decretos 57 de 1993, 106 de 1994, 43 de 1995, 36 de 1996, 76 de 1997, 64 de 1998, 44 de 1999, 2770 de 2000, 1475 de 2001, 673 de 2002, 3548 de 2003, 4169 de 2004, 933 de 2005, 388 de 2006, 617 de 2007, estableciendo la misma, sin carácter salarial, en el treinta por ciento (30%) del salario básico mensual de los Magistrados de todo orden de los Tribunales Superiores de Distrito Judicial y Contencioso Administrativo, de los Jueces de la República, de los Magistrados y Fiscales del Tribunal Superior Militar, los Auditores de Guerra y Jueces de Instrucción Penal Militar, en los siguientes términos:

*“En cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 14 de la Ley 4a. de 1992, se considerará como Prima, sin carácter salarial, el treinta por ciento (30%) del salario básico mensual de los Magistrados de todo orden de los Tribunales Superiores de Distrito Judicial y Contencioso Administrativo, de los Jueces de la República, de los Magistrados y Fiscales del Tribunal Superior Militar, los Auditores de Guerra y Jueces de Instrucción Penal Militar”.*

En relación con el carácter salarial de la prima especial de servicios, inicialmente, la Jurisprudencia del Consejo de Estado, afirmó que la misma no constituía factor salarial para la liquidación de prestaciones, lo anterior, atendiendo a que de forma expresa el Decreto No. 57 de 1993, disponía su carácter no salarial.

Así lo señaló la Alta Corporación entre otros, en los siguientes pronunciamientos del 9 de marzo de 2006, 12 de julio de 2007 y 6 de agosto 2008 en las cuales al examinarse la reglamentación efectuada por el Gobierno Nacional, se arribó a la conclusión de que el Gobierno Nacional no había desbordado las facultades señaladas en la Ley marco, atendiendo a que el Ejecutivo se había limitado a señalar el porcentaje a título de prima dentro de la escala remunerativa de dichos servidores., refirió dicha Corporación:

**- Sentencia de 9 de marzo de 2006<sup>1</sup>:**

*“la interpretación textual del artículo 14 de la Ley 4ª de 1992 no permite llegar al aserto precedente en tanto mediante la citada norma no se crea la citada prima ni a la postre se faculta al Gobierno para crearla sino simplemente se le autoriza para determinar porcentualmente una parte de la asignación básica como prima sin carácter salarial”. Concluía la providencia, “... que el espíritu de la Ley 4ª de 1992, ... consistió en “quitarle” a una porción de la asignación básica efectos salariales y reflexionó que como toda asignación básica, per se, comporta efectos salariales decidió denominarla*

<sup>1</sup> Consejo de Estado, Sentencia de 9 de marzo de 2006, Exp. No. 11001032500020030005701 (0121-2003), C.P. Dr. ALEJANDO ORDÓÑEZ MALDONADO.



*prima en orden a evitar confusiones generadoras de controversias jurídicas.” (Resalta la Sala)*

**- Sentencia de 12 de julio de 2007<sup>2</sup>:**

*“Al examinar el tenor literal del precitado artículo 14 de la Ley 4ª de 1992, la Sala observa, de manera diáfana, que el legislador en virtud de su facultad de señalar las pautas y criterios a los cuales se debe someter el Gobierno Nacional en la fijación del régimen salarial y prestacional de los empleados públicos (artículo. 150, numeral. 19, literal. e) de la C.P.) determinó que del salario básico, es decir, como parte del mismo, el Gobierno Nacional establecería un porcentaje a título de prima, sin carácter salarial, y de allí surge que la materia que se defirió al Gobierno, consistió en el señalamiento del porcentaje por este concepto el cual oscilaría entre un 30% y un 60%.*

*“Conforme a lo expuesto, se infiere que el Gobierno Nacional en los apartes de los actos acusados, no desbordó la pauta señalada en la Ley Marco, porque su actividad únicamente se limitó, en concordancia con la norma que la autorizó, a señalar el porcentaje a título de prima dentro de la escala porcentual señalada por el legislador y en ese orden, estimó que por este concepto el 30% de la asignación básica tendría esta connotación.*

*“En virtud de lo anterior, es desatinada la afirmación de la parte actora al esbozar que en el artículo 14 de la Ley 4ª de 1992 se creó una prima adicional a la asignación básica y al señalar que el Gobierno Nacional obvió atender este cometido cuando le imputó a una parte del salario el carácter de prima, porque como se indicó, la interpretación textual del artículo 14 de la Ley 4ª de 1992 no permite llegar al aserto precedente, en tanto mediante la citada norma no se crea la citada prima ni a la postre se faculta al gobierno para crearla sino simplemente se le autoriza para determinar porcentualmente una parte de la asignación básica como prima, sin carácter salarial.”*

**- Sentencia de 6 de agosto 2008<sup>3</sup>:**

*“De conformidad con lo expuesto, como el 30% de la asignación básica mensual no constituye factor salarial, las prestaciones sociales devengadas por la actora como bonificaciones por servicios prestados, cesantías, vacaciones y primas de servicios, navidad y vacaciones se liquidaron adecuadamente, es decir, sobre el 70% que sí tiene el carácter salarial. De esta manera, atendiendo al tenor literal de la expresión contenida en el artículo 6 del Decreto 57 de 1993 y en las demás disposiciones posteriores, se concluye que las pretensiones de la demanda no están llamadas a prosperar pues la entidad demandada realizó la liquidación y pago de los salarios y prestaciones sociales de la actora atendiendo a los precisos mandatos legales y, por tanto, el proveído impugnado merece ser confirmado.”*

En las referidas providencias al examinarse la reglamentación efectuada por el Gobierno Nacional, se arribó a la conclusión de que el Gobierno Nacional no había desbordado las facultades señaladas en la Ley marco, atendiendo a que el Ejecutivo se había limitado a señalar el porcentaje a título de prima dentro de la escala remunerativa de dichos servidores.

<sup>2</sup> Consejo de Estado, Sentencia de 12 de julio de 2007, Exp. No. 11001-03-25-000-2003-00037-01(4196-03), C.P. Dr. ALEJANDRO ORDOÑEZ MALDONADO.

<sup>3</sup> Consejo de Estado, Sentencia de 6 de agosto de 2008, Exp. No. 760012331000200102922 01, C.P. Dr. JESÚS MARÍA LEMOS BUSTAMANTE



No obstante lo señalado en los anteriores pronunciamientos, ya la Máxima Corporación de lo Contencioso Administrativo, se había pronunciado respecto de la inclusión de la prima especial del 30% como factor salarial; es así como en sentencia del 14 de febrero de 2002, mediante la cual se anula el artículo 7° del Decreto No. 38 de 1999, se indicó, dada su discordancia con las disposiciones legales que debía acatar el Gobierno Nacional al establecer el régimen salarial de los servidores públicos a que se contrae la Ley 4ª de 1992, más exactamente por desconocer lo previsto en el Artículo 14 ibídem, se imponía infirmar la norma enjuiciada.

Indicó que en dicha oportunidad la máxima corporación de lo contencioso administrativo que:

*“Por consiguiente, dada su discordancia con las disposiciones legales que debía acatar el Gobierno Nacional al establecer el régimen salarial de los servidores públicos a que se contrae la Ley 4ª de 1992, más exactamente por desconocer lo previsto en el Artículo 14 ibídem, se impone infirmar la norma enjuiciada.*

*No obstante lo anterior, ha de precisarse que tal decisión no implica que el salario fijado en el Artículo 4° del Decreto 38 de 1999 para los funcionarios sustraídos de la posibilidad de establecer a su favor la prima de servicios, sufra alteración alguna, más exactamente deterioro o disminución, ya que en dicho artículo se estableció el sueldo mensual de los empleos de esa entidad, entre los que ellos se encuentran (sic), sin que se advirtiera que parte alguna de tales salarios tenía una condición jurídica diferente a la de remuneración por los servicios prestados, o más exactamente, la naturaleza de prima de servicios.*

*Al desaparecer del concierto jurídico el Artículo 7° del Decreto 38 de 1999 que otorgó al 30% del salario básico mensual de esos funcionarios el carácter de Prima Especial de servicios, sólo subsiste el Artículo 4° del citado decreto mediante el cual, se insiste, se fijó la escala salarial de los citados servidores públicos, sin que se hiciera precisión en él acerca de que determinado porcentaje de dicha remuneración ostentara la connotación de Prima Especial de servicios.*

*Por consiguiente, ha de concluirse que la anulación del artículo enjuiciado no tiene incidencia alguna en la escala de remuneración establecida en el Artículo 4° del Decreto 38 de 1999, pues de la no existencia de esa norma lo único que se desprende es que la remuneración prevista en él para los servidores de la Fiscalía a que se hace mención en los Artículos 1° y 2° ajusten en su totalidad, sin excepción alguna, esto es, incluyendo a los funcionarios mencionados en el Artículo 7°, tiene exclusivamente una connotación salarial y no otra distinta, como sí la tuvo para estos últimos el 30% de sus salarios durante la vigencia de la norma demandada”.*

Posteriormente, el órgano de cierre de la Jurisdicción, señaló que si bien es cierto, en la providencia del 9 de marzo de 2006, citada en precedencia, se debatió la legalidad de los Decretos Nos. 57 de 1993, 106 de 1994, 43 de 1995, 36 de 1996, 076 de 1997, 64 de 1998, 44 de 1999, 2740 de 2000, 2720 de 2001 y 0673 de 2002, en la misma, el estudio se dirigió exclusivamente al control de legalidad en un contexto literal de tales actos, sin que se examinara la Constitucionalidad del desmejoramiento de los funcionarios Judiciales:

*“la Sala subraya que el control de legalidad sobre los decretos reglamentarios expedidos con ocasión del desarrollo de la Ley 4ª de 1992, no necesariamente se agota en la confrontación formalista de los textos, tal como ha ocurrido en esta acción al formular los cargos primero y segundo, sino que el alcance del control que incumbe al Juez Contencioso lo conduce a examinar los contenidos que le dan disposición y estructura lógica a la formulación de los programas*



*para organizar la manera de remunerar a los servidores públicos, evento que por supuesto, habilita el análisis sustancial entre los parámetros de la ley y las definiciones de los decretos reglamentarios.”<sup>4</sup>*

Es decir, que la Alta Corporación, consideró que el control jerárquico entre los Decretos reglamentarios de la Ley 4ª de 1992 y la voluntad del legislador, no podía supeditarse a la literalidad de los mismos, es decir al simple confrontación normativa, pues dicho control debe obedecer igualmente a criterios objetivos o sustanciales, que permitan estructurar en debida forma el sistema salarial y prestacional de los Servidores Judiciales.

Mediante sentencia del 2 de abril de 2009, el Consejo de Estado procedió a rectificar su postura frente a la prima del 30%, ampliando dicho emolumento como factor salarial; concluyéndose que: **i)** el Ejecutivo desbordó su poder por cuanto bajo la apariencia de una prima especial equivalente al 30% del sueldo básico, en realidad despojó de efectos salariales a dicho porcentaje, **ii)** el control de legalidad sobre los decretos reglamentarios de la Ley 4ª de 1992, no se agota en la confrontación formalista de los textos, sino que el alcance del control conduce al Juez Contencioso a examinar los contenidos de la norma respecto de la formulación de los programas para organizar la remuneración de los Servidores Públicos y **iii)** la Constitución Política de 1991, mantiene el criterio de la Carta Política de 1886, respecto de que las primas representan un incremento a la remuneración y no una merma en las condiciones laborales.

El Consejo de Estado procedió a rectificar su postura frente a la prima del 30%, ampliando dicho emolumento como factor salarial; de forma precisa se señaló<sup>5</sup>:

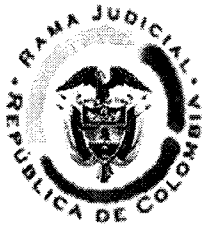
#### **“RECTIFICACIÓN JURISPRUDENCIAL**

*Esta Sala en sentencia de 9 de marzo de 2006 proferida dentro del proceso No.0271-2003, examinó la manera como el Gobierno Nacional en los Decretos Reglamentarios Nos. 057, 106, 043, 036, 076, 064, 044, 2740, 2720 y 673 de las anualidades comprendidas entre 1993 y 2002 respectivamente, manejó el cumplimiento del artículo 14 de la Ley 4ª de 1992, en lo concerniente a la prima sin carácter salarial del 30% del salario básico mensual de los Magistrados de todo orden de los Tribunales del Distrito Judicial y Contencioso Administrativo, Jueces de la República, entre otros, e indicó en aquella ocasión, un control literal entre los Decretos cuestionados y el artículo 14 de la Ley 4ª de 1992, para concluir, que el Gobierno Nacional no desbordó la pauta señalada en la ley marco, porque su actividad únicamente se limitó, en concordancia con la norma que la autorizó, a señalar el porcentaje a título de prima dentro de la escala porcentual señalada (sic) por el legislador y en ese orden, estimó que por este concepto el 30% de la asignación básica tendría esta connotación.*

<sup>4</sup> Consejo de Estado, Sentencia de 2 de abril de 2009, Exp. No. 110010325000200700098-00 (1831-07), C.P. Dr. GUSTAVO EDUARDO GÓMEZ ARANGUREN.

<sup>5</sup> Consejo de Estado, Sentencia de 19 de mayo de 2010, Exp. No. 25000-23-25-000-2005-01134-01(0419-07), C.P. BERTHA LUCÍA RAMÍREZ DE PÁEZ: “Esta tesis fue ampliada a los empleados enlistados de la Rama Judicial conforme con lo dispuesto en sentencia de 2 de abril de 2009, proferida por la Sección Segunda del Consejo de Estado al decidir la demanda incoada en virtud del artículo 84 del Código Contencioso Administrativo por Luis Esmeldy Patiño López contra el Gobierno Nacional, Ministerios del Interior y de Justicia y Hacienda y Crédito Público y el Departamento Administrativo de la Función Pública, a través de la cual se declaró la nulidad del artículo 7 del Decreto 618 de 2 de marzo de 2007 “Por el cual se dictan normas sobre el régimen salarial y prestacional para los servidores públicos de la Rama Judicial y de la Justicia Penal Militar y se dictan otras disposiciones.”





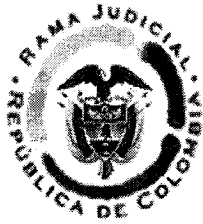
*Descalificó por desatino la afirmación de los actores, en cuanto sostenían que el artículo 14 de la Ley 4ª de 1992, creó una prima adicional a la asignación básica, y el Gobierno Nacional la obvió cuando imputó una parte del salario al carácter de esta prima, presentando como argumento la jurisprudencia de aquel entonces, “que la interpretación textual del artículo 14 de la Ley 4ª de 1992 no permite llegar al aserto precedente en tanto mediante la citada norma no se crea la citada prima ni a la postre se faculta al Gobierno para crearla sino simplemente se le autoriza para determinar porcentualmente una parte de la asignación básica como prima sin carácter salarial”. Concluía la providencia, “... que el espíritu de la Ley 4ª de 1992,... consistió en “quitarle” a una porción de la asignación básica efectos salariales y reflexionó que como toda asignación básica, per se, comporta efectos salariales decidió denominarla prima en orden a evitar confusiones generadoras de controversias jurídicas”.*

*Como puede comprenderse, la rectificación que en este fallo se explicita, surge de la concepción misma de control que incumbe al Juez Contencioso respecto de los decretos reglamentarios de la ley marco, al puntualizar que el control jerárquico entre éstos y la voluntad del Legislador no puede de manera alguna ser de mera literalidad o de simple confrontación formal de normatividad, pues como la Sala ahora lo sostiene, la naturaleza misma de la ley marco obliga a que el control de los decretos que la desarrollan deba necesariamente ser de contenido.*

Aunado a lo anterior, mediante sentencia del 29 de abril de 2014, la Sección Segunda del Consejo de Estado en Sala de Conjuces, declaró la nulidad de los siguientes artículos: 9º del Decreto 51 de 1993, 9 y 10 del Decreto 54 de 1993, 6º del Decreto 57 de 1993, 9º del Decreto 104 de 1994, 6º del Decreto 106 de 1994, 9º y 10 del Decreto 107 de 1994, 10 y 11 del Decreto 26 de 1995, 7º del Decreto 43 de 1995, 9º del Decreto 47 de 1995, 9º del Decreto 34 de 1996, 10, 12 y 14 del Decreto 35 de 1996, 6º del Decreto 36 de 1996, 9º del Decreto 47 de 1997, 9º, 11 y 13 del Decreto 56 de 1997, 6º del Decreto 76 de 1997, 6º del Decreto 64 de 1998, 9º del Decreto 65 de 1998, 9º, 11 y 13 del Decreto 67 de 1998, 9º, 11 y 13 del Decreto 37 de 1999, 9º del Decreto 43 de 1999, 6º del Decreto 44 de 1999, 9º, 11 y 13 del Decreto 2734 de 2000, 9º del Decreto 2739 de 2000, 7º del Decreto 2740 de 2000, 9º del Decreto 1474 de 2001, 7º del Decreto 1475 de 2001, 9º, 11 y 13 del Decreto 1482 de 2001, 7º del Decreto 2720 de 2001, 9º del Decreto 2724 de 2001, 9º, 11 y 13 del Decreto 2730 de 2001, 6º del Decreto 673 de 2002, 9º del Decreto 682 de 2002, 8º, 10 y 12 del Decreto 683 de 2002, 8º, 10 y 12 del Decreto 3548 de 2003, 9º del Decreto 3568 de 2003, 6º del Decreto 3569 de 2003, 8º, 10 y 12 del Decreto 4169 de 2004, 9º del Decreto 4171 de 2004, 6º del Decreto 4172 de 2004, 8º, 10 y 12 del Decreto 933 de 2005, 9º del Decreto 935 de 2005, 6º del Decreto 936 de 2005, 9º del Decreto 388 de 2006, 6º del Decreto 389 de 2006, 8º, 10 y 12 del Decreto 392 de 2006, 9º del Decreto 617 de 2007, 6º del Decreto 618 de 2007, 8º, 10 y 12 del Decreto 621 de 2007, 8º, 9º y 11 del Decreto 3048 de 2007.

Lo anterior, al considerar que el Gobierno Nacional contravino los criterios fijados por el Legislador con la expedición de las referidas normas, toda vez que se interpretó de forma errónea, dándose una aplicación indebida a la Ley 4ª de 1992, mermándose así el salario de un grupo de servidores públicos.

Corolario de lo anteriormente expuesto, se tiene que a la accionante le asiste derecho a que sus prestaciones sociales le sean liquidadas con la inclusión del 30% de la prima especial de servicios, por el período comprendido entre 1993 y 2005, atendiendo al



carácter salarial que le es connatural y que había sido despojado del mismo por el Ejecutivo, al momento de reglamentar el Régimen Salarial y Prestacional de los Servidores Judiciales y a que las normas que así lo preveían fueron retiradas del ordenamiento jurídico.

#### CASO CONCRETO

Descendiendo al caso *sub examine* encuentra el suscrito que a la señora GLORIA ERNESTINA MORA LOZANO a través del oficio DESAJ-J 001947 del 21 de abril de 2005, la Dirección Ejecutiva Seccional de Administración Judicial de Tunja, negó el derecho a la accionante al considerar que los derechos que han reglamentado expresamente el régimen salarial y prestacional de los empleados de la rama judicial, señalan explícitamente que factores de la remuneración mensual, señalándose que el 30% del salario básico es una prima especial, no incluida para tenerse dentro de las demás prestaciones (fl. 18-19)

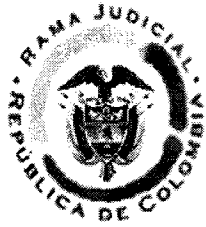
Tal decisión fue recurrida en su oportunidad por el apoderado judicial de la demandante, y a través de la Resolución No. 000368 de 17 de mayo de 2005 (fls. 22-23), la Dirección Ejecutiva de Administración Judicial negó el recurso de reposición y concedió la apelación argumentando que la mencionada prima carece de efectos salariales para la liquidación de otras prestaciones y mediante Resolución No. 2576 de 7 de julio de 2005, se resolvió el recurso de apelación interpuesto con similares argumentos.

Así entonces y teniendo en cuenta lo expuesto en el marco normativo y jurisprudencial, de entrada encuentra el suscrito Juez Ad-hoc, que al desaparecer el sustento normativo en el que se ampararon tales decisiones tal como se expuso en el marco normativo y jurisprudencial, en principio la demandante tiene derecho a que se tenga en cuenta la mencionada prima especial para el reconocimiento y pago de sus cesantías.

De otra parte, resulta imprescindible analizar la prescripción de los derechos reclamados, es del caso precisar que la prescripción es el fenómeno mediante el cual el ejercicio de un derecho se adquiere o se extingue con el transcurso del tiempo.

De modo, que los preceptos normativos establecen el término para el ejercicio de los mismos, dentro del cual se debe solicitar la ejecución, puesto que de no ejercerse dentro del transcurrido lapso se traduce en la pérdida de interés para ejercerlo.

Ahora bien, la prescripción de derechos del régimen prestacional de los empleados públicos y trabajadores oficiales se encuentra regulado en el artículo 41 del Decreto No. 3135 de 1968 y en el Decreto No. 1848 de 4 de noviembre de 1969, reglamentario del Decreto No. 3135 de 1968, por medio del cual se dispuso la integración de la Seguridad Social entre el sector privado y público, en el artículo 102, conforme a los cuales una vez ausado un derecho se cuenta con un lapso de tres años para solicitarlo inicialmente ante la Administración y posteriormente en sede judicial, el solo hecho de reclamar ante la



Entidad interrumpe por otro período igual, lo que significa que inicia nuevamente a contarse los tres años.

No obstante lo anteriormente señalado, debe tenerse en cuenta, que en caso sub examine se solicita la reliquidación de las prestaciones sociales con la inclusión del 30% como factor salarial desde 1993 en adelante, atendiendo a que las normas que reglamentaron la Ley 4ª de 1992, la establecieron sin tal carácter.

Conforme quedó expuesto, es a través de la sentencia proferida el 14 de febrero de 2002, que se decreta la nulidad de la expresión “sin carácter salarial” contenida en el Decreto No. 050 de 1998, razón por la cual es desde la referida fecha en que debe empezar a contarse la prescripción de los derechos ahora reclamados por el demandante, tal como lo prevé la jurisprudencia del Consejo de Estado, tesis que acoge la Sala.

En el caso concreto se observa que el demandante no establece fecha cierta sobre la fecha en que elevó petición ante la Administración, ya que en la copia del derecho de petición allegada como prueba no aparece radicado de la misma ante el Director Ejecutivo Seccional de Administración Judicial, no obstante en oficio DESAJ- 001947 de 21 de abril de 2005, en el que se responde al derecho de petición, se menciona que fue radicado el 11 de abril de 2005, si se cuentan términos dentro de los tres años subsiguientes al primer pronunciamiento emitido por el Consejo de Estado mediante el cual se había retirado del ordenamiento la norma que impedía el ejercicio del derecho a que el 30% se tomara como salario, precisando que la accionante interpuso el derecho de petición hasta el 11 de abril de 2005 cuando ya habían pasado casi dos meses de haber operado el fenómeno prescriptivo, que contando términos su cumplió el 15 de febrero del mismo año.

Como consecuencia de lo anterior, se negarán las pretensiones de la demanda, en las cuales se solicitó la reliquidación de las prestaciones sociales a favor de la Dra. GLORIA ERNESTINA MORA LOZANO, por las diferencias prestacionales dejadas de percibir desde 1993 y hasta el año 2005, por cuanto se configura la prescripción trienal de que trata el artículo 102 del Decreto No. 1848 de 1969 en razón a que la primera sentencia que decreto la nulidad de la expresión “sin carácter salarial” contenida en el Decreto No. 050 de 1998, fue emitida el 14 de febrero de 2002, al paso que la primera petición del demandado se hizo el 11 de abril de 2005, de lo cual se colige que pasaron los tres años para la prescripción, como se aprecia, teniendo como inicio para contar los términos de prescripción la fecha en que se dictó la sentencia en la cual se retiró del ordenamiento la norma que impedía el ejercicio del derecho a que el 30% se tomara como salario, que data del 14 de febrero de 2002, lo cual implica que en dicha fecha nació el derecho a la reliquidación de las cesantías y prestaciones para la accionante con la inclusión de la prima especial como factor salarial, por ende es notorio que corrió la prescripción, en el entendido que gozaba con tres años para formular la reclamación, los cuales fenecieron el 15 de febrero de 2005, en tanto que formuló la primera petición para la reliquidación de



sus cesantías fuera de términos, ya que lo realizo solo hasta el 11 de abril de 2005, en atención a lo anterior decide este Despacho declarar probada de oficio la excepción de prescripción en lo que respecta a los derechos prestacionales de la accionante, conforme a Artículo 164, inciso 2 del C.C.A.

Finalmente, observa el despacho que por la conducta desplegada por la parte vencida en el trámite del proceso, no habrá lugar a condena en costas.

### **III DECISIÓN:**

En mérito de lo expuesto el Juez AD-Hoc, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley

#### **RESUELVE:**

**PRIMERO: DECLARAR** no probada la excepción de CADUCIDAD propuesta por la accionada, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

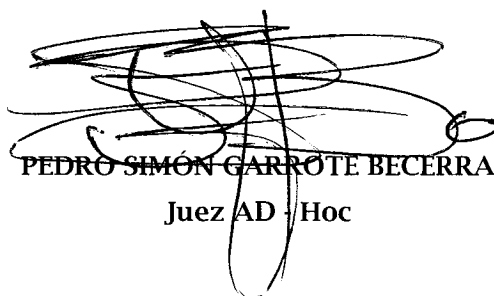
**SEGUNDO: DECLARAR** probada de oficio la excepción de PRESCRIPCIÓN de derechos de Régimen prestacional de la accionante por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

**TERCERO: NEGAR** las pretensiones de la demanda por lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

**CUARTO:** Sin costas

**QUINTO:** Una vez en firme esta providencia, archívese, dejando las constancias y anotaciones de rigor.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

  
**PEDRO SIMÓN GARRÓTE BECERRA**  
Juez AD / Hoc