



**CONSEJO SECCIONAL DE LA JUDICATURA DEL ATLÁNTICO
JUZGADO QUINCE (15°) ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE BARRANQUILLA
JUEZ AD-HOC: ROBERTO ALONSO PATIÑO RIVERA.**

Barranquilla, Junio (05) de Dos Mil Veinte (2020).

EXPEDIENTE: 08-001-33-31-015-2012-00055-00

MEDIO DE CONTROL: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO.

DEMANDANTE: NESTOR ARMANDO DE LEON LLANOS

DEMANDADO: NACIÓN - RAMA JUDICIAL – CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA – DIRECCION EJECUTIVA DE ADMINISTRACION JUDICIAL.

SISTEMA ESCRITURAL

Decreto 01 de 1984.

OBJETO DE LA DECISIÓN.

Procede el despacho a emitir sentencia de primera instancia, después de haberse agotado todas las instancias procesales dentro del medio de control de **NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO**, en el que es demandante el doctor **NESTOR ARMANDO DE LEON LLANOS** contra la **NACION – RAMA JUDICIAL- CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA – DIRECCION EJECUTIVA DE ADMINISTRACIÓN JUDICIAL.**

1. ANTECEDENTES PROCESALES.

Se tiene que dentro del presente proceso se surtieron con éxito las siguientes etapas procesales:

- Presentación de la demanda: 23 de noviembre de 2011, según acta individual de reparto.¹
- A través de auto del 26 de septiembre de 2013, el H. Tribunal Administrativo del Atlántico aceptó los impedimentos surtidos por todos los jueces administrativos de Barranquilla, y ordenó el sorteo de Juez Ad-hoc para conocer del presente proceso.

¹ Folio 99.

- Acta de sorteo de Conjuces realizado el 20 de enero de 2014 se designó al suscrito Juez Ad-hoc, Roberto Patiño Rivera.²
- En auto notificado el día 23 de septiembre de 2016, se admite la presente la demanda, ordenando la respectiva notificación a las partes.³
- Escrito de 8 de noviembre de 2016, donde el apoderado de la parte demandante aporta constancia de notificación de la demanda a la Rama Judicial – Dirección Seccional de Administración Judicial.⁴
- Escrito del 21 de noviembre de 2016, donde el apoderado de la parte demandada aporta la contestación de la demanda.
- Escrito del 1° de diciembre de 2016, donde el apoderado de la parte demandante adiciona la demanda y aporta nuevo poder para actuar.⁵
- Auto del 28 de febrero de 2017, mediante el cual se admite la adición de la demanda y ordena su notificación.⁶
- Auto del 28 de febrero de 2017, mediante el cual se reconoce personería para actuar al abogado Cristina Angulo Bustillo, apoderado del demandante.
- Escrito del 25 de abril de 2017 a través del cual el apoderado del demandante da constancia de haber notificado la adición de la demanda.⁷
- Auto del 31 de agosto de 2018, a través del cual se abre el proceso a pruebas, requiriendo a la entidad demandada a aportar el material probatorio solicitado por la parte actora y se incorporan los documentos obrantes dentro del expediente.⁸
- Escrito del 28 de septiembre de 2018, en el que el apoderado del demandante aporta constancia de haber enviado los oficios a la entidad accionada.⁹
- Escrito del _ a través del cual el apoderado de la demandada aporta la documentación requerida desde el auto que dio apertura al periodo probatorio.¹⁰
- Auto del 29 de agosto de 2019 mediante el cual el despacho incorpora las pruebas recaudadas, da clausura al periodo probatorio y ordena a las partes a presentar los alegatos de conclusión.¹¹

² Folio 121 – 122.

³ Folio 125 – 136.

⁴ Folio 145.

⁵ Folio 146 – 149.

⁶ Folio 155 – 156.

⁷ Folio 161.

⁸ Folio 168 – 172.

⁹ Folio 173 – 180.

¹⁰ Folio 188.

¹¹ Folio 194.

- Escrito de alegatos presentado el 5 de septiembre de 2019, por el apoderado de la parte demandante.¹²

1.1. PRUEBAS INCORPORADAS EN EL EXPEDIENTES.

1.1.1. Demandante.

- Solicitud elevada por el actor a la Dirección Seccional de Administración Judicial en la que solicita la inclusión del 30% de su salario, denominado como prima especial, a la hora de liquidar y pagar las prestaciones sociales, desde su vínculo como juez de la república.
- Oficio DES-0086 de 13 de enero de 2011, proferido por el Director Seccional de Administración Judicial de Barranquilla, en el cual se resuelve: “respuesta a solicitud de reajuste y pago salarial de prestaciones sociales de toda índole incluyendo prima especial como factor salarial.”¹³
- Escrito de recurso de apelación presentado por la apoderada de la demandante el 20 de enero de 2011, contra el Oficio DES-00086 de 13 de enero de 2011.¹⁴
- Resolución No. 0024 de 28 de enero de 2011, proferido por el Director Seccional de Administración Judicial de Barranquilla, en el cual se resuelve: “conceder el recurso de apelación interpuesto por el doctor NESTOR ARMANDO DE LEON LLANOS.”¹⁵
- Resolución No. 2327 de 10 de marzo de 2011, proferido por el Director Ejecutivo de Administración Judicial, en el cual se resuelve: “confirma en todas y cada una de sus partes la decisión contenida en el Oficio N. DES-0086 del 13 de enero de 2011, en el que se contesta de manera desfavorable lo pretendido por el doctor NESTOR ARMANDO DE LEON LLANOS.”¹⁶
- Certificado de ingresos laborales pagados mes a mes, desde el año 2006 hasta 2019, al doctor NESTOR ARMANDO DE LEON LLANOS, expedido por la Oficina de Recursos Humanos el 11 de abril de 2019.¹⁷

1.1.2. Demandada.

La parte demandada no cumplió con su carga procesal de allegar el expediente administrativo de la demanda, así como tampoco presentó pruebas.

¹² Folio 196 – 201.

¹³ Folio 32 – 33.

¹⁴ Folio 34 – 36.

¹⁵ Folio 32 – 33.

¹⁶ Folio 32 – 33.

¹⁷ Folio 39 – 51.

1.2. DECLARACIONES Y CONDENAS.

“(…)

1. Declarar la Nulidad de:

1. OFICIO No DES-0086 del 13 de enero de 2011, proferido por el Dr. CARLOS HERNANDO GUZMAN HERRERA, en su calidad de Director Seccional de Administración Judicial de Barranquilla, mediante el cual se atiende en forma desfavorable la solicitud elevada por mi poderdante respecto al reconocimiento y pago de las prestaciones sociales, liquidadas con base en el 30% de la prima especial devengada a partir del año 2006.
2. RESOLUCION No. 2327 del 10 de marzo de 2011 proferido por el Dr. CARLOS HERNANDO GUZMAN HERRERA, en su calidad de Director Seccional de Administración Judicial de Barranquilla, mediante el cual se resuelve el recurso de apelación interpuesto contra el OFICIO No. DES-0086 del 13 de enero de 2011 en forma desfavorable, dado que confirma en todas y cada una de sus partes la decisión contenida en el oficio referenciado.

138 C.C.A. CONDENAS

Como consecuencia de las declaraciones anteriores y a título de RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO:

1. Que como consecuencia de la anterior declaración y a título de restablecimiento del derecho, se ordene a las demandadas NACION – RAMA JUDICIAL – DIRECCION EJECUTIVA DE LA ADMINISTRACION JUDICIAL a que reconozca y pague las prestaciones sociales liquidadas sobre el 30% correspondiente a la prima especial, a partir del año 2006 hasta la fecha.
2. Que los valores que resulten en favor de mi mandante al efectuar la correspondiente liquidación, sean cancelados junto con los intereses moratorios y actualizados teniendo en cuenta la corrección monetaria sobre cada uno de ellos, en los términos previstos en los artículos 176, 177 y 178 del C.C.A.

1.3. FUNDAMENTOS FACTICOS.

Los narró el actor de la siguiente manera:

“(…)

1. Mi prohijado el doctor NESTOR ARMANDO DE LEON LLANOS, se encuentra vinculado a la Rama Judicial en calidad de Juez Administrativo del Circuito de Barranquilla, desde el 1° de junio de 2006 y en la actualidad se desempeña como Juez Quinto (5°) Administrativo Oral del Circuito de Barranquilla.
2. Desde la fecha de su nombramiento y posesión como Juez de la Republica hasta la fecha, el doctor NESTOR ARMANDO DE LEON LLANOS, ha

percibido por concepto de salario su correspondiente Asignación Básica y el 30% del mismo a título de Prima Especial Mensual.

3. *Para efecto y pago de las prestaciones sociales (prima de vacaciones, prima de servicios, prima de navidad, auxilio de cesantías, bonificación por servicios...), a mi mandante no se le ha tenido en cuenta como factor salarial la PRIMA ESPECIAL correspondiente al 30% que se considera como prima especial no salarial, desconociendo la naturaleza de la prima prevista en la Ley 4° de 1992.*
4. *En razón al método de liquidación prestacional, desde la fecha de nombramiento de mi mandante en el cargo de Juez de la República y por cada año subsiguiente se ha visto disminuido el valor de sus prestaciones sociales en un porcentaje equivalente al 30% de su remuneración básica mensual.*

1.4. NORMAS VIOLADAS Y CONCEPTO DE VIOLACION.

Las normas violadas manifestadas por el actor son las siguientes:

- Constitución Política artículos 1, 2, 4, 13, 29, 53, y 150.
- Decreto 618 artículo 6.
- Decreto 658 artículo 6.
- Decreto 389 artículo 6.
- Decreto 723 artículo 8.
- Decreto 1388 artículo 8.
- Decreto 1039 artículo 8.
- Ley 1285 de 2009.
- Ley 4° de 1992 artículo 14 inciso 3, artículo 12 modificado por el artículo 2 del decreto 0110 de 1993, literal b, artículo 2 literal j, artículo 3.
- Decreto 57 de 1993.

Arguye el libelista como concepto de la vulneración de los derechos de su poderdante, que a través del ejercicio de las facultades concedidas por el legislativo al Gobierno, a efectos de regular el régimen salarial de sus empleados y funcionarios, existió una extralimitación de esta facultad, por cuanto no se siguieron las máximas constitucionales y parámetros igualmente fijados por la Ley 4° de 1992, donde se deja claro que *“en ningún caso podrán desmejorar sus salarios y prestaciones sociales”* de los empleados, tal como aconteció con la creación y regulación de la *prima especial*, creada a través del artículo 14 de la mencionada ley, para aquellos funcionarios que se hayan acogido al nuevo régimen salarial establecido por el Decreto 53 de 1993, en este caso para trabajadores de la Rama Judicial.

Siguiendo con su argumentación, manifiesta el actor, que la Ley 4° de 1992, prescribe: i) que el Gobierno Nacional fijará el régimen salarial y prestacional de los empleados del Congreso Nacional, Rama Judicial entre otros; ii) que el artículo 2, literal j, manda, que el Gobierno Nacional para la fijación del régimen salarial de los empleados antes mencionados, tendrá en cuenta entre los siguientes objetivos y criterios, el nivel de los cargos, la naturaleza de las funciones, sus responsabilidades y calidades exigidas para su desempeño; iii) que el sistema salarial de los servidores públicos está integrado por la estructura de los empleos de conformidad con las funciones que se deben desarrollar y la escala y tipo de remuneración para cargo o categoría del cargo y, iv) que el Gobierno Nacional establecerá una prima no inferior al 30% ni superior al 60% del salario básico sin carácter salarial para los Magistrados de Tribunal de Distrito Judicial y Contencioso Administrativo, Agentes del Ministerio Público delegados ante la Rama Judicial, Jueces de la República entre otros.

Además agregó que la Ley 4° de 1992, estableció unos lineamientos con los que se ordenó la creación de la *prima especial*, los cuales no fueron atendidos por el Gobierno a través de los decretos reglamentarios de este emolumento, ya que nunca lo tomó como una adición o incremento a la remuneración mensual de estos funcionarios, sino que estableció que el 30% de la asignación mensual devengada por estos funcionarios, correspondía a la *prima especial*, decretos estos que no ofrecieron la suficiente claridad a la Administración, ya que no entendieron que la *prima especial* equivalía al 30% de la asignación mensual, interpretación que arrojó como resultado la reducción de la asignación básica al 70%, desmejorando notoriamente los salarios y prestaciones de los empleados cobijados por esta prima, ya que sus prestaciones igualmente serían liquidadas bajo este porcentaje de su asignación básica, ya que como bien se conoce, esta prima no posee carácter salarial.

Ejemplificando de tal manera que, si el funcionario devenga mensualmente un salario de \$10.000.000 y una prima del 30%, reciba una remuneración mensual de \$10.300.000, pero la administración equivocadamente calculó que esa remuneración de \$10.000.000 correspondía a un salario de \$7.000.000 que era complementado con la prima de \$3.000.000. Es decir el 70% de lo fijado año tras año por el Gobierno Nacional, o sea que optó por dividir entre 1.3 en lugar de multiplicar por 0.7, ahí precisamente radica la vulneración a los preceptos

constitucionales especialmente al principio orientador de la “supremacía de la realidad sobre las formas”.

Siguiendo con sus argumentos manifiesta que con la fórmula utilizada por la Administración, con cada aumento en la prima especial de servicios se reduce porcentualmente el concepto percibido como salario, aun siendo el mismo ingreso mensual repercutiendo necesariamente en las prestaciones sociales, porque para liquidar la bonificación por prestación de servicios, prima de servicios, prima de vacaciones, prima de navidad, cesantías e intereses a las cesantías se tiene en cuenta es el salario devengado mas no el total percibido como remuneración.

Finalmente agrega citas jurisprudenciales, donde el máximo órgano de lo Contencioso Administrativo se ha pronunciado sobre el tema en comento, tales como: expediente 1686-07 actor Pablo J. Cáceres Corrales, sentencia del 29 de abril de 2014 del Consejo de Estado, Sala de Conjuces, C.P. Pedro Simón Vargas Sáenz, expediente 4502-2005 sentencia del 8 de abril de 2010, C.P. Bertha Lucia Ramírez de Páez, expediente 2422-13 actor Jose Fernando Osorio, Consejo de Estado, Sala de Conjuces, C.P. Carmen Anaya de Castellanos, sentencia del 2 de septiembre de 2015, entre otras.

1.5. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA.

La demandada a través de apoderado judicial se opone a cada una de las pretensiones de la demanda, por cuanto considera que no hubo responsabilidad de la Nación – Rama Judicial – Dirección Ejecutiva de Administración Judicial, ni de ninguno de sus agentes en los hechos que en la demanda se mencionan.

Además señala la que, examinada la solicitud de demanda y sus anexos se pudo verificar que, palabras más, palabras menos, el régimen prestacional de los servidores públicos de la Rama Judicial será fijado por el Gobierno Nacional, con base en las normas, criterios y objetivos contenidos en la presente ley. No podrán las corporaciones públicas estatales arrogarse esa facultad.

Agrega que la Dirección Seccional de Administración Judicial de Barranquilla, no está facultada para modificar decretos expedidos por el Gobierno Nacional, ni ejecutar la política económica del Estado garantizando la óptima administración de las finanzas públicas para el desarrollo económico y social del país, como se dijo

con antelación somos una entidad que tiene función principal administrar la justicia del país.

Expone que, según las disposiciones planteadas en sentencia del Consejo de Estado, Sala de Conjuces de 29 de abril de 2014, no puede proceder al reconocimiento y pago de las diferencias salariales y prestacionales por concepto de la Prima Especial equivalente al 30% del salario, ya que en dicha sentencia únicamente se dispuso la declaratoria de nulidad de algunos artículos de los decretos de los años 1993 a 2007, pero no dispuso reconocimiento de derecho a favor de los funcionarios judiciales.

Por ultimo agrega que no existe vulneración de los derechos del doctor NESTOR ARMANDO DE LEON LLANOS, toda vez que las obligaciones que tenía la administración con la actora fueron reconocidos y pagados conforme a la ley, no existiendo fundamento factico ni legal para la interposición de la presente demanda.

1.6. TRASLADO DE EXCEPCIONES.

Obra a folio 147 de fecha noviembre 18 de 2016 el traslado de la excepción de cobro de lo no debido, y prescripción trienal y folios 187 y 192. presentado por la parte demandada. ; sin que la parte actora se pronunciaran al respecto.

1.7. ALEGATOS DE CONCLUSION.

1.7.1. Demandante.

La parte actora se reitera en las pretensiones, y además agrega que: teniendo en cuenta que el Congreso de la Republica en desarrollo del artículo 150 del numeral 19 literal e) y f) de la Constitución Política, señala las normas, objetivos y criterios generales que debía observar el Gobierno Nacional para la fijación del régimen salarial y prestacional de los empleados públicos, los miembros del Congreso Nacional modificará el sistema salarial correspondiente a los empleados aumentando sus remuneraciones, con sujeción a la política macroeconómica, y fiscal, observando las limitaciones presupuestales y respetando los derechos adquiridos por los servidores públicos.

Así mismo manifiesta que el Gobierno Nacional so pretexto de cumplir con la Ley 4° de 1992, creó la *prima especial* sin carácter salarial y la incluyó dentro del monto

fijado en el respectivo decreto para el salario básico, restándole el 30% para el cálculo de las prestaciones sociales, indemnizaciones y demás derechos laborales que consagra la ley para tales servidores públicos, con lo cual hizo una interpretación errónea de la norma, porque al restarle ese 30% al salario modificó la remuneración en su integridad con menoscabo de los derechos de los trabajadores, alejándose de la definición de salario que trae el Código Sustantivo del Trabajo, que le asigna la atribución de influir en las prestaciones sociales, pues estas se calculan a partir del salario básico, sin que pueda el Gobierno Nacional al expedir los decretos salariales anuales, es decir a través de actos administrativos, suprimir la norma, ni afectar su integridad jurídica, ni reducirla, ni desconocer los derechos adquiridos de los servidores públicos.

Así mismo funda la prosperidad de las pretensiones de la demanda en lo dispuesto por la sentencia del 29 de 2014, expediente 110010325000200700087 actor. Pablo Cáceres Corrales, donde se examinó nuevamente lo relativo a esta prima especial y se expuso que es evidente que el ejecutivo desbordó su poder por cuanto bajo la apariencia de una prima especial equivalente al 30% del sueldo básico en realidad despojo de efectos salariales a dicho porcentaje con lo cual disminuyó el monto del salario y las prestaciones sociales, violando así tanto la Ley 4° de 1992 como el Código Sustantivo del Trabajo, y donde además se decretó la nulidad de los decretos que regulaban la mencionada prima desde el año 1993 a 2007.

Por todo lo expuesto solicitó la parte demandante que se sirva acoger las pretensiones de la demanda.

El apoderado de la parte demandada presentó escrito de alegato de conclusión el día 13 de septiembre de 2019.

El procurador delegado no presentó alegatos de conclusión.

2. CONSIDERACIONES DE LA SALA.

2.1. COMPETENCIA.

Corresponde a esta Jurisdicción por la materia del asunto, a este Juzgado en razón de la cuantía de la demanda y al factor territorial, y al suscrito Juez Ad-hoc en consideración: i) a lo ordenado por el Tribunal Administrativo del Atlántico mediante providencia del 26 de septiembre de 2013, que aceptó el impedimento manifestado

por los Jueces Administrativos de Barranquilla, ii) y por el sorteo de conjueces de 20 de enero de 2014.

2.2. CONTROL DE LEGALIDAD.

No advirtiéndose en esta etapa procesal, ninguna causal de nulidad que invalide lo actuado o pueda conllevar a una sentencia inhibitoria, procederá esta Corporación a resolver de fondo la Litis.

2.3. PROBLEMA JURIDICO.

El problema jurídico se circunscribe en determinar si le asiste razón a la parte demandante en: solicitar que se reconozca al actor la prima especial del 30% creada por el artículo 14 de la Ley 4° de 1992 como un incremento a su remuneración mensual, y en consecuencia se reliquide y pague las diferencias adeudadas por concepto de salarios y prestaciones sociales generadas, tales como bonificación por prestación de servicios, prima de servicios, prima de vacaciones, prima de navidad, cesantías e intereses a las cesantías y demás, incluyendo para su liquidación el 30% de la remuneración mensual que erróneamente se le denominó como prima especial.

3. MARCO NORMATIVO Y JURISPRUDENCIAL.

Prima especial del 30% creada por el artículo 14 de la Ley 4° de 1992.

El artículo 150, numeral 19, literal e de la Constitución Política, prescribe que corresponde al Gobierno Nacional la función de fijar el régimen salarial y prestacional de los empleados públicos, a través de los lineamientos que de forma privativa el legislador dicte para el efecto.

En aplicación del mandato constitucional antes mencionado, y en desarrollo de la Ley 4° de 1992 “mediante la cual se señalan las normas, objetivos y criterios que debe observar el Gobierno Nacional para la fijación del régimen salarial y prestacional de los empleados públicos, de los miembros del Congreso Nacional y de la Fuerza Pública y para la fijación de las prestaciones sociales de los Trabajadores Oficiales y se dictan otras disposiciones”, y la cual en su artículo 14 manda:

“(…)

El gobierno Nacional establecerá una prima no inferior al 30% ni superior al 60% del salario básico, sin carácter salarial para los Magistrados de todo orden de los Tribunales Superiores de Distrito Judicial y Contencioso Administrativo, Agentes del Ministerio Público delegados ante la Rama Judicial y para los Jueces de la República, incluidos los Magistrados y Fiscales del Tribunal Superior Militar, Auditores de Guerra y Jueces de Instrucción Penal Militar, excepto los que opten por la escala salarial de la Fiscalía General de la Nación, con efectos a partir del primero (1°) de enero de 1993.

Igualmente tendrán derecho a la prima de que trata el presente el artículo, los delegados departamentales del Registrador Nacional del Estado Civil, los Registradores del Distrito Capital y los niveles Directivos y Asesor de la Registraduría Nacional del Estado Civil.

PARAGRAFO. Dentro del mismo término revisará el sistema de remuneración de funcionarios y empleados de la Rama Judicial sobre la base de la nivelación o reclasificación atendiendo criterios de equidad". (Subrayado fuera de texto).

En virtud de la facultad otorgada por el legislador al Gobierno Nacional, y por la ley antes citada, se expidieron una serie de Decretos anualizados que fijaron el régimen salarial y prestacional de los servidores de la Rama Judicial, del Ministerio Público, de la Justicia Penal Militar entre otras disposiciones. A través de los cuales se reiteró año tras año, que el 30% del salario devengado por los funcionarios enunciados en el artículo 14 de la ley 4° de 1992, sería considerado como prima especial, sin carácter salarial.

Dichos decretos fueron erróneamente interpretados por la administración, debido a que no ofrecieron la suficiente claridad, entendiéndose por unos que el 30% del salario básico era la prima misma y no que ésta equivalía a ese 30% implicando para la interpretación inicial una disminución del salario básico al 70% mientras que en la segunda, implica que se puede tomar el 30% del salario pero solamente para efectos de cuantificar la prima especial para luego adicionarla al salario básico.

Refiriéndose a este tema, el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, con ponencia del Consejero Ponente Gustavo Eduardo Gómez Aranguren, mediante sentencia del 02 de abril de 2009, a través de la cual declaró la nulidad del artículo 7° del Decreto 618 de 2007, rectificó su

jurisprudencia frente al concepto de prima, considerando que cuando se habla de dicha prestación debe entenderse como un fenómeno retributivo de carácter adicional, es decir, que acogió la segunda interpretación arriba mencionado, al afirmar que:

“(…)

La noción de “prima” como concepto genérico, emerge a título de reconocimientos económicos adicionales para el empleado a fin de expresar cualidades o características particulares del mismo, que con todo, implican un aumento en su ingreso laboral, es así, como la prima técnica, la prima de antigüedad, la prima de clima, entre otras, representan un sistema utilizado en la función pública para un plus en el ingreso de los servidores públicos, sin importar que en la definición normativa de esencia, sea o no definido su carácter salarial, prestacional o simplemente bonificatorio.

Por consiguiente la Sala puede señalar que el concepto de prima dentro del régimen jurídico anterior a la expedición de la Carta de 1991, opera invariablemente como un fenómeno retributivo de carácter adicional a la actividad laboral cumplida por el servidor público.”

Posteriormente, con la expedición de la Carta Fundamental de 1991, el concepto mantiene identidad funcional con la manera como el régimen jurídico anterior se refirió a las primas para sobre su estructura representar básicamente un incremento a la remuneración; propiamente es posible reconocer que la Ley 4ª de 1992, retomó los elementos axiológicos de la noción, de manera que volvió a mencionar el concepto de prima como un fenómeno complementario de adición a la remuneración de los servidores públicos, tal como efectivamente quedó consagrado en los artículos 14 y 15 de dicha codificación; de forma que el entendimiento del concepto en vigencia del sistema de remuneración de los servidores públicos, luego de la Carta de 1991 y conforme a su ley marco, sigue situándose como un incremento, un “*plus*” para añadir el valor del ingreso laboral del servidor.

Lo anterior, amerita reflexionar en torno a si asiste razón a la tesis que considera que el concepto de prima dentro de los componentes que integran la remuneración de los servidores públicos, puede válidamente tener significado contradictorio, es decir, negativo a lo analizado o por lo menos, ambiguo para representar al mismo tiempo un agregado en la remuneración y contemporáneamente una merma de efecto adverso en el valor de la misma. *Prima facie*, es dable afirmar que una noción que representa al tiempo contenidos contradictorios, debe disolverse por la acción de la

Justicia, es decir, es carga de la Judicatura entender los alcances del ordenamiento jurídico de forma consistente a la protección de los derechos de las personas - inciso 2° del artículo 53 de la Constitución Política - , todo ello dentro del contexto de un cometido que proporciona y justifica la existencia del Estado, de manera que, atendiendo esta mínima y básica realidad, no será posible asignar al concepto de prima usado por el Legislador en los artículos 14 y 15 de la Ley 4ª de 1992, una consecuencia diferente a la de representar un incremento remuneratorio. Este razonamiento, además, es consecuente con el principio de progresividad, constitucionalmente plasmado en el artículo 53 de la Carta Política, ya citado, pues deriva la noción de salario vital y móvil proporcional a la cantidad y calidad del trabajo; justamente, hay que reconocer que la funcionalidad de las “*primas*” en la remuneración de empleados y trabajadores, desarrolla y expresa esta característica conceptual con el alcance jurídico que precisamos dentro el sistema salarial vigente.

Como resulta un contrasentido lógico, extraño al derecho, aceptar que las primas por mas exentas que estén de su carácter salarial representen una merma al valor de la remuneración mensual de los servidores públicos, es consecuencia evidente de lo considerado, concluir que el artículo 7° del Decreto No. 618 de 2007, al tomar un 30% de la remuneración del funcionario para restarle su valor a título de prima especial sin carácter salarial, materialmente condensa una situación de violación a los contenidos y valores establecidos en la Ley 4ª de 1992 y por lo tanto habrá necesidad de excluirlo del ordenamiento jurídico.

El carácter negativo al valor del salario que justifica la anulación, se visualiza en el nexo que existe entre los conceptos salariales admitidos por el ordenamiento para esquematizar el elenco de factores que lo integran y los montos prestacionales que de manera ordinaria representan consistencia y coordinación con lo estrictamente salarial. Así pues, la exclusión del artículo en examen, demuestra además, porqué la norma demandada materializa una situación jurídica insostenible a la luz de los principios constitucionales y de la ley marco sobre el sistema y criterio de la estructura salarial de la función pública, y desde luego, a toda una tradición jurídica que consistentemente ha regulado el sistema salarial y prestacional para en su conjunto permitirle a la Sala precisar, que el alcance de las primas indicadas dentro de la Ley 4a de 1992 no puede ser otro que el aquí aludido.

Esta misma Corporación, mediante sentencia del 19 de marzo de 2010, examinando la prima especial, prescrita en el artículo 14 de la ley 4° de 1992,

consideró que el Gobierno Nacional había disminuido el monto de las prestaciones sociales de los funcionarios de que trata la norma en mención, concluyendo lo siguiente:

“(…)

El ejecutivo desbordo 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, con lo que disminuyó el monto de las prestaciones sociales.

1. La ley 4° de 1992 materializó el literal e) del numeral 19 del artículo 150 de la Constitución Nacional, que contiene criterios para fijar el régimen salarial y prestacional de los empleados públicos, miembros del Congreso y Fuerza Pública. Esta ley en el artículo 2 previó un concepto cerrado en cuanto prohíbe al Gobierno de manera genérica desmejorar los salarios y las prestaciones sociales de los servidores del Estado.
2. El control de legalidad sobre los decretos reglamentarios de la ley 4° 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.
3. La Constitución Nacional mantiene el criterio de la Carta Política anterior respecto de que las primas representan un incremento a la remuneración y no una merma en las condiciones laborales”.

Finalmente, en un estudio de constitucionalidad ante la Jurisdicción Contenciosa Administrativa, través de la acción de nulidad simple, la cual fue resuelta por la Sala de Conjuces de la Sección Segunda del Consejo de Estado, Conjuez Ponente, María Carolina Rodríguez Ruiz mediante sentencia de 29 de abril de 2014, dentro del expediente radicado 2007 – 00087; en el cual resolvió declarar la nulidad parcial de los decretos demandados¹⁸, al considerar que:

¹⁸ Artículos: 9° del Decreto 51 de 1993; 9° y 10° del Decreto 54 de 1993; 6° del Decreto 57 de 1993; 9° del Decreto 104 de 1994; 6° del Decreto 106 de 1994; 9° y 10° del Decreto 107 de 1994; 10° y 11° del Decreto 26 de 1995; 7° del Decreto 43 de 1995; 9° del Decreto 47 de 1995; 9° del Decreto 34 de 1996; 10°, 12° y 14° del Decreto 35 de 1996; 6° del Decreto 36 de 1996; 9° del Decreto 47 de 1997; 9°, 11° y 13° del Decreto 56 de 1997; 6° del Decreto 76 de 1997; 6° del Decreto 64 de 1998; 9° del Decreto 65 de 1998; 9°, 11° y 13° del Decreto 67 de 1998; 9°, 11° y 13° del Decreto 37 de 1999; 9° del Decreto 43 de 1999; 6° del Decreto 44 de 1999; 9°, 11° y 13 del Decreto 2734 de 2000; 9° del Decreto 2739 de 2000; 7° del Decreto 2740 de 2000; 9° del Decreto 1474 de 2001; 7° del Decreto 1475 de 2001; 9°, 11° y 13° del Decreto 1482 de 2001; 7° del Decreto 2720 de 2001; 9° del Decreto 2724 de 2001; 9°, 11° y 13° del Decreto 2730 de 2001; 6° del Decreto 673 de 2002; 9° del Decreto 682 de 2002; 8°, 10° y 12° del Decreto 683 de 2002; 8°, 10° y 12° del Decreto 3548 de 2003; 9° del Decreto 3568 de 2003; 6° del Decreto 3569 de 2003; 8°, 10° y 12° del Decreto 4169 de 2004; 9° del Decreto 4171 de 2004; 6° del Decreto 4172 de 2004; 8°, 10° y 12° del Decreto 933 de 2005; 9 del

“(…)

En virtud de la potestad otorgada por la ley 4° de 1992, el Gobierno Nacional expidió los decretos demandados, reproduciendo año por año la previsión de que el 30% del salario devengado por los funcionarios enumerados en el artículo 14 de la mencionada ley, sería considerado como prima. Dichos decretos no ofrecieron la suficiente claridad y fueron malinterpretados erróneamente por las entidades encargadas de aplicarlos, pues entendieron que el 30% del salario básico era la prima misma y no que ésta equivalía a ese 30%. Aunque parece un juego de palabras, son dos cosas completamente diferentes pues la primera interpretación implica una reducción del salario básico al 70%, mientras que la segunda, que es la correcta de conformidad con la ley y la constitución, como se explicará más adelante, implica que se puede tomar el 30% del salario, pero solamente para efectos de cuantificar la prima especial, para luego adicionarla al salario básico.”

Más adelante, agregan:

“(…)

De acuerdo con los criterios establecidos en la ley marco, esto es la ley 4° de 1992, es claro que el Gobierno Nacional contravino los criterios fijados por el legislador con la expedición de los decretos demandados, pues como se pudo observar, el literal a) del artículo 2° de la mencionada ley estableció que de ninguna manera se podían desmejorar los salarios y prestaciones sociales. Sin embargo, los decretos demandados **interpretaron erróneamente y aplicaron indebidamente la ley 4°** de 1992 al haber mermado el salario de un grupo de servidores públicos, razón suficiente para determinar que son contrarios a la Constitución y la Ley, así como para declarar su nulidad.” (Negrilla en texto original)

Como corolario de lo analizado, ha concluido el Consejo de Estado, a través de Sentencia de Unificación, proferida por la Sala de Conjuces con ponencia de la Conjuez Carmen Anaya de Castellanos, del 2 de septiembre de 2019, donde reafirmó los anteriores planteamientos analizados, y se unificó la postura respecto al caso que hoy nos convoca, determinando que efectivamente existió una interpretación errada del querer del legislador contenido en el artículo 14 de la Ley

Decreto 935 de 2005; 6° del Decreto 936 de 2005; 9° del Decreto 388 de 2006; 6 del Decreto 389 de 2006; 8°, 10° y 12° del Decreto 392 de 2006; 9° del Decreto 617 de 2007; 6° del Decreto 618 de 2007; 8°, 10° y 12° del Decreto 621 de 2007; y los Arts. 8°, 9°, y 11 del Decreto 3048 de 2007.

4° de 1992 respecto a la *prima especial*, y donde entre otras cosas comentó lo siguiente:

“(…)

Comparados los Decretos que año tras años ha venido expidiendo el Gobierno Nacional a través de los cuales fija el régimen salarial y prestacional de los empleados de la Rama Judicial, con los desprendibles de nómina aportados por la DEAJ, se observa sin dubitación alguna que la prima especial se está extrayendo y no adicionando a la remuneración mensual. No existe entre la documentación aportada ningún indicador que mínimamente insinúe el aumento salarial establecido en los Decretos en un 30%; sino todo lo contrario, que desde 1993 se resta de dicha remuneración el 30% a la que se le da la denominación de "Prima Especial", desconociendo de esta manera el mandato contenido en el artículo 14 de la Ley 4° de 1992 que dispuso “Establecer” dicha prima especial entre un 30% y un 60% del salario básico, para los funcionarios allí enunciados. Por lo que en sentir de la Sala, no le asiste razón en este aspecto a la DEAJ.”

En conclusión y para resolver el problema jurídico planteado, el porcentaje del 30% que corresponde a la prima especial de servicios tiene un carácter salarial y en esa medida a los funcionarios mencionados en el artículo 14 de la Ley 4° de 1992, no les fue tomada en cuenta a efectos de liquidar sus derechos laborales y prestaciones sociales, por lo cual les asiste derecho a que se les reliquide con inclusión del porcentaje de la mencionada prima, la cual se omitió su pago, al ser fraccionado del 100% de la asignación mensual y no tomado como un plus o adicional a este.

4. CASO CONCRETO.

Antes del estudio del tema, se analizará el **concepto de salario** y lo que en el sector público puede considerarse como factor salarial, para luego evaluar las características de la prima especial de servicios y los pronunciamientos jurisprudenciales respecto del tema, a efectos de resolver las pretensiones de la demanda.

El concepto de salario y, particularmente en el sector público.

Para la Corte Constitucional en sentencia C-521 de 1995, expuso que, no se han definido reglas expresas y precisas en relación con el concepto de salario, con los

elementos que lo integran ni con sus efectos, lo que implica aceptar que es una materia que debe ser regulada por el legislador dentro de los criterios de justicia, equidad, racionalidad y razonabilidad, así como de los demás principios consagrados en el artículo 53 de la Constitución Nacional, a partir de múltiples referentes, la Corte ha destacado que:

"Constituye salario no sólo la remuneración ordinaria, fija o variable sino todo lo que recibe el trabajador en dinero o en especie como contraprestación o retribución directa y onerosa del servicio, y que ingresan real y efectivamente a su patrimonio, es decir, no a título gratuito o por mera liberalidad del empleador, ni lo que recibe en dinero en especie no para su beneficio ni para enriquecer su patrimonio, sino para desempeñar a cabalidad sus funciones, ni las prestaciones sociales, ni los pagos o suministros en especie, conforme lo acuerden las partes, ni los pagos que según su naturaleza y por disposición legal no tienen carácter salarial, o lo tienen en alguna medida para ciertos efectos, ni los beneficios o auxilios habituales u ocasionales, acordados convencional o contractualmente u otorgados en forma extralegal por el empleador, cuando por disposición expresa de las partes no tienen el carácter de salario, con efectos en la liquidación de prestaciones sociales".

En lo que atañe con **el concepto de salario dentro de la función pública**, se tiene que la visión jurisprudencial que se ha reseñado es sustancialmente la misma, en razón de que, conforme al artículo 42 de Decreto Ley 1042 de 1978, el cual a su vez guarda estrecha relación con el artículo 127 del Código Sustantivo del Trabajo, que dice:

Elementos Integrantes. "Constituye salario no sólo la remuneración fija u ordinaria, sino todo lo que recibe el trabajador en dinero o en especie y que implique retribución de servicios, sea cualquiera la forma o denominación que se adopte, como las primas, sobresueldos, bonificaciones habituales, valor del trabajo suplementario o de las horas extras, valor del trabajo en días de descanso obligatorio, porcentajes sobre ventas comisiones o participación de utilidades".

Por su parte el artículo 128 del Código Sustantivo del Trabajo. No constituyen salario las sumas que ocasionalmente y por mera liberalidad recibe el trabajador del empleador, como primas, bonificaciones o gratificaciones ocasionales, participación de utilidades, excedentes de las empresas de economía solidaria y lo que recibe en dinero o en especie no para su beneficio, ni para enriquecer su patrimonio, sino para desempeñar a cabalidad sus funciones, como gastos de representación, medios de transporte, elementos de trabajo y otros semejantes.

El Decreto Ley 1042 de 1978 en su artículo 42, define qué otros factores constituyen salario para los empleados públicos del orden nacional, así:

“Además de la asignación básica fijada por la ley para los diferentes cargos del valor del trabajo suplementario y del realizado en jornada nocturna o en días de descanso obligatorio, constituyen salario todas las sumas que habitual y periódicamente recibe el empleado como retribución por sus servicios. Son factores de salario: a) Los incrementos por antigüedad a que se refieren los artículos 49 y 97 de este decreto, b) Los gastos de representación, c) La prima técnica, d) El auxilio de transporte, e) El auxilio de alimentación, f) La prima de servicio, g) La bonificación por servicios prestados, h) Los viáticos percibidos por los funcionarios en comisión”.

La asignación básica correspondiente a cada empleo, según el artículo 13 del Decreto 1042 de 1978, está determinada por sus funciones y responsabilidades, así como por los requisitos de conocimientos y experiencia requeridos para su ejercicio, según la denominación y el grado establecidos en la nomenclatura y la escala del respectivo nivel.

La Sección Segunda de Consejo de Estado también ha adoptado una concepción muy similar del salario, al estimar que:

(...)

“Es válido tener en cuenta todos los factores que constituyen salario, es decir aquellas sumas que percibe el trabajador de manera habitual y periódica, como contraprestación directa por sus servicios, independientemente de la denominación que se les dé, tales como, asignación básica, gastos de representación, prima técnica, dominicales y festivos, horas extras, auxilios de transporte y alimentación, bonificación por servicios prestados, prima de servicios, incrementos por antigüedad, quinquenios, entre otros, solo para señalar algunos factores de salario, a más de aquellos que reciba el empleado y cuya denominación difiera de los enunciados que solo se señalaron a título ilustrativo, pero que se cancelen de manera habitual como retribución directa del servicio. Se excluyen aquellas sumas que cubren los riesgos o infortunios a los que el trabajador se puede ver enfrentando”.

Con respecto a la Prima Especial de Servicios, su Marco Normativo y Posición Jurisprudencial

La Prima Especial de Servicios se encuentra prevista en la Ley 4° de 1992, en el artículo 14 que señala lo siguiente:

"El Gobierno Nacional establecerá una prima no inferior al 30% ni superior al 60% del salario básico, sin carácter salarial para los Magistrados de todo orden de los Tribunales Superiores de

Distrito Judicial y Contencioso Administrativo, Agentes del Ministerio Público delegados ante la Rama Judicial y para los jueces de la República, incluidos los Magistrados y Fiscales del Tribunal Superior Militar, Auditores de Guerra y Jueces de Instrucción Penal Militar, excepto los que opten por la escala de salarios de la Fiscalía General de la Nación, con efectos a partir del 1° de enero de 1993. Igualmente tendrán derecho a la prima de que trata el presente artículo, los Delegados Departamentales del Registrador Nacional del Estado Civil, los Registradores del Distrito Capital y los niveles Directivo y Asesor de la Registraduría Nacional del Estado Civil.

Parágrafo. Dentro del mismo término revisará el sistema de remuneración de los funcionarios y empleados de la Rama Judicial sobre la base de remuneración o reclasificación atendiendo criterios de equidad".

El mandato del legislador fue claro: (i) creó el derecho a percibir una prima en cuantía del 30%, según lo fijó el Gobierno, implicando con ello que en la nómina del funcionario judicial va a registrarse un rubro adicional a la remuneración mensual denominado "prima especial que, por su carácter no salarial, no forma parte de la base salarial para liquidar las prestaciones sociales, y (ii) esta prima que se estableció con carácter de derecho - no salarial, va destinada al sector de funcionarios judiciales que no optaron por el nuevo esquema de remuneración salarial; estas fueron las condiciones del legislador para establecer el derecho a esa prima. Luego, haber extendido la fijación de esta prima para el sector de funcionarios judiciales que optaron por el nuevo modelo de salarios, como lo hicieron todas las disposiciones anuales ya enunciadas dictadas por el Gobierno para señalar el salario de estos funcionarios, constituye infracción directa al artículo 14 de la Ley 4° de 1992.

Esto, en virtud de que la actividad regulatoria del Gobierno Nacional se había circunscrito a señalar el porcentaje a título de prima de la escala porcentual señalada por el Legislador, por lo cual dicho concepto de la asignación básica de la remuneración de los funcionarios de la Rama Judicial. Asimismo, en uso de una interpretación literal del artículo 14 de la Ley 4° de 1992, expresó que éste había autorizado una sustracción de los efectos salariales a una porción de la asignación básica de dicha remuneración.

Esta norma fue objeto de estudio por parte de la Corte Constitucional que, mediante Sentencia C-279 de 1996, declaró su exequibilidad. En esa ocasión, la Corte realizó una consideración fundamental para comprender el fondo del asunto. En efecto, sostuvo:

"Que el Derecho a la Igualdad se predica entre iguales, la Corte Constitucional afirma que no se exige igualdad cuando hay razones objetivas, no arbitrarias, para establecer regímenes diferentes entre los sujetos de las normas que imperan en la República. Ciertamente, las calidades que se exigen a las personas en cuyo favor se crearon las primas a las que se refieren las demandas, y sus responsabilidades, son factores que justifican, de suyo, la creación de tales primas para estos funcionarios; y las mismas razones por las cuales se justifica la creación de primas que no son comunes a toda la administración pública, justifican también que no produzcan los mismos efectos económicos que otras remuneraciones que se conceden a un número mayor de servidores públicos.

Reflexionando sobre lo que ha dicho la Corte Constitucional y la Constitución Nacional, en su artículo 13, que incorpora el principio fundamental del derecho a la igualdad, se hace evidente en este sentido, que la mera existencia de una diferencia en el régimen salarial y prestacional de los trabajadores del Estado constituye una violación a la norma Constitucional.

La Prima Especial de servicios consagrada en los artículos 6 del Decreto 57 de 1993, Decreto 106 de 1994, Decreto 43 de 1995, Decreto 36 de 1996, Decreto 64 de 1998, Decreto 44 de 1999, Decreto 274 de 2000, Decreto 1475 de 2001 y Decreto 673 de 2002, a partir de lo establecido en el artículo 14 de la Ley 4a de 1992, debe señalarse que la misma es un desarrollo de los principios de racionalización de los recursos públicos, sujeción al marco general de la política macroeconómica y fiscal, y la remuneración fundada en rangos, consagrados en el artículo 2° de la Ley 4° de 1992.

La Sentencia del Consejo de Estado del catorce (14) de diciembre de dos mil once (2011), expediente No. 76001233100020010292301, Interno: 1146-2006, actor: Jaime Alexis Chaparro, Conjuez Ponente. Ernesto Forero Vargas, demandada: Nación - Rama Judicial -Consejo Superior de la Judicatura - Dirección Ejecutiva de Administración Judicial, resulta incuestionable que sin motivación alguna, o con falsa motivación y desconociendo preceptos Constitucionales, que le asisten al actor, y cuando existía el deber Constitucional y Legal de aplicar en el caso concreto, no solo el reconocimiento, sino el pago de lo que tiene derecho el actor, el Gobierno y la Rama Judicial continúan haciendo caso omiso y se le siguen cancelando las prestaciones sociales a los jueces y demás funcionarios beneficiados por la prima especial, teniendo en cuenta como base únicamente el 70% del salario que la desviación de poder está representada en el despojo y consecuente ahorro para las arcas del estado del 30% de las prestaciones que les corresponden; y la ausencia de pago de la prima especial equivalente al 30% del salario básico mensual.

No obstante, las consideraciones hasta aquí planteadas, este Despacho, se acoge a la disciplina del precedente planteado por el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, sentencia 02 de abril de 2009, Rad. 11001-03-25-000-2007-000098- 00(1831-07) C.P. Gustavo Eduardo Gómez Aranguren, que, con base en consideraciones de orden material, decidió rectificar su línea jurisprudencial en la materia que se estudia. En efecto, en decisión reciente la Sección Segunda de la Sala de lo Contencioso Administrativo determinó que:

"El control de legalidad sobre los decretos reglamentarios expedidos con ocasión del desarrollo de la Ley 4° de 1992, no necesariamente se agota en la confrontación formalista de los textos (...) 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 organizaría 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"

A partir de estas consideraciones, el Consejo de Estado, Sala de lo Contenciosos Administrativo, Sección Segunda, sentencia 04 de agosto de 2010, Exp. No. 0230-08 C.P. Dr. Gerardo arenas Monsalve, procedió a fijar un nuevo criterio jurisprudencia para la materia, según el cual:

"No será posible asignar al concepto de prima usado por el legislador en los artículos 14 y 15 de la Ley 4a de 1992, una consecuencia diferente a la de representar un incremento remuneratorio. Este razonamiento, además, es consecuente con el principio de progresividad, constitucionalmente plasmado en el artículo 53 de la Carta Política, ya citado, pues deriva de la noción de salario vital y móvil proporcional a la cantidad y calidad del trabajo; justamente, hay que reconocer que la funcionalidad de las "primas" en la remuneración de empleados y trabajadores, desarrolla y expresa esta característica conceptual con el alcance jurídico que precisamente dentro del sistema salarial vigente"

Consecuentemente, se determinó que: "Como resulta un contrasentido lógico, extraño al derecho, aceptar que las primas por más exentas que estén de su carácter salarial representan una merma al valor de la remuneración mensual de los servidores públicos, es consecuencia evidente de lo considerado, concluir que el artículo 7° del Decreto No. 618 de 2007, al tomar un 30% de la remuneración del funcionario para restarle su valor a título de prima especial sin carácter salarial, materialmente condensa una situación de violación a los contenidos y valores establecidos en la Ley 4° de 1992 y por lo tanto habrá necesidad de excluirlo del ordenamiento jurídico".

El Consejo de Estado en una decisión posterior, aseveró: "año inclusión de este porcentaje del 30% en las normas que lo consagraban no le otorgaron el carácter de factor salarial, desconoce los derechos laborales prestacionales (...) y además vulnera principios constitucionales"

La Sala de Conjuces de la Sección Segunda del Consejo de Estado en Sentencia de fecha 29 de abril de 2014, expediente No. 11001-03-25-000-2007-00087-000, Interno 1686-0, actor: PABLO J. CACERES CORRALES, Conjuez Ponente MARIA CAROLINA RODRIGUEZ RUIZ, acogió la Jurisprudencia vigente del Consejo de Estado concluyendo que: examino lo relativo a la prima especial de que trata el artículo 14 de la Ley 4° de 1992, y considero que el Gobierno Nacional había disminuido el monto de las prestaciones sociales de los funcionarios de que trata la mencionada norma concluyendo lo siguiente:

"La interpretación correcta que debe dársele al artículo 14 de la Ley 4 de 1992 y de los Decretos 43 de 1995, 36 de 1996 y 76 de 1997, es la que sea acorde con los principios constitucionales y en especial los de progresividad y favorabilidad entendiendo que la prima especial a que se refieren dichas normas debe ser un incremento y no una disminución de la remuneración básica de los servidores señalados en las mismas, entre ellos los Magistrados de Tribunales de Distrito Judicial". Destaca que el artículo 53 de la Constitución Política dispone que: "El Congreso expedirá el estatuto del trabajo. La ley correspondiente tendrá en cuenta por lo menos los siguientes principios mínimos fundamentales: "Igualdad de oportunidades para los trabajadores; remuneración mínima vital y móvil, proporcional a la cantidad y calidad de trabajo; estabilidad en el empleo; irrenunciabilidad a los beneficios mínimos establecidos en normas laborales; facultades para transigir y conciliar sobre derechos inciertos y discutibles; situación más favorable al trabajador en caso de duda en la aplicación e interpretación de las fuentes formales de derecho; primacía de la realidad sobre formalidades establecidas por los sujetos de las relaciones laborales; garantía a la seguridad social, la capacitación, el adiestramiento y el descanso necesario; protección especial a la mujer, a la maternidad y al trabajador menor de edad".

En los fallos emanados del Consejo de Estado, ya citados, se determinó que la referida prima especial, contenida en el artículo 14 de la ley 4 de 1992, debe considerarse como un aumento salarial, es decir, es salario en sí misma y por ende debe tenerse en cuenta como base liquidataria de las prestaciones devengadas; quedando, en consecuencia, relevado de trascendencia si se considera factor salarial o no, ya que por el hecho de ser salario en si misma debe ser incluida para la liquidación de prestaciones.

Adema en Sentencia de Unificación de la Sala de Conjuces de la Sección Segunda del Consejo de Estado, del 2 de septiembre de 2019, unificó la postura

antes expuesta y ampliamente desarrollada por tal corporación, donde ordenó de manera definitiva lo siguiente:

“PRIMERO. UNIFICAR JURISPRUDENCIA respecto a la prima especial de servicios de que trata el artículo 14 de la ley 4 de 1992 en los siguientes términos:

1. La prima especial de servicios es un **incremento** del salario básico y/o asignación básica, de los servidores públicos beneficiarios de esta. En consecuencia, los beneficiarios tiene derecho, en los términos de esta sentencia, al reconocimiento y pago de las diferencias que por concepto de la prima resulten a su favor. La prima especial sólo constituye factor salarial para efectos de pensión de jubilación.
2. Todos los beneficiarios de la prima especial de servicios a que se refiere el artículo 14 de la Ley 4 de 1992 como funcionarios de la Rama Judicial, Fiscalía, Procuraduría entre otros tienen derecho a la prima especial de servicios como un incremento del salario básico y/o asignación básica, sin que en ningún caso supere el porcentaje máximo fijado por el Gobierno Nacional, atendiendo el cargo correspondiente.
3. Los funcionarios beneficiarios de la prima especial de servicios a que se refiere el artículo 14 de la Ley 4 de 1992 (de la Rama Judicial o de la Fiscalía General de la Nación) tienen derecho a la reliquidación de las prestaciones sociales sobre el 100 % de su salario básico y/o asignación básica, es decir, con la inclusión del 30 % que había sido excluido a título de prima especial.

(...)

Así las cosas, resulta obligatorio para el despacho aplicar el precedente citado, y reiterado en sucesivos pronunciamientos sobre casos similares, en los que se funda el reproche sobre la no inclusión de la prima especial como base salarial para la liquidación de prestaciones sociales; precedentes entre otros, además en los cuales se ha analizado la legalidad de un decreto que regula el régimen salarial y prestacional de los servidores de la Rama Judicial; en este orden de ideas, el restablecimiento del derecho en el caso que nos ocupa, significaría para el actor el reconocimiento de la prima especial del 30%, como una suma que hace parte del salario, para incrementar el cómputo de sus prestaciones sociales por todos estos años, que además conforme al principio de progresividad, debe ser acogido también para el caso.

Resulta indiscutible que, sin motivación alguna, o con falsa motivación y desconociendo preceptos Constitucionales, que le asisten al actor, y cuando existía el deber Constitucional y Legal de aplicar en el caso concreto, no solo el reconocimiento, sino el pago de lo que tiene derecho el actor, el Gobierno y la

Rama Judicial continúan haciendo caso omiso y se les sigue cancelando las prestaciones sociales a los jueces y demás funcionarios beneficiados por la prima especial, teniendo en cuenta como base únicamente el 70% del salario que la desviación de poder está representada en el despojo y consecuente ahorro para las arcas del Estado del 30% de las prestaciones que les corresponden; y la ausencia de pago de la prima especial equivalente al 30% del salario básico mensual.

Es claro, que la Rama Judicial al liquidar las prestaciones sociales del actor, no ha tenido en cuenta que, al momento de aplicar los Decretos reglamentarios de la prima especial de servicios, lo debe hacer con base en los principios consagrados en la Norma Superior en especial concordancia con el principio de progresividad, constitucionalmente plasmado en el artículo 53 de la Carta Política, pues deriva la noción de salario vital y móvil proporcional a la cantidad y calidad del trabajo. Y en este sentido, no debe liquidar las prestaciones sociales con el 70% del salario básico, es decir, con la remuneración básica reducida en un 30%, sino con el 100%.

En consonancia a los razonamientos expuestos en toda la parte considerativa de esta providencia, es claro para este despacho judicial que la decisión administrativa contenida en el Oficio DES-0086 del 13 de enero de 2011 proferido por la Dirección Seccional de Administración Judicial de Barranquilla, y la Resolución No. 2327 del 10 de marzo de 2011 expedido por la Dirección Ejecutiva de Administración Judicial, vulneran contenidos materiales de la Constitución Política al desentender la verdadera naturaleza jurídica de la *prima especial* de servicios como un incremento, un "plus" para añadir el valor del ingreso laboral del servidor, razón por la cual se impone decretar su anulación.

Se tiene que los artículos de los Decretos anuales, en cuanto restan a los servidores judiciales, un 30% del salario básico, para computarlo como prima especial sin carácter salarial, son abiertamente inconstitucionales e ilegales, por lo que de conformidad con el Artículo 4° de la Constitución Política, se deben inaplicar para la solución del problema jurídico planteado. Dicho en otras palabras, la inconstitucionalidad solo se predica, en cuanto consideran una porción de la asignación básica (30%) como prima.

Además de lo anterior, se tiene demostrado que posterior al año 2007, y hasta el 2014, se siguieron expidiendo de forma similar a los anulados, los decretos que

fijaron el régimen salarial y prestacional de la Rama Judicial, y para los años siguientes fueron expedidos los Decretos 1527 de 2015 y 245 de 2016, por los cuales se modificaron los expedidos en los años anteriores únicamente reajustando las escalas salariales y beneficios salariales y prestacionales con los porcentajes del 4.66% y 7.77 % respectivamente.

Como se puede observar de la relación normativa que se ha hecho, el Gobierno Nacional ninguna modificación hizo a los Decretos expedidos con posterioridad a aquellos que el Consejo de Estado en la referida sentencia del 29 de abril de 2014, Conjuez Ponente Dra. María Carolina Rodríguez Ruiz, declaró su nulidad hasta el año 2007, teniendo en cuenta que los reprodujo de idéntica manera, cambiando únicamente los valores a devengar, y en los dos (2) últimos años y siguientes, reajustándoles en unos porcentajes determinados. Por tanto, es dable concluir que adolecen de los mismos vicios de ilegalidad e inconstitucionalidad que los anulados, como los concluyera esa Alta Corporación en ese fallo en los siguientes términos:

“De acuerdo con los criterios establecidos en la Ley Marcos, esto es la Ley 4° de 1992, es claro que el Gobierno Nacional contravino los criterios fijados por el Legislador con la expedición de los decretos demandados, pues como se pudo observar, el literal a) del artículo 2° de la mencionada Ley estableció que de ninguna manera se podían desmejorar los salarios y prestaciones sociales. Sin embargo. Los decretos demandados interpretaron erróneamente y aplicaron indebidamente la Ley 4° de 1992, al haber mermado el salario de un grupo de servidores públicos, razón suficiente para determinar que son contrarios a la Constitución y la Ley, así como para declarar su nulidad.

En este orden de ideas, considera el Despacho que hay lugar a aplicar este caso concreto la excepción de inconstitucionalidad e ilegalidad de los artículos 6° de Decreto 658 de 2008, artículo 8° del Decreto 723 de 2009, artículos 8° de los Decretos 1391 de 2010, 1043 de 2011, 841 de 2012, 1016 de 2013, artículo 9° del Decreto 186 de 2014, así como también los Decretos 1257 de 2015 y 245 de 2016, en cuanto se tienen que regularon de la misma manera la distribución de la asignación mensual de los Jueces de la Republica, desmejorando en sus salarios, pues únicamente modificaron las escalas salariales y beneficios salariales y prestacionales de los Decretos anteriores reajustándolos en los porcentajes allí señalados.

5. PRONUNCIAMIENTO SOBRE LA EXCEPCION DE COBRO DE LO NO DEBIDO

Dentro del caso que nos ocupa, se encuentra plenamente demostrado en las pruebas aportadas dentro del expediente que, la entidad demandada dio una interpretación errónea a la fórmula de liquidación de la prima especial establecida en el artículo 14 de la Ley 4° de 1992, y además desconoce que los Decretos que anualmente fijaron la escala salarial de los funcionarios judiciales fueron decretados nulos, incluida aquella parte que hace creer que dicha prestación es parte integrante del salario y no como un emolumento adicional.

Por lo anterior, la excepción propuesta no tiene vocación de prosperidad, pues lo pretendido por el demandante constituyen sumas de dinero que efectivamente se le adeudan, al no haberse liquidado de forma correcta la prima especial, lo que conlleva que se le redujera su salario básico, y se liquidaran sus prestaciones sociales a partir de una base inferior a la que legalmente corresponde.

6° EXCEPCION DE PRESCRIPCION TRIENAL:

Fundamenta el accionante su prescripción en Sentencia del Consejo de estado del 21 de Septiembre de 1.982, fallo distante en el tiempo y en la realidad fáctica y Jurisprudencial ya que en reciente sentencia de UNIFICACION, con la trascendencia y fuerza vinculante de tal decisión, en cuyo fondo comparte este fallador, la sala de conjueces de la sección Segunda de la sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de estado señaló:

“Para la contabilización de la prescripción del derecho a reclamar la prima especial de servicios, se tendrá en cuenta en cada caso la fecha de presentación de la reclamación administrativa y a partir de allí se reconocerá hasta tres años atrás, nunca más atrás, de conformidad con el Decreto 3135 de 1.998 y 1.848 de 1.969.”

De acuerdo con esa Jurisprudencia, - de carácter obligatorio, la prima especial de servicios prevista en el Art 14 de la ley 4ª de 1.992 se estableció como **un incremento sobre el salario básico** y no como un porcentaje de este.

En la medida en que se hizo una interpretación que no corresponde con la finalidad de la norma, desconociendo derechos laborales de los servidores judiciales al disminuirse su asignación básica mensual en un treinta por ciento **(30%)**

7 .- EL CASO EN CONCRETO

Así las cosas, de las pruebas recaudadas, se puede acreditar que el Doctor NESTOR ARMANDO DE LEON LLANOS, ciertamente se desempeñó como Juez

de la República, en el cargo de Juez Quinto Administrativo del Circuito de la ciudad de Barranquilla, en el periodo comprendido del 4 de julio de 2006, y en la actualidad continua desempeñándose en tal cargo.

Dentro del expediente no existe constancia o certificación en la que conste que las prestaciones sociales, como vacaciones, primas etc., reconocidas al actor, se haya tenido en cuenta para liquidarse las mismas la prima especial de servicios equivalente al 30%, lo que es objeto de esta petición tanto en la vía gubernativa como en la demanda, de la lectura de los actos demandados, se infiere que dichas prestaciones sociales no fueron liquidadas teniendo en cuenta la prima especial de servicios como factor salarial.

Del acervo probatorio arrimado al proceso, se puede colegir que el accionante, agotó la reclamación administrativa, y por consiguiente, instaura el medio de control que implora, lo que lleva a concluir que las peticiones incoadas, han de ser resuelta favorablemente, al haber explicado las razones por las que las normas que privan del carácter salarial del 30% de los emolumentos recibidos por el funcionario, de la categoría de la que hace parte el demandante, son contrarias a la Constitución Política, dando aplicación al artículo 4° Superior es necesario no dar aplicación a los contenidos normativos que no son acordes con la Constitución.

Por lo que se condenará a la NACION-RAMA JUDICIA-DIRECCION SECCIONAL DE ADMINISTRACION JUDICIAL que, a título de restablecimiento del derecho proceda a reliquidar la asignación básica y todas las prestaciones sociales y cesantías devengadas por el actor, tomando para tales efectos el 100% de la remuneración mensual, que anteriormente venían siendo liquidadas con el 70% según lo descrito en la presente sentencia, además de pagar las diferencias resultantes por dicho concepto debidamente indexadas conforme lo preceptúa el artículo 177 del C.C.A.

Ha de precisarse que las sumas aquí reconocidas serán a partir del 11 de enero de 2008, hasta cuando la demandada acredite el cumplimiento y pago efectivo de la condena impuesta, por haber operado el fenómeno prescriptivo, y en atención a la reclamación administrativa elevada por el actor, que igualmente reposa dentro del plenario.

Al liquidar las sumas dinerarias en favor del actor, los valores serán ajustados en los términos del artículo 178 del C.C.A., dando aplicación a la siguiente fórmula

R= Rh X índice final

Índice inicial

Según la cual el valor presente (R) se determina multiplicando el valor histórico (Rh), que es el que corresponde a la prestación social, por el guarismo que resulta de dividir el índice final de precios al consumidor certificado por el DAÑE (vigente a la fecha de ejecutoria de esta sentencia) por el índice inicial (vigente para la fecha en que debería efectuarse el pago). Los intereses serán reconocidos en la forma señalada en los artículos 176 y 177 del C.C.A.

Por tratarse de pagos de tracto sucesivo la fórmula se aplicará según la fecha en que se causen.

8.- CONDENA EN COSTAS

En lo que hace relación a la condena en costas, conforme a los lineamientos trazados por el Honorable Tribunal Administrativo del Atlántico, en virtud del principio útil, el Despacho no condenará en costas a la parte demandada toda vez que esta no observó una conducta dilatoria o de mala fe dentro de la actuación surtida, y los argumentos de defensa presentados y sustentados fueron serios.

9.- DECISION

En mérito de lo expuesto, el JUZGADO QUINCE (15°) ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE BARRANQUILLA, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

FALLA

PRIMERO: Declarar la Nulidad de los siguientes Actos Administrativos:

1. Oficio DES – 0086 del 13 de enero de 2011, proferido por la Dirección Ejecutiva Seccional de Administración Judicial de la ciudad de Barranquilla, mediante el cual negó el reconocimiento liquidación y pago la inclusión del 30% de la remuneración mensual de la base liquidataria, de la totalidad de las diferencias salariales y prestacionales a que tiene derecho el Doctor

NESTOR ARMANDO DE LEON LLANOS, desde el año de 2006 hasta la fecha de su reconocimiento y pago, de la prima especial del artículo 14 de la Ley 4° de 1992, teniéndola como un emolumento de carácter adicional o un plus a la asignación básica mensual.

2. Resolución No. 2327 del 10 de marzo de 2011 a través de la cual la Dirección Ejecutiva de Administración Judicial confirmó en todas y cada una de sus partes el oficio anterior que negó lo pretendido por el actor.

SEGUNDO: CONDENASE a título de Restablecimiento del Derecho, a la NACIÓN RAMA JUDICIAL - DIRECCIÓN EJECUTIVA DE ADMINISTRACIÓN JUDICIAL – CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA, a RECONOCER LIQUIDAR Y PAGAR las sumas que resulten como diferencia de la reliquidación de los salarios y las prestaciones Sociales legales percibidas por el Doctor NESTOR ARMANDO DE LEON LLANOS tales como son la prima de servicios, prima de navidad, vacaciones, prima de vacaciones, bonificación anual por servicios prestados, cesantías, cotización a seguridad social y demás prestaciones y pagos, actuales y futuros) incluyendo el 30% de la remuneración mensual cancelado por concepto de prima especial, conforme se indicó en la parte motiva de esta sentencia, que tiene derecho como Juez Quinto Administrativo del Circuito de la ciudad de Barranquilla, desde el 11 de enero de 2008, hasta la fecha en que la Rama Judicial acredite el cumplimiento y pago efectivo de la obligación.

CUARTO: Inaplicar por inconstitucionales las disposiciones que señala el demandante, en los artículos 6° de Decreto 658 de 2008, artículo 8° del Decreto 723 de 2009, artículos 8° de los Decretos 1391 de 2010, 1043 de 2011, 841 de 2012, 1016 de 2013, artículo 9° del Decreto 186 de 2014, así como también los Decretos 1257 de 2015 y 245 de 2016, y todos aquellos que excluyan como factor salarial lo correspondiente a la prima especial, por las razones expuestas en la parte motiva de este fallo.

QUINTO: Declarar no probada la excepción denominada “cobro de lo no debido” propuesta por la Nación – Rama Judicial – Consejo Superior de la Judicatura _ Dirección Ejecutiva de Administración Judicial, por lo expuesto en la parte motiva.

SEXTO: INDÉXENSE Y AJÚSTENSE dichas sumas de conformidad con lo dispuesto en los artículos 176, 177 y 178 del C.C.A.

SEPTIMO: No condenar en costas en esta instancia

OCTAVO: Esta sentencia debe ejecutarse dentro del término establecido en el inciso final del artículo 176 del C.C.A., y su cumplimiento se dará conforme a los artículos 177 y 178 del C.C.A.

NOVENO: Ejecutoriada esta sentencia y para su cumplimiento, expídanse copias del presente fallo, con constancia secretarial de ejecutoria, en los términos del artículo 114 del C. G. del P. (Ley 1564 de 2012). Las copias destinadas a la parte actora serán entregadas a quien ha venido actuando como su apoderado judicial o a quien autorice para tales efectos. Por Secretaría, dese cumplimiento a este ordenamiento.

DECIMO: Notificar la presente decisión a través de la Secretaría de este juzgado en debida forma a las partes, ministerio público y demás sujetos procesales, según las disposiciones del Código Contencioso Administrativo.

NOTIFIQUESE Y CUMPLASE.



ROBERTO ALONSO PATIÑO RIVERA
JUEZ AD - HOC