

RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



JUZGADO 402 ADMINISTRATIVO TRANSITORIO DEL CIRCUITO DE MANIZALES

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

MEDIO DE CONTROL: Nulidad y restablecimiento del derecho.

RADICADO: 27001-33-33-001-2022-00373-00

DEMANDANTE: Enny Marlenis Serna Romaña

DEMANDADO: Nación - Rama judicial - Dirección ejecutiva de administración judicial

A.I. 890

AVÓCASE CONOCIMIENTO del presente medio de control, asignado a este despacho en virtud del Acuerdo PCSJA22-11918 del 02/02/2022, por medio del cual se crearon Juzgados Transitorios en la Jurisdicción Contenciosa Administrativa, entre otras disposiciones del acuerdo; el que correspondió por reparto del día 05 de octubre del presente año.

Fíjese en el portal correspondiente de la Rama Judicial, y para efectos de publicidad, el listado de todos los procesos que correspondieron por reparto a este Despacho Judicial.

A.I. 891

Analizada la demanda y los elementos contentivos a la misma, por reunir los requisitos legales establecidos en el artículo 162 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, modificado y adicionado por el artículo 35 de la ley 2080 de 2021, y de conformidad con lo dispuesto en el artículo 171 de la ley 1437 de 2011, **ADMÍTASE** la demanda que, en ejercicio del medio de control de **NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO**, instauró la señora **ENNY MARLENIS SERNA ROMAÑA** en contra de la **NACIÓN - RAMA JUDICIAL, DIRECCIÓN EJECUTIVA DE ADMINISTRACIÓN JUDICIAL**

Para su trámite se dispone:

1. **NOTIFÍQUESE** este auto personalmente al señor **PROCURADOR JUDICIAL ADMINISTRATIVO**, mediante mensaje dirigido al buzón electrónico

para notificaciones judiciales, para lo cual se anexará copia del mismo, así como de la demanda y los anexos, de conformidad con el inciso tercero del artículo 199 de la ley 1437 de 2011, modificado por el artículo 48 de la ley 2080 de 2021.

2. NOTIFÍQUESE este auto a la **NACIÓN – RAMA JUDICIAL – DIRECCIÓN EJECUTIVA DE ADMINISTRACIÓN JUDICIAL**, mediante mensaje dirigido al buzón electrónico para notificaciones judiciales, de conformidad con el artículo 199 de la ley 1437 de 2011, modificado por el artículo 48 de la ley 2080 de 2021, en concordancia con inciso segundo del numeral 8° del artículo 162 de la ley 1437 de 2011, adicionado por el artículo 35 de la ley 2080 de 2021.

Adicionalmente, remítase copia de la demanda y los anexos al buzón electrónico para notificaciones judiciales.

3. COMUNÍQUESE este auto a la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado para lo de su competencia, mediante mensaje dirigido al buzón electrónico para notificaciones judiciales, para lo cual se anexará copia del mismo, así como una copia de la demanda y los anexos, conforme a lo dispone de conformidad con el inciso quinto del artículo 199 de la ley 1437 de 2011, modificado por el artículo 48 de la ley 2080 de 2021.

4. SE CORRE TRASLADO a la parte demandada, por el término de treinta (30) días, los cuales comenzarán a contarse a los dos (2) días hábiles siguientes al del envío del mensaje y el término respectivo empezará a correr a partir del día siguiente, de conformidad con el inciso cuarto del artículo 199 de la ley 1437 de 2011, modificado por el artículo 48 de la ley 2080 de 2021.

5. SE ORDENA EN VIRTUD DE ESTE AUTO a la entidad demandada, el envío al correo electrónico del Juzgado j402admmzl@cendoj.ramajudicial.gov.co los antecedentes administrativos que dieron origen al acto administrativo atacado. Para este efecto dispone de un plazo que no podrá exceder del último día de traslado de la demanda y a partir de la notificación de la presente providencia. **SE ADVIERTE QUE EL DESACATO A LA SOLICITUD O LA INOBSERVANCIA DEL PLAZO INDICADO TENDRÁ LOS EFECTOS PREVISTOS EN EL ARTÍCULO 44 DEL CÓDIGO GENERAL DEL PROCESO.**

A la abogada **ENNY MARLENIS SERNA ROMAÑA**, identificado con cédula de ciudadanía No. 1.077.470.324, portador de la Tarjeta Profesional Nro. 303.086 del

Consejo Superior de la Judicatura, se le **RECONOCE PERSONERÍA** para actuar como apoderada en nombre y representación propia para el presente caso.

Finalmente, y atendiendo al artículo 186 de la Ley 1437 de 2011, modificado por el artículo 46 de la Ley 2080 de 2021, y al Acuerdo PCSJA20-11567 del Consejo Superior de la Judicatura, se insta a todos los sujetos procesales, para que cualquier comunicación que deban hacer llegar a este Juzgado, sea enviada en formato PDF al correo institucional j402admmzl@cendoj.ramajudicial.gov.co, para lo cual deberán identificar plenamente el expediente de que se trata, con indicación del **NÚMERO DE RADICADO COMPLETO Y LAS PARTES.**

NOTIFÍQUESE Y CUMPLASE

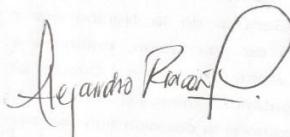


JOSÉ NICOLÁS CASTAÑO GARCÍA
JUEZ

**JUZGADO 402 ADMINISTRATIVO TRANSITORIO DEL
CIRCUITO
MANIZALES – CALDAS**

NOTIFICACIÓN POR ESTADO

La providencia anterior se notifica en el Estado
No. 040 DEL 31 DE OCTUBRE DE 2022



ALEJANDRO RINCÓN IDÁRRAGA
Secretario Ad-Hoc

RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



JUZGADO 402 ADMINISTRATIVO TRANSITORIO DEL CIRCUITO DE MANIZALES

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

MEDIO DE CONTROL: Nulidad y restablecimiento del derecho.

RADICADO: 27001-33-33-001-2019-00296-00

DEMANDANTE: Yancy Herlandia Mosquera Mosquera y otros.

DEMANDADO: Nación – Rama Judicial.

A.I. 888

AVÓCASE CONOCIMIENTO del presente medio de control, asignado a este despacho en virtud del Acuerdo PCSJA22-11918 del 02/02/2022, por medio del cual se crearon Juzgados Transitorios en la Jurisdicción Contenciosa Administrativa, entre otras disposiciones del acuerdo el que correspondió por reparto del día 05 de octubre del presente año.

Fíjese en el portal correspondiente de la Rama Judicial, y para efectos de publicidad, el listado de todos los procesos que correspondieron por reparto a este Despacho Judicial.

A.I. 889

Analizada la demanda y los elementos contentivos a la misma, por reunir los requisitos legales establecidos en el artículo 162 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, modificado y adicionado por el artículo 35 de la ley 2080 de 2021, y de conformidad con lo dispuesto en el artículo 171 de la ley 1437 de 2011, **ADMÍTASE** la demanda que, en ejercicio del medio de control de **NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO**, instauraron los señores **YANCY HERLANDIA MOSQUERA MOSQUERA, LORENZO ASTERIO MATORANA OYOLA, MERLI ESMERALDA MOSQUERA GARCIA, CATERINE CELIS SALDARRIAGA, GLORIA ELENA PAREJA RIOS, RUBY CAROLINA MEDINA FORERO, DIANA MILEYDI PACHECO BARRIOS y ANNY YUNIRA MOSQUERA MOSQUERA** en contra de la **NACIÓN – RAMA JUDICIAL**.

Para su trámite se dispone:

1. NOTIFÍQUESE este auto personalmente al señor **PROCURADOR JUDICIAL ADMINISTRATIVO**, mediante mensaje dirigido al buzón electrónico para notificaciones judiciales, para lo cual se anexará copia del mismo, así como de la demanda y los anexos, de conformidad con el inciso tercero del artículo 199 de la ley 1437 de 2011, modificado por el artículo 48 de la ley 2080 de 2021.

2. NOTIFÍQUESE este auto a la **NACIÓN – RAMA JUDICIAL**, mediante mensaje dirigido al buzón electrónico para notificaciones judiciales, de conformidad con el artículo 199 de la ley 1437 de 2011, modificado por el artículo 48 de la ley 2080 de 2021, en concordancia con inciso segundo del numeral 8° del artículo 162 de la ley 1437 de 2011, adicionado por el artículo 35 de la ley 2080 de 2021.

Adicionalmente, remítase copia de la demanda y los anexos al buzón electrónico para notificaciones judiciales.

3. COMUNÍQUESE este auto a la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado para lo de su competencia, mediante mensaje dirigido al buzón electrónico para notificaciones judiciales, para lo cual se anexará copia del mismo, así como una copia de la demanda y los anexos, conforme a lo dispone de conformidad con el inciso quinto del artículo 199 de la ley 1437 de 2011, modificado por el artículo 48 de la ley 2080 de 2021.

4. SE CORRE TRASLADO a la parte demandada, por el **término de treinta (30) días**, los cuales comenzarán a contarse a los dos (2) días hábiles siguientes al del envío del mensaje y el **término respectivo** empezará a correr a partir del **día siguiente**, de conformidad con el inciso cuarto del artículo 199 de la ley 1437 de 2011, modificado por el artículo 48 de la ley 2080 de 2021.

5. SE ORDENA EN VIRTUD DE ESTE AUTO a la entidad demandada, el envío al correo electrónico del Juzgado j402admmzl@cendoj.ramajudicial.gov.co los antecedentes administrativos que dieron origen al acto administrativo atacado. Para este efecto dispone de un plazo que no podrá exceder del último día de traslado de la demanda y a partir de la notificación de la presente providencia. **SE ADVIERTE QUE EL DESACATO A LA SOLICITUD O LA INOBSERVANCIA DEL PLAZO INDICADO TENDRÁ LOS EFECTOS PREVISTOS EN EL ARTÍCULO 44 DEL CÓDIGO GENERAL DEL PROCESO.**

Se **RECONOCE** personería al abogado **GONZALO BECHARA OSPINA** identificado con cédula de ciudadanía No. 11.794.794, portador de la Tarjeta Profesional Nro. 77.445 del Consejo Superior de la Judicatura, se le **RECONOCE PERSONERÍA** para actuar como apoderado, en nombre y representación de la parte actora, en los términos consagrados en los poderes conferidos obrante el expediente electrónico del proceso.

Finalmente, y atendiendo al artículo 186 de la Ley 1437 de 2011, modificado por el artículo 46 de la Ley 2080 de 2021, y al Acuerdo PCSJA20-11567 del Consejo Superior de la Judicatura, se insta a todos los sujetos procesales, para que cualquier comunicación que deban hacer llegar a este Juzgado, sea enviada en formato PDF al correo institucional j402admmzl@cendoj.ramajudicial.gov.co, para lo cual deberán identificar plenamente el expediente de que se trata, con indicación del **NÚMERO DE RADICADO COMPLETO Y LAS PARTES.**

NOTIFÍQUESE Y CUMPLASE

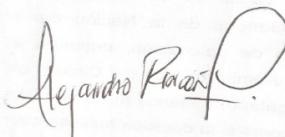


JOSÉ NICOLÁS CASTAÑO GARCÍA
JUEZ

**JUZGADO 402 ADMINISTRATIVO TRANSITORIO DEL
CIRCUITO
MANIZALES – CALDAS**

NOTIFICACIÓN POR ESTADO

La providencia anterior se notifica en el Estado
No. 040 DEL 31 DE OCTUBRE DE 2022



ALEJANDRO RINCÓN IDÁRRAGA
Secretario Ad-Hoc

RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



JUZGADO 402 ADMINISTRATIVO TRANSITORIO DEL CIRCUITO DE MANIZALES

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

MEDIO DE CONTROL: Nulidad y restablecimiento del derecho.

RADICADO: 27001-33-33-001-2019-00235-00

DEMANDANTE: Indira Grueso Milán

DEMANDADO: Nación – Rama Judicial – Dirección Ejecutiva de Administración Judicial.

A.I. 892

AVÓCASE CONOCIMIENTO del presente medio de control, asignado a este despacho en virtud del Acuerdo PCSJA22-11918 del 02/02/2022, por medio del cual se crearon Juzgados Transitorios en la Jurisdicción Contenciosa Administrativa, entre otras disposiciones del acuerdo; el que correspondió por reparto del día 05 de octubre del presente año.

Fíjese en el portal correspondiente de la Rama Judicial, y para efectos de publicidad, el listado de todos los procesos que correspondieron por reparto a este Despacho Judicial.

A.I. 893

Analizada la demanda y los elementos contentivos a la misma, por reunir los requisitos legales establecidos en el artículo 162 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, modificado y adicionado por el artículo 35 de la ley 2080 de 2021, y de conformidad con lo dispuesto en el artículo 171 de la ley 1437 de 2011, **ADMÍTASE** la demanda que, en ejercicio del medio de control de **NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO**, instauró la señora **INDIRA GURESSO MILÁN** en contra de la **NACIÓN – RAMA JUDICIAL – DIRECCIÓN EJECUTIVA DE ADMINISTRACIÓN JUDICIAL**.

Para su trámite se dispone:

1. **NOTIFÍQUESE** este auto personalmente al señor **PROCURADOR JUDICIAL ADMINISTRATIVO**, mediante mensaje dirigido al buzón electrónico

para notificaciones judiciales, para lo cual se anexará copia del mismo, así como de la demanda y los anexos, de conformidad con el inciso tercero del artículo 199 de la ley 1437 de 2011, modificado por el artículo 48 de la ley 2080 de 2021.

2. NOTIFÍQUESE este auto a la **NACIÓN – RAMA JUDICIAL – DIRECCIÓN EJECUTIVA DE ADMINISTRACIÓN JUDICIAL**, mediante mensaje dirigido al buzón electrónico para notificaciones judiciales, de conformidad con el artículo 199 de la ley 1437 de 2011, modificado por el artículo 48 de la ley 2080 de 2021, en concordancia con inciso segundo del numeral 8° del artículo 162 de la ley 1437 de 2011, adicionado por el artículo 35 de la ley 2080 de 2021.

Adicionalmente, remítase copia de la demanda y los anexos al buzón electrónico para notificaciones judiciales.

3. COMUNÍQUESE este auto a la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado para lo de su competencia, mediante mensaje dirigido al buzón electrónico para notificaciones judiciales, para lo cual se anexará copia del mismo, así como una copia de la demanda y los anexos, conforme a lo dispone de conformidad con el inciso quinto del artículo 199 de la ley 1437 de 2011, modificado por el artículo 48 de la ley 2080 de 2021.

4. SE CORRE TRASLADO a la parte demandada, por el término de treinta (30) días, los cuales comenzarán a contarse a los dos (2) días hábiles siguientes al del envío del mensaje y el término respectivo empezará a correr a partir del día siguiente, de conformidad con el inciso cuarto del artículo 199 de la ley 1437 de 2011, modificado por el artículo 48 de la ley 2080 de 2021.

5. SE ORDENA EN VIRTUD DE ESTE AUTO a la entidad demandada, el envío al correo electrónico del Juzgado j402admmzl@cendoj.ramajudicial.gov.co los antecedentes administrativos que dieron origen al acto administrativo atacado. Para este efecto dispone de un plazo que no podrá exceder del último día de traslado de la demanda y a partir de la notificación de la presente providencia. **SE ADVIERTE QUE EL DESACATO A LA SOLICITUD O LA INOBSERVANCIA DEL PLAZO INDICADO TENDRÁ LOS EFECTOS PREVISTOS EN EL ARTÍCULO 44 DEL CÓDIGO GENERAL DEL PROCESO.**

Al abogado **SADY ANDRÉS ORJUELA BERNAL**, identificado con cédula de ciudadanía No. 1.110.462.065 de Ibagué, portador de la Tarjeta Profesional Nro. 205.930 del Consejo Superior de la Judicatura, se le **RECONOCE PERSONERÍA**

para actuar como apoderado, en nombre y representación de la parte actora, en los términos consagrados en el poder conferido obrante el expediente electrónico del proceso.

Finalmente, y atendiendo al artículo 186 de la Ley 1437 de 2011, modificado por el artículo 46 de la Ley 2080 de 2021, y al Acuerdo PCSJA20-11567 del Consejo Superior de la Judicatura, se insta a todos los sujetos procesales, para que cualquier comunicación que deban hacer llegar a este Juzgado, sea enviada en formato PDF al correo institucional j402admmzl@cendoj.ramajudicial.gov.co, para lo cual deberán identificar plenamente el expediente de que se trata, con indicación del **NÚMERO DE RADICADO COMPLETO Y LAS PARTES.**

NOTIFÍQUESE Y CUMPLASE

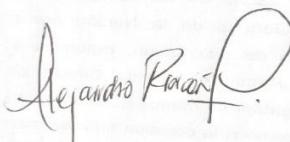


JOSÉ NICOLÁS CASTAÑO GARCÍA
JUEZ

**JUZGADO 402 ADMINISTRATIVO TRANSITORIO DEL
CIRCUITO
MANIZALES – CALDAS**

NOTIFICACIÓN POR ESTADO

La providencia anterior se notifica en el Estado
No. 040 DEL 31 DE OCTUBRE DE 2022



ALEJANDRO RINCÓN IDÁRRAGA
Secretario Ad-Hoc

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



JUZGADO 402 ADMINISTRATIVO TRANSITORIO DEL CIRCUITO DE
MANIZALES

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

SENTENCIA No.

238 - 2022

RADICADO

27-001-33-33-005-2021-00047-00

MEDIO DE CONTROL

Nulidad y Restablecimiento del Derecho

DEMANDANTE

Yenny Moya Mosquera, Ana Lucia Guevara de Bonilla, Scarleth Mercedes Paz Martínez, María Idalides Paz Borja, Luis Ángel Gamboa Martínez, Jhair Antonio Chaverra Romaña, Winneris Murillo Rivas, María Concepción Chaverra Córdoba, Yadira Trujillo Palacios, Jefferson Palacios Romaña, Karen Mosquera Zea y Jackson Elí Mosquera Martínez

DEMANDADO

Nación –Rama Judicial - Dirección Ejecutiva de Administración Judicial

OBJETO DE LA DECISIÓN

Surtidas todas las etapas procesales y al no advertirse causal de nulidad alguna que haga irrita la actuación, procede el Despacho a dictar sentencia en el proceso de la referencia.

ANTECEDENTES

PRETENSIONES

Pretenden por modo los demandantes se declare la nulidad de los siguientes actos administrativos:

Caso No.	Demandante	Acto Administrativo Demandado
1	YENNY MOYA MOSQUERA	DESAJMER20 – 7270 del 5 de agosto de 2020
2	ANA LUCIA GUEVARA DE BONILLA	DESAJMER20 – 7269 del 5 de agosto de 2020
3	SCARLETH MERCEDES PAZ MARTINEZ	DESAJMER20 – 7268 del 5 de agosto de 2020
4	MARIA IDALIDES PAZ BORJA	DESAJMER21 – 4496 del 19 de febrero de 2021
5	LUIS ANGEL GAMBOA MARTINEZ	DESAJMER21 – 4495 del 19 de febrero de 2021
6	JHAIR ANTONIO CHAVERRA ROMAÑA	DESAJMER20 – 4497 del 19 de febrero de 2021

7	WINNERIS MURILLO RIVAS	DESAJMER21 – 4498 del 19 de febrero de 2021
8	MARIA CONCEPCION CHAVERRA CORDOBA	DESAJMER20 – 8884 del 16 de diciembre de 2020
9	YADIRA TRUJILLO PALACIOS	DESAJMER21 – 4492 del 19 de febrero de 2021
10	JEFFERSON PALACIOS ROMAÑA	DESAJMER21 – 4491 del 19 de febrero de 2021
11	KAREN MOSQUERA ZEA	DESAJMER21 – 4493 del 19 de febrero de 2021
12	JACKSON Elí MOSQUERA MARTINEZ	DESAJMER21 – 4494 del 19 de febrero de 2021

Resoluciones a través de las cuales el Director Seccional de Administración Judicial de Antioquia negó el reconocimiento y pago de la bonificación judicial¹ como factor salarial para la liquidación de todas las prestaciones sociales, en el mismo sentido, solicitan se declaren nulos los actos fictos o presuntos dimanados del silencio negativo adoptado por la entidad demandada, frente a los recursos de apelación interpuestos por la parte actora contra las referidas resoluciones.

En consecuencia y a título de restablecimiento del derecho, deprecian el reconocimiento y pago de la bonificación judicial que se percibe desde el 1º de enero de 2013, en este sentido, sea considerada como constitutiva de factor salarial para la liquidación de todas las prestaciones legales y hasta que permanezcan vinculados a la Rama Judicial.

Finalmente, solicitan se ordenen los ajustes de valor a que haya lugar, el pago de los intereses moratorios, el cumplimiento del fallo conforme a la Ley 1437 de 2011 y se condene en costas a la parte demandada.

HECHOS

Refiere la parte actora que en la actualidad labora al servicio de la Nación – Rama Judicial, seguidamente, expone que mediante el Decreto 383 del 2013, se creó la bonificación judicial para los servidores de la Rama Judicial y de la Justicia Penal Militar, misma que sería reconocida mensualmente a partir del 1º de enero de 2013 y subsistiría mientras el funcionario permaneciera vinculado.

En atención al referido decreto, la Rama Judicial procedió a reconocer y pagar a todos sus empleados las prestaciones sociales alusivas a la prima de servicios, prima de navidad, vacaciones, prima de vacaciones, bonificación por servicios prestados y cesantías, empero, sin incluir como factor salarial el porcentaje reconocido por concepto de la bonificación judicial.

Aduce que, al instituirse la mentada bonificación judicial como prestación sin ser constitutiva de factor salarial, se ocasionó una mengua en los derechos laborales del demandante, ello, en consideración a que esta bonificación únicamente era

¹ Establecida mediante el Decreto 383 de 2013.

tenida en cuenta para la base de cotización al Sistema General de Seguridad Social, sin embargo, esta bonificación no se aplicaba para la liquidación de las prestaciones sociales percibidas por los servidores judiciales.

Seguidamente, manifiesta que esta reducción salarial va en contravía de los principios constitucionales previstos en la Carta Política, en las normas de la Organización Internacional del Trabajo y en la Convención de Derechos Humanos, cánones que en virtud del Bloque de Constitucionalidad hacen parte del derecho interno Colombiano.

Finalmente, comenta que mediante peticiones radicadas en el mes de febrero de 2018 solicitaron a la Dirección Seccional de Administración Judicial de Antioquia inaplicar por inconstitucional el Decreto 383 del 6 de marzo de 2013 y en su lugar se tuviera en cuenta la bonificación judicial como factor salarial para la reliquidación y pago de todas las prestaciones sociales, desde el 1º de enero de 2013 hasta el momento en que el empleado estuviera vinculado al servicio, tal petición fue resuelta desfavorablemente mediante las resoluciones que se demandan, frente a las cuales se interpuso el recurso de apelación, mismo que al no ser desatado por la entidad demandada, dio paso a la configuración del acto ficto o presunto.

NORMAS VIOLADAS

Las normas que la parte actora considera transgredidas son:

- **DE ORDEN CONSTITUCIONAL:** artículos 1, 2, 4, 5, 6, 9, 13, 25, 29, 53, 83, 93, 150, 209 y 228,
- **DE ORDEN LEGAL:** Ley 50 de 1990 artículos 15 y 16, Ley 4^a de 1992, Ley 270 de 1996, Ley 16 de 1972, Ley 21 de 1982, Ley 411 de 1997, Ley 52 de 1962, Ley 1496 de 2011, Decreto Ley 1042 de 1978, Ley 1437 de 2011 artículos 137, 138, 155, 162, 163, 164 numeral 1 literal C, 166 y 168.

CONCEPTO DE VIOLACION

Refiere la parte actora que, con la expedición de los actos acusados, la entidad vinculada por pasiva desconoció los derechos que le asisten al demandante, vulnerando flagrantemente el ordenamiento jurídico.

Con base en diferentes tratados internacionales ratificados por Colombia, advierte que el Estado Colombiano no puede invocar legislaciones internas restrictivas que desconozcan los derechos contenidos en la Declaración Universal de los Derechos Humanos; específicamente, cita la Ley 32 de 1985 mediante la cual se aprobó la Convención de Viena; seguidamente, menciona el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales el cual entró a regir en nuestro país a través de la Ley 74 de 1968, respecto de los cuales aduce que Colombia como Estado parte se encuentra en la obligación de velar por el cumplimiento de tales preceptos.

De otro lado, hizo referencia a la excepción de inconstitucionalidad, ya que la petición objeto de esta acción judicial recae justamente sobre la inaplicabilidad del Decreto 383 de 2013. Advierte que, tal excepción no solo puede ser aplicada por autoridades judiciales en el ejercicio de sus funciones, sino también por autoridades administrativas, siempre que se encuentre contrapuesta a los preceptos legales y constitucionales. Indica que la necesidad de acudir a la excepción de inconstitucionalidad implica la abstención de la autoridad, en la aplicación de la norma incompatible con la Carta Política, de allí, que no sea ajeno a que un juez tenga la competencia para determinar si se da o no la causal que justifica la inejecución de la norma o acto acusado. Insiste en que el objeto de la excepción de inconstitucionalidad, no es precisamente la anulación, sino, la inaplicación de una norma en determinado caso, cuando esta resulta contraria a la Constitución Política.

Por último, manifiesta que la Rama Judicial ha generado una merma en las acreencias laborales de la parte actora, motivo por el cual afirma que los actos administrativos demandados están llamados a ser declarados nulos, pues en su sentir, adolecen de una verdadera motivación, al considerar que vía excepción de inconstitucionalidad en el agotamiento de la vía gubernativa (hoy actuación administrativa) era procedente su inaplicación, pues la prestación social que se reclama se encuentra enmarcada en el concepto de salario.

CONTESTACION DE LA DEMANDA

La entidad vinculada por pasiva, adujo que ha venido cancelando oportunamente todos los salarios y prestaciones sociales percibidos por los servidores judiciales conforme lo estipula el Decreto 383 de 2013, advierte que a la fecha no hay un precedente jurisprudencial que determine una interpretación diferente a los parámetros fijados por el referido Decreto. Seguidamente, expone que por expreso mandato de los Decretos 383 y 384 del 2013, la bonificación judicial constituye factor salarial únicamente para efectos de constituir la base de cotización al Sistema General de Pensiones y al Sistema General de Seguridad Social.

Refiere que, sobre el carácter salarial o no de algunos emolumentos derivados de la relación laboral, legal y reglamentaria de los servidores judiciales, los máximos órganos de cierre en lo Constitucional y Contencioso Administrativo han plasmado su posición respecto de disponer que determinados conceptos salariales se liquiden sin consideración al monto total del salario del servidor público, sin que ello pueda implicar omisión o un indebido cumplimiento de los deberes de la entidad.

Así mismo, afirma que los Decretos 383 y 384 del 2013, solo reconocen los derechos subjetivos allí establecidos y su aplicación en sentido estricto no da lugar a interpretación diferente, y tampoco constituye una norma en blanco que remita a otro precepto, motivo por el cual, tal bonificación judicial constituye factor salarial únicamente para efectos de constituir la base de cotización al Sistema

General de Seguridad Social, lo que conlleva a que su aplicación por parte de la entidad demandada sea considerada correcta.

Aduce que, si los demandantes no se encuentran conformes con lo preceptuado en el Decreto 383 del 2013 y sus modificaciones, al medio de control que deben acudir es al medio de control de simple nulidad, por considerarlo lesivo frente a los intereses de los demandantes, empero, no pretender que la administración inaplique lo estipulado por la ley acudiendo a la posible vulneración de sus derechos subjetivos, pues, insiste en que la entidad demandada a cancelado todos los emolumentos laborales.

Finalmente, y después de citar apartes jurisprudenciales, solicita se denieguen las pretensiones de la demanda, ya que la Rama Judicial no puede actuar por fuera de los parámetros legales establecidos y tampoco puede realizar ningún pago que no esté ordenado por la ley y avalado por el respectivo certificado de disponibilidad presupuestal. Como medios exceptivos formula las innominadas “DE LA VIOLACIÓN DE NORMAS PRESUPUESTALES DE RECONOCERSE LAS PRETENSIONES DE LA PARTE DEMANDANTE”, “INTEGRACIÓN DEL LITISCONSORCIO NECESARIO” Y “AUSENCIA DE CAUSA PETENDI”, “PRESCRIPCIÓN”

TRÁMITE PROCESAL

La demanda fue admitida mediante **Auto del 31 de marzo de 2022** y debidamente notificada el **3 de mayo del 2022**, estando dentro del término de traslado de la demanda la entidad vinculada por pasiva presentó contestación de la demanda.

Con providencia **No. 408 del 11 de agosto de 2022** se resolvió sobre la solicitud de la entidad vinculada por pasiva referente a la integración del litisconsorcio necesario, se dispuso el decreto de pruebas y la fijación del litigio. Finalmente, a través de disposición del **4 de octubre del 2022**, fueron incorporadas las pruebas allegadas al plenario digital y se ordenó el traslado de alegatos.

CONSIDERACIONES

Procede el Juzgado a resolver el problema jurídico identificado en la ‘FIJACIÓN DEL LITIGIO’. Para ello abordará **(i)** el argumento central, conformado por **(i.i)** la premisa normativa y jurisprudencial, **(i.ii)** el análisis del caso concreto, para con ello arribar **(i.iii)** a la solución de los siguientes problemas jurídicos:

- **¿DEBE INAPLICARSE LA EXPRESIÓN “Y CONSTITUIRÁ ÚNICAMENTE FACTOR SALARIAL PARA LA BASE DE COTIZACIÓN AL SISTEMA GENERAL DE PENSIONES Y AL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD” CONTENIDA EN EL ARTÍCULO 1 DEL DECRETO 383 DE 2013 Y LOS DECRETOS QUE LO MODIFIQUEN?**
EN CASO AFIRMATIVO,
- **¿ESTÁN VICIADOS DE NULIDAD LOS ACTOS ADMINISTRATIVOS DEMANDADOS?** DE SER ASÍ,

- ¿LE ASISTE A LOS DEMANDANTES EL DERECHO AL RECONOCIMIENTO DE LA BONIFICACIÓN JUDICIAL DE QUE TRATA EL DECRETO 383 DEL 2013 Y EN CONSECUENCIA A RELIQUIDAR LOS FACTORES SALARIALES Y PRESTACIONALES DEVENGADOS POR LA PARTE ACTORA?

En caso de acceder a las pretensiones:

- ¿SE CONFIGURÓ LA PRESCRIPCIÓN TRIENAL DE ALGUNO DE LOS DERECHOS RECONOCIDOS?

I. ARGUMENTO CENTRAL

I.I PREMISA NORMATIVA Y JURISPRUDENCIAL:

- DEL CONCEPTO DE SALARIO:

El artículo 53 de la Constitución Política facultó al Congreso de la República para expedir el Estatuto del Trabajo teniendo como pilares mínimos los siguientes principios constitucionales:

“(...) 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.”

Del mismo modo, dispuso que *“Los convenios internacionales del trabajo, debidamente ratificados, hacen parte de la legislación interna”*², al mismo tenor estableció *“La ley, los contratos, los acuerdos y convenios de trabajo, no pueden menoscabar la libertad, la dignidad humana ni los derechos de los trabajadores.”*

En esta línea de intelección, el bloque de constitucionalidad, los tratados y convenios internacionales son aplicables y de obligatorio cumplimiento como parámetro de legalidad en las actuaciones del Estado, es así, que su inobservancia vulnera flagrantemente la Constitución.

Ahora bien, el Convenio sobre la Protección del Salario (Co95, Convenio, núm. 95, 1949) adoptado en Ginebra en la 32^a reunión CIT, tuvo su entrada en vigor el 24 de septiembre de 1952, y fue debidamente ratificada por Colombia el 7 de

²Cuarto inciso del Artículo 53 de la Constitución Política de Colombia.

junio de 1963 a través de la Ley 54 de 1962, tal Convenio en su artículo 1º aludió al significado del salario en los siguientes términos:

*“(...) el **término salario** significa la remuneración o ganancia, sea cual fuere su denominación o método de cálculo, siempre que pueda evaluarse en efectivo, fijada por acuerdo o por la legislación nacional, y debida por un empleador a un trabajador en virtud de un contrato de trabajo, escrito o verbal, por el trabajo que este último haya efectuado o deba efectuar o por servicios que haya prestado o deba prestar.”*

En este orden, mediante la Ley 50 de 1990 fueron introducidas varias reformas al Código Sustantivo del Trabajo, específicamente y para el asunto *sub examine* aquellas alusivas a los elementos constitutivos de salario, veamos:

“Artículo 14. El artículo 127 del Código Sustantivo del Trabajo quedará así: Artículo 127. Elementos integrantes. Constituye salario no sólo la remuneración ordinaria, fija o variable, sino todo lo que recibe el trabajador en dinero o en especie como contraprestación directa del servicio, sea cualquiera la forma o denominación que se adopte, como primas, sobresueldos, bonificaciones habituales, valor del trabajo suplementario o de las horas extras, valor del trabajo en días de descanso obligatorio, porcentajes sobre ventas y comisiones.”

Por su parte, el canon 15 de la misma normativa, establece aquellos emolumentos no constitutivos de salario y al respecto expone:

“Artículo 15. El artículo 128 del Código Sustantivo del Trabajo quedará así: Artículo 128. Pagos que no constituyen salario. 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, excedente 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. Tampoco las prestaciones sociales de que tratan los títulos VIII y IX, ni **los beneficios o auxilios habituales u occasioneles** acordados convencional o contractualmente u otorgados en forma extralegal por el empleador, cuando las partes hayan dispuesto expresamente que no constituyen salario en dinero o en especie, tales como la alimentación, habitación o vestuario, las primas extralegales, de vacaciones, de servicios o de navidad.” /Negrillas propias del Despacho/

Frente al precepto recién trasunto, se vislumbra que el elemento primordial para que un emolumento percibido por el empleado **no** constituya salario, es la frecuencia y periodicidad con que se recibe, esto es, si tal estipendio se percibe

de forma esporádica, casual y no de forma habitual, no es configurativo de salario.

Ahora bien, la Corte Constitucional en sentencia del 16 de noviembre de 1995, Expediente No. D-902, Magistrado Ponente Antonio Barrera Carbonell, dispuso:

“Teniendo en cuenta las reformas hechas por la Ley 50 de 1990 a los arts. 127, 128, 129, 130 y 132 del C.S.T., la regla general es 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.”/Negrillas del Despacho/

De otro lado, en la sentencia C-710 de 1996, el Máximo Órgano Constitucional adujo sobre la definición de factor salarial que este responde “(...) a la forma como se desarrolla el vínculo laboral, y no a la existencia de un texto legal o convencional que lo consagre o excluya como tal, pues todo aquello que recibe el trabajador como contraprestación directa de su servicio, sin importar su denominación, es salario (...)” concepto este que necesariamente remite al precepto 53 constitucional en el cual se predica que “(...)La realidad prima sobre las formalidades pactadas por los sujetos que intervienen en la relación laboral”, nociones que conducen a establecer que determinadas sumas de dinero que de forma primigenia no hayan sido tomadas como constitutivas de salario, en realidad, tienen un carácter de periodicidad y retribución por la labor prestada, ello, a pesar de estar excluidas inicialmente como factor salarial.

A su turno, el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección "B", radicado **2012-00260 (3568-15)** del 02 de febrero de 2017, concluyó que la ley es quien define qué ingresos deben ser tenidos en cuenta para efectos de liquidar el salario, al respecto, indica: “(...) debe entenderse que todo pago con carácter retributivo, que constituya un ingreso personal para el trabajador y que sea habitual, tiene tal naturaleza o característica (...).”

Ahora bien, en cuanto a las bonificaciones habituales, las dos Secciones de la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia han sido reiterativas al afirmar que

tales bonificaciones tienen el carácter de constitutivo de salario, razón por la cual deben ser tenidas en cuenta al momento de liquidar los salarios y las prestaciones sociales.

Corolario de lo expuesto, constituye salario no solo la remuneración ordinaria, fija o variable, sino todo lo que percibe el trabajador en dinero o en especie como contraprestación directa del servicio prestado, independientemente de la denominación que esta tenga, tales como, primas, sobresueldos, bonificaciones habituales, valor del trabajo suplementario o de las horas extras, valor del trabajo en días de descanso obligatorio y/o porcentajes sobre ventas o comisiones.

- EL ORIGEN DE LA BONIFICACIÓN JUDICIAL:

En aplicación del artículo 150 de la Constitución Política, el Congreso de la República expidió la Ley 4^a de 1992, por medio de 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 de conformidad con lo establecido en el artículo 150, numeral 19, literales e) y f) de la Constitución Política.”

Seguidamente, en su artículo segundo fijó los objetivos y criterios que el Gobierno Nacional debía acoger al momento de fijar el régimen salarial y prestacional de los funcionarios de que trata el canon 1º *ídem*, sin perjuicio de los objetivos y criterios allí establecidos, entre ellos, el respeto a los derechos adquiridos y la prohibición de desmejorar sus salarios y prestaciones sociales.

En este hilo de exposición, el Presidente de la República en ejercicio de sus facultades y en desarrollo de las normas generales señaladas en la Ley 4^a de 1992, estableció para los **servidores públicos de la Rama Judicial** mediante el Decreto 383 de 2013, el derecho a percibir una bonificación judicial, en los siguientes términos:

“ARTÍCULO 1. Créase para los servidores de la Rama Judicial y de la Justicia Penal Militar a quienes se les aplica el régimen salarial y prestacional establecido en los Decretos 57 y 110 de 1993, 106 de 1994, 43 de 1995 y que vienen rigiéndose por el decreto 874 de 2012 y las disposiciones que lo modifiquen o sustituyan, una bonificación judicial, la cual se reconocerá mensualmente y constituirá únicamente factor salarial para la base de cotización al Sistema General de Pensiones y al Sistema General de Seguridad Social en Salud.” /Negrillas propias del Despacho/

Consecutivamente, en el precepto 3º del mismo decreto se estableció:

“ARTÍCULO 3. Ninguna autoridad podrá establecer o modificar el régimen salarial o prestacional estatuido por las normas del presente Decreto, en concordancia con lo establecido en el artículo 10º de la Ley 4a de 1992. Cualquier disposición en contrario carecerá de todo efecto y no creará derechos adquiridos.”

Nótese que, el artículo primero de dicha normativa, es claro al establecer que la bonificación judicial creada se reconocerá mensualmente y constituirá únicamente factor salarial para la base de cotización al Sistema General de Pensiones y al Sistema General de Seguridad Social en Salud.

Seguidamente, en el artículo 3º trasunto se advierte además que ninguna autoridad podrá modificar el régimen salarial o prestacional estatuido en la norma precedente, lo cual, en consonancia con lo establecido por el artículo 10³ de la Ley 4^a de 1992 advierte que cualquier disposición que vaya en contravía del régimen salarial y prestacional allí estipulado, carecerá de todo efecto y no creará derechos adquiridos.

- LA BONIFICACIÓN JUDICIAL FACTOR CONSTITUTIVO DE SALARIO:

El Decreto 383 de 2013, creó una bonificación judicial para los servidores de la Rama Judicial y de la Justicia Penal Militar, la cual sería reconocida mensualmente a partir del 1º de enero del año 2013 y únicamente constituiría factor salarial para liquidar los aportes al Sistema General de Pensiones y al Sistema General de Seguridad Social en Salud, en cambio, no sería constitutivo de salario para la base de liquidación de las prestaciones sociales y demás emolumentos percibidos.

Ahora bien, de lo hasta aquí ocurrido y con fundamento en las leyes y los apartes jurisprudenciales transcritos en líneas anteriores, se educe que al existir el elemento de periodicidad en el reconocimiento y pago de la bonificación judicial, y al tener su origen en el servicio prestado por los servidores públicos de la **RAMA JUDICIAL**, tal bonificación es constitutiva de salario.

Es así que en el Acta de Acuerdo suscrita el 6 de noviembre de 2012 entre el **GOBIERNO NACIONAL DE LA REPÚBLICA DE COLOMBIA** y los **REPRESENTANTES DE LOS FUNCIONARIOS Y EMPLEADOS DE LA RAMA JUDICIAL Y DE LA FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN**, mediante la cual se dio cese al conflicto laboral surgido en virtud del parágrafo del artículo 14 de la Ley 4^a de 1992⁴, se estableció lo siguiente:

³ARTÍCULO 10. Todo régimen salarial o prestacional que se establezca contraviniendo las disposiciones contenidas en la presente Ley o en los decretos que dicte el Gobierno Nacional en desarrollo de la misma, carecerá de todo efecto y no creará derechos adquiridos.

⁴ ARTÍCULO 14. El Gobierno Nacional establecerá una prima no inferior al 30% ni superior al 60% del salario básico, sin carácter salarial para los Magistrados de todo orden de los Tribunales Superiores de Distrito Judicial y Contencioso Administrativo, Agentes del Ministerio Público delegados ante la Rama Judicial y para los Jueces de la República, incluidos los Magistrados y Fiscales del Tribunal Superior Militar, Auditores de Guerra y Jueces de Instrucción Penal Militar, excepto los que opten por la escala de salarios de la Fiscalía General de la Nación, con efectos a partir del primero (10.) 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.

“(...) con el fin de realizar la nivelación de la remuneración de los funcionarios y empleados de la Rama Judicial y Fiscalía General de la Nación, los representantes de los funcionarios y empleados de la Rama Judicial y Fiscalía General de la Nación y el Gobierno Nacional, por intermedio de los Ministerios de Justicia y del Derecho, Hacienda y Crédito Público y Trabajo y Seguridad Social, junto con la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura y la Fiscalía General de la Nación,

ACUERDAN:

1.- Reconocer el Derecho a los funcionarios y empleados de la Rama Judicial y Fiscalía General de la Nación a tener una nivelación en la remuneración en los términos de la Ley 4^a de 1992, atendiendo criterios de equidad.

(...)"

El proceso de ajustes en los sistemas de remuneración de los funcionarios y empleados de la Fiscalía General de la Nación, iniciará igualmente en la vigencia fiscal del 2013 y se realizará de forma equivalente al proceso que se realice para los funcionarios y empleados de la Rama Judicial, con el monto que para ello se requiera. (...) /Líneas del Despacho/.

Bajo esta premisa, se aprecia que la bonificación de que trata el Decreto 383 de 2013, fue instituida con la finalidad de nivelar la remuneración de los empleados de la Rama Judicial, lo que se traduce en la retribución de los servicios prestados por los funcionarios y empleados de la entidad demandada.

En este contexto, el articulado del Decreto 383 de 2013, debe ser examinado a la luz del principio de la primacía de la realidad sobre las formas, el cual ha sido desarrollado por la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia⁵, así:

(...) Cabe advertir que conforme lo establece el artículo 53 de la Carta Fundamental, el principio de la prevalencia de la realidad sobre las formalidades establecidas por los sujetos de la relación laboral, implica como lo ha sostenido esta Corporación, un reconocimiento a la desigualdad existente entre trabajadores y empleadores, así como a la necesidad de garantizar los derechos de aquellos, sin que puedan verse afectados o desmejorados en sus condiciones por las simples formalidades (...).

En esta línea de entendimiento, se constata que el pluricitado Decreto, al determinar que la bonificación judicial que devengan mensualmente los

PARÁGRAFO. Dentro del mismo término revisará el sistema de remuneración de funcionarios y empleados de la Rama Judicial sobre la base de la nivelación o reclasificación atendiendo criterios de equidad.(sft)

⁵ SALA DE CASACIÓN LABORAL. CARLOS ERNESTO MOLINA MONSALVE, Magistrado Ponente. Radicación N° 39259. Acta N° 11. Bogotá, D.C., diecisiete (17) de abril de dos mil trece (2013).

servidores públicos de la **RAMA JUDICIAL**, solo tiene carácter salarial para las cotizaciones al Sistema General de Seguridad Social (habiéndose demostrado que constituye salario), infringe no solo el objetivo que la Ley 4^a de 1992 le había impreso a la nivelación salarial de los funcionarios y empleados de esa entidad, sino que vulnera flagrantemente el artículo 53 de la Carta Suprema.

En estos términos, con especial atención a las características de cada caso y en aras de determinar si tal precepto resulta aplicable o no, se torna necesario emplear la excepción de inconstitucionalidad o el control de constitucionalidad por vía de excepción que se fundamenta en el artículo 4^o de la Constitución, el cual reza:

“La Constitución es norma de normas. En todo caso de incompatibilidad entre la Constitución y la ley u otra norma jurídica, se aplicarán las disposiciones constitucionales”.

Esta figura jurídica debe ser aplicada cuando se vislumbre una clara contradicción entre una norma de rango legal y otra de rango constitucional, caso en el cual imperan las garantías constitucionales cuyos efectos se circunscriben únicamente al asunto particular y específico que se alega.

Al respecto, la jurisprudencia⁶ también ha señalado que, corresponde al Juez, oficiosamente, inaplicar normas o actos que resulten lesivos del ordenamiento superior:

(...) La excepción de inconstitucionalidad o el control de constitucionalidad por vía de excepción, se fundamenta en la actualidad en el artículo 4^o de la Constitución, que establece que “La Constitución es norma de normas. En todo caso de incompatibilidad entre la Constitución y la ley u otra norma jurídica, se aplicarán las disposiciones constitucionales...”. Esta norma hace que nuestro sistema de control de constitucionalidad sea calificado por la doctrina como un sistema mixto ya que combina un control concentrado en cabeza de la Corte Constitucional y un control difuso de constitucionalidad en donde cualquier autoridad puede dejar de aplicar la ley u otra norma jurídica por ser contraria a la Constitución. De otra parte, hay que tener en cuenta que el control por vía de excepción lo puede realizar cualquier juez, autoridad administrativa e incluso particulares que tengan que aplicar una norma jurídica en un caso concreto. Este tipo de control se realiza a solicitud de parte en un proceso judicial o de oficio por parte de la autoridad o el particular al momento de aplicar una norma jurídica que encuentre contraria a la Constitución. En este caso se debe subrayar que la norma legal o reglamentaria que haya sido exceptuada por inconstitucional no desaparece del sistema jurídico y continúa siendo válida ya que los

⁶Sentencia C-122/11, Corte Constitucional, M.P Gabriel Eduardo Mendoza Martelo

efectos del control por vía de excepción son inter partes, solo se aplican para el caso concreto y no anulan en forma definitiva la norma que se considera contraria a la Constitución. Por este hecho una norma que haya sido exceptuada por cualquier autoridad judicial, administrativa o por un particular cuando tenga que aplicar una norma, puede ser demandada ante la Corte Constitucional que ejercerá el control de constitucionalidad y decidirá en forma definitiva, de manera abstracta, general y con efectos erga omnes si la norma exceptuada es constitucional o no. Teniendo en cuenta lo anterior, considera la Corte que las excepciones de inconstitucionalidad que profieren las autoridades judiciales, administrativas o los particulares cuando tengan que aplicar una ley, no elimina la posibilidad que tiene la corporación de realizar el control de constitucionalidad de determinado precepto (...). /Líneas Propias del Despacho/

De lo recién trasunto, se colige que la excepción de inconstitucionalidad dispuesta en el artículo 4º superior, goza de control difuso de constitucionalidad al recaer en este operador judicial la posibilidad de analizar si el Decreto 383 de 2013 es nugatorio de derechos supralegales, sobre el particular, resulta de cardinal importancia manifestar que si bien el Juez de conocimiento puede a solicitud de parte o de oficio dejar de aplicar dicha normativa, ello no implica su sustracción del ordenamiento jurídico, y tampoco la invalida, pues esta excepción solo produce efectos inter partes. Panorama distinto ocurre cuando se trata del control concentrado de constitucionalidad, el cual recae en la Corte Constitucional y su procedimiento se circunscribe a una demanda por inconstitucionalidad, caso en el que el Máximo Órgano Constitucional decidirá en forma definitiva, abstracta, general y con efectos erga omnes si la norma exceptuada es constitucional o no.

De acuerdo con lo anterior y dado que **el artículo 1º del Decreto 383 de 2013**, menciona el carácter de **no salarial** de la bonificación judicial, excepto para la base de cotización al Sistema General de Pensiones y al Sistema General de Seguridad Social en Salud, para el caso concreto y por las razones expuestas precedentemente, se estima conveniente inaplicar la expresión que se ve subrayada:

“(...) Créase para los servidores de la Rama Judicial y de la Justicia Penal Militar a quienes se les aplica el régimen salarial y prestacional establecido en los Decretos 57 y 110 de 1993, 106 de 1994, 43 de 1995 y que vienen rigiéndose por el decreto 874 de 2012 y las disposiciones que lo modifiquen o sustituyan, una bonificación judicial, la cual se reconocerá mensualmente y constituirá **únicamente** factor salarial para la base de cotización al Sistema General de Pensiones y al Sistema General de Seguridad Social en Salud (...)"

Así pues, se concluye que la bonificación judicial es constitutiva de salario para liquidar todos los factores salariales y prestacionales que devenguen los servidores públicos de la Rama Judicial. Resta señalar, que la misma expresión

debe ser inaplicada en los Decretos Reglamentarios que modificaron el Decreto 383 de 2013, modificado por el Decreto 1269 de 2015, modificado por el Decreto 246 de 2016, modificado por el Decreto 1014 de 2017, modificado por el Decreto 340 de 2018, modificado por el Decreto 992 de 2019, modificado por el Decreto 442 de 2020, modificado por el Decreto 986 de 2021 y modificado por el Decreto 471 de 2022, todos en su artículo primero respectivamente.

I.II CASO CONCRETO:

Descendiendo al caso concreto y teniendo en cuenta el acervo probatorio que reposa en el plenario digital, se pudo establecer que:

- La actuación administrativa ante la entidad demandada se surtió así:

Caso No.	Demandante	Reclamación Administrativa	Acto Administrativo Demandado
1	YENNY MOYA MOSQUERA	2 de marzo de 2020 /fls. 17 a 22 del del archivo 01/	DESAJMER20 – 7270 del 5 de agosto de 2020 /fls. 32 a 35 del archivo 01/
2	ANA LUCIA GUEVARA DE BONILLA	26 de febrero de 2020 /fls. 39 a 44 del archivo 01/	DESAJMER20 – 7269 del 5 de agosto de 2020 /fls. 47 a 50 del archivo 01/
3	SCARLETH MERCEDES PAZ MARTINEZ	21 de febrero de 2020 /fls. 184 a 189 del archivo 19/	DESAJMER20 – 7268 del 5 de agosto de 2020 /fls. 190 a 193 del archivo 19/
4	MARIA IDALIDES PAZ BORJA	5 de febrero de 2021 /fls. 162 a 167 del archivo 19/	DESAJMER21 – 4496 del 19 de febrero de 2021 /fls. 168 a 171 del archivo 19/
5	LUIS ANGEL GAMBOA MARTINEZ	4 de febrero de 2021 /fls. 117 a 122 del archivo 19/	DESAJMER21 – 4495 del 19 de febrero de 2021 /fls. 123 a 126 del archivo 19/
6	JHAIR ANTONIO CHAVERRA ROMAÑA	9 de febrero de 2021 /fls. 79 a 84 del archivo 19/	DESAJMER20 – 4497 del 19 de febrero de 2021 /fls. 31 a 34 del archivo 19 /
7	WINNERIS MURILLO RIVAS	9 de febrero de 2021 /fls. 79 a 84 del archivo 19/	DESAJMER21 – 4498 del 19 de febrero de 2021 /fls. 207 a 210 del archivo 19/
8	MARIA CONCEPCION CHAVERRA CORDOBA	30 de noviembre de 2020 /fls. 138 a 143 del archivo 19/	DESAJMER20 – 8884 del 16 de diciembre de 2020 /fls. 144 a 147 del archivo 19 /
9	YADIRA TRUJILLO PALACIOS	1 de febrero de 2021 /fls. 222 a 227 del archivo 19/	DESAJMER21 – 4492 del 19 de febrero de 2021 /fls. 228 a 237 del archivo 19/
10	JEFFERSON PALACIOS ROMAÑA	29 de enero de 2021 /fls. 58 a 63 del archivo 19/	DESAJMER21 – 4491 del 19 de febrero de 2021 /fls. 64 a 67 del archivo 19/
11	KAREN MOSQUERA ZEA	4 de febrero de 2021 /fls. 37 a 42 del archivo 19/	DESAJMER21 – 4493 del 19 de febrero de 2021 /fls. 102 a 15 del archivo 19/
12	JACKSON ELÍ MOSQUERA MARTINEZ	4 de febrero de 2021 /fls. 37 a 42 del archivo 19/	DESAJMER21 – 4494 del 19 de febrero de 2021 /fls. 43 a 46 archivo 19 /

- Frente a los actos administrativos demandados, el apoderado de la parte demandante interpuso recurso de apelación, empero, la entidad demandada guardó silencio al respecto, configurándose así múltiples actos factos o presuntos. (fls.23 a 31 del archivo 01, fls.47 a 55 y 149 a 157 del archivo 19 del Expediente Digital).
- Obran así mismo, los siguientes certificados expedidos por la Coordinadora del Área de Recursos Humanos de la Dirección Ejecutiva de la Seccional de Administración Judicial de Antioquia:
 - Certificado de **YENNY MOYA MOSQUERA** en el cual se indica que ingresó a la Rama Judicial el **5 de agosto de 2008** y se desvinculó el **30 de noviembre del 2021**, a desempeñar el cargo de OFICIAL MAYOR, así mismo, se vislumbra que el demandante ha percibido de forma mensual la bonificación judicial (fls. 3-4 archivo 26 del Expediente Digital).
 - Certificado de **ANA LUCIA GUEVARA DE BONILLA** en el cual se indica que se encuentra vinculada con la Rama Judicial y desempeña el cargo de JUEZ, así mismo, se vislumbra que el demandante ha percibido de forma mensual la bonificación judicial (fls. 4-5 archivo 26 del Expediente Digital).
 - Certificado de **SCARLETH MERCEDES PAZ MARTINEZ** en el cual se indica que ingresó a la Rama Judicial el **6 de diciembre de 2011** y se desvinculó el **22 de agosto del 2021**, a desempeñar el cargo de OFICIAL MAYOR, así mismo, se vislumbra que el demandante ha percibido de forma mensual la bonificación judicial (fls. 6 archivo 26 del Expediente Digital).
 - Certificado de **MARIA IDALIDES PAZ BORJA** en el cual se indica que ingresó a la Rama Judicial el **8 de enero de 1986** a desempeñar el cargo de OFICIAL MAYOR, así mismo, se vislumbra que el demandante ha percibido de forma mensual la bonificación judicial (fls. 7 a 8 archivo 26 del Expediente Digital).
 - Certificado de **LUIS ANGEL GAMBOA MARTINEZ** en el cual se indica que ingresó a la Rama Judicial el **19 de septiembre de 2005** a desempeñar el cargo de AUXILIAR JUDICIAL I, así mismo, se vislumbra que el demandante ha percibido de forma mensual la bonificación judicial (fls. 8 a 9 archivo 26 del Expediente Digital).
 - Certificado de **JHAIR ANTONIO CHAVERRA ROMAÑA** en el cual se indica que ingresó a la Rama Judicial el **8 de octubre del 2009** a desempeñar el cargo de SECRETARIO, así mismo, se vislumbra que el demandante ha percibido de forma mensual la bonificación judicial (fls. 9-10 archivo 26 del Expediente Digital).
 - Certificado de **WINNERIS MURILLO RIVAS** en el cual se indica que ingresó a la Rama Judicial el **8 de agosto del 2011** a desempeñar el cargo de AUXILIAR JUDICIAL I, así mismo, se vislumbra que el demandante ha

percibido de forma mensual la bonificación judicial (fls.10-12 archivo 26 del Expediente Digital).

- Certificado de **MARIA CONCEPCION CHAVERRA CORDOBA** en el cual se indica que ingresó a la Rama Judicial el **12 de mayo de 1998** a desempeñar el cargo de JUEZ MUNICIPAL, así mismo, se vislumbra que el demandante ha percibido de forma mensual la bonificación judicial (fls.12-13 archivo 26 del Expediente Digital).
- Certificado de **YADIRA TRUJILLO PALACIOS** en el cual se indica que ingresó a la Rama Judicial el **24 de noviembre de 2008** a desempeñar el cargo de JUEZ MUNICIPAL, así mismo, se vislumbra que el demandante ha percibido de forma mensual la bonificación judicial (fls.13-15 archivo 26 del Expediente Digital).
- Certificado de **JEFFERSON PALACIOS ROMAÑA** en el cual se indica que ingresó a la Rama Judicial el **13 de febrero de 2012** a desempeñar el cargo de SECRETARIO, así mismo, se vislumbra que el demandante ha percibido de forma mensual la bonificación judicial (fls.16-17 archivo 26 del Expediente Digital).
- Certificado de **KAREN MOSQUERA ZEA** en el cual se indica que ingresó a la Rama Judicial el **21 de junio de 2012** a desempeñar el cargo de OFICIAL MAYOR, así mismo, se vislumbra que el demandante ha percibido de forma mensual la bonificación judicial (fls.17-19 archivo 26 del Expediente Digital).
- Certificado de **JACKSON ELÍ MOSQUERA MARTINEZ** en el cual se indica que ingresó a la Rama Judicial el **1º de noviembre de 2011** a desempeñar el cargo de OFICIAL MAYOR, así mismo, se vislumbra que el demandante ha percibido de forma mensual la bonificación judicial (fls.19-21 archivo 26 del Expediente Digital).

En ese orden de ideas, resulta diáfano para este Administrador de Justicia que los demandantes como servidores públicos de la **RAMA JUDICIAL**, han devengado la bonificación judicial prevista en el Decreto 383 de 2013, sin que la misma haya sido tenida en cuenta como parte integrante de sus salarios, ello, a pesar de ser percibida mensualmente y como retribución directa de los servicios prestados, pues, se advierte que tal emolumento solo ha constituido base para el cálculo de los aportes al Sistema General de Seguridad Social, y no para el cómputo de las prestaciones sociales que los demandantes devengan desde el 1º de enero del 2013.

Así las cosas, teniendo en cuenta lo ampliamente discurrido por el despacho, se concluye que la bonificación judicial descrita en el Decreto 383 de 2013 reviste carácter salarial y tiene incidencia directa en todos los emolumentos que perciben y han percibido los demandantes **YENNY MOYA MOSQUERA, ANA LUCIA GUEVARA DE BONILLA, SCARLETH MERCEDES PAZ MARTÍNEZ, MARIA IDALIDES PAZ BORJA, LUIS**

ÁNGEL GAMBOA MARTÍNEZ, JHAIR ANTONIO CHAVERRA ROMAÑA, WINNERIS MURILLO RIVAS, MARÍA CONCEPCIÓN CHAVERRA CÓRDOBA, YADIRA TRUJILLO PALACIOS, JEFFERSON PALACIOS ROMAÑA, KAREN MOSQUERA ZEA Y JACKSON ELÍ MOSQUERA MARTÍNEZ, ello por cuanto tal emolumento se causa de forma permanente y sucesiva, de allí, que resulte imperiosa la obligación de reliquidar las prestaciones sociales y salariales con base en la totalidad del salario devengado.

CONCLUSIÓN

Con base en las consideraciones expuestas, se despacharán de forma desfavorable las excepciones denominadas “*DE LA VIOLACIÓN DE NORMAS PRESUPUESTALES DE RECONOCERSE LAS PRETENSIONES DE LA PARTE DEMANDANTE*”, Y “*AUSENCIA DE CAUSA PETENDI*”, propuestas por la entidad demanda, por cuanto está claro que la parte actora, tiene derecho al reconocimiento y pago de la bonificación judicial creada por el Decreto 383 del 6 de marzo de 2013, como factor salarial con incidencia en la liquidación de las demás prestaciones sociales percibidas.

Respecto de la innominada “*INTEGRACIÓN DEL LITISCONSORCIO NECESARIO*”, fue debidamente resuelta mediante Auto No. 0408 del 11 de agosto del 2022, motivo por el cual no será objeto de estudio en esta etapa procesal.

Así las cosas, no es admisible para este operador que la entidad vinculada por pasiva aduzca asuntos presupuestales para negarse al reconocimiento del derecho aquí reclamando, trasladando de forma injustificada tal carga al empleado público, como quiera que con ello, se desfavorece de forma arbitraria los derechos de los trabajadores, al paso que, se transgrede la Constitución Política, el bloque de constitucionalidad, los tratados y convenios internacionales ratificados por Colombia, como parámetros de legalidad de las actuaciones del Estado.

En esta línea de intelección y dando solución al primer problema jurídico planteado, habrá de inaplicarse por inconstitucional la expresión “**únicamente**” contenida en el artículo 1º de los Decretos 383 de 2013, 1269 de 2015, 246 de 2016, 1014 de 2017, 340 de 2018, 992 de 2019, 442 de 2020, 986 de 2021 y 471 de 2022, en este sentido, y por considerarse los actos administrativos demandados nugatorios de las disposiciones legales y constitucionales será del caso declarar la nulidad de las siguientes Resoluciones DESAJMER20 – 7268 - 7269 - 7270 del 5 de agosto de 2020, DESAJMER20 – 8884 del 16 de diciembre de 2020 y DESAJMER21 –4491 - 4492 - 4493 – 4494 - 4495 – 4496 – 4497 - 4498 - del 19 de febrero de 2021, así como, la existencia y nulidad de los actos fictos o presuntos, derivados del silencio administrativo negativo asumido por la entidad demandada frente al recurso de apelación interpuesto por la parte actora contra las aludidas resoluciones.

En consecuencia, la entidad demandada deberá efectuar una nueva liquidación en donde se incluirán, con base en los cargos desempeñados por la parte actora, todos los factores salariales y prestacionales, inclusive la bonificación judicial

devengada por los demandantes **YENNY MOYA MOSQUERA, ANA LUCIA GUEVARA DE BONILLA, SCARLETH MERCEDES PAZ MARTÍNEZ, MARIA IDALIDES PAZ BORJA, LUIS ÁNGEL GAMBOA MARTÍNEZ, JHAIR ANTONIO CHAVERRA ROMAÑA, WINNERIS MURILLO RIVAS, MARIA CONCEPCIÓN CHAVERRA CÓRDOBA, YADIRA TRUJILLO PALACIOS, JEFFERSON PALACIOS ROMAÑA, KAREN MOSQUERA ZEA Y JACKSON ELÍ MOSQUERA MARTÍNEZ** desde el 1º de enero de 2013, incluyendo la prima de servicios, la prima de productividad, vacaciones, prima de vacaciones, prima de navidad, cesantías, intereses a las cesantías, bonificación por servicios prestados y demás emolumentos que perciban los funcionarios.

Igualmente, la mencionada bonificación judicial deberá considerarse salario para la liquidación de todos los emolumentos que perciban los demandantes en el futuro y mientras se desempeñen como empleados de la Rama Judicial, siempre y cuando el cargo que ejerzan sea de aquellos que devenguen tal asignación. En caso que, sobre las sumas reconocidas no se hubiesen efectuado los descuentos de ley con destino a la entidad de previsión, deberán ser deducidos.

I.III PRESCRIPCIÓN.

El Código de Procedimiento laboral, en su artículo 151⁷, dispone:

“Prescripción. Las acciones que emanen de las leyes sociales prescribirán en tres años, que se contarán desde que la respectiva obligación se haya hecho exigible. El simple reclamo escrito del trabajador, recibido por el patrono, sobre un derecho o prestación debidamente determinado, interrumpirá la prescripción pero sólo por un lapso igual.”

En el *sub iudice* se tiene que la fecha en la cual se causó el derecho data del 1º de enero de 2013, la presentación de la reclamación administrativa se dio en diferentes fechas para cada demandante, tal y como se observa en el siguiente cuadro:

Caso No.	Demandante	Reclamación Administrativa	Prescripción
1	YENNY MOYA MOSQUERA	2 de marzo de 2020 /fls. 17 a 22 del archivo 01/	2 de marzo de 2017
2	ANA LUCIA GUEVARA DE BONILLA	26 de febrero de 2020 /fls. 39 a 44 archivo 01/	26 de febrero de 2017
3	SCARLETH MERCEDES PAZ MARTÍNEZ	21 de febrero de 2020 /fls. 184 a 189 archivo 19/	21 de febrero de 2017
4	MARIA IDALIDES PAZ BORJA	5 de febrero de 2021 /fls. 162 a 167 archivo 19/	5 de febrero de 2018
5	LUIS ÁNGEL GAMBOA MARTÍNEZ	4 de febrero de 2021 /fls. 117 a 122 archivo 19/	4 de febrero de 2018

⁷ Debe rememorarse que en otra sentencia de unificación, el Consejo de Estado señaló que debe aplicarse el término de prescripción trienal en virtud del artículo 151 del Código de Procedimiento Laboral, por cuanto “tales decretos en forma expresa señalan que la prescripción allí establecida, se refiere a los derechos de que tratan las referidas normas, entre los cuales no figura la sanción moratoria, pues para la época de su expedición, la sanción aludida no hacía parte del ordenamiento legal, la que solo fue creada a partir de la consagración del régimen anualizado de las cesantías, en virtud de la Ley 50 de 1990”. (Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, sentencia de unificación jurisprudencial CE-SUJ004 del 25 de agosto de 2016, M.P. LUIS RAFAEL VERGARA QUINTERO).

6	JHAIR ANTONIO CHAVERRA ROMAÑA	9 de febrero de 2021 /fls. 79 a 84 archivo 19/	9 de febrero de 2018
7	WINNERIS MURILLO RIVAS	9 de febrero de 2021 /fls. 79 a 84 archivo 19/	9 de febrero de 2018
8	MARIA CONCEPCIÓN CHAVERRA CÓRDOBA	30 de noviembre de 2020 /fls. 138 a 143 archivo 19/	30 de noviembre de 2017
9	YADIRA TRUJILLO PALACIOS	1º de febrero de 2021 /fls. 222 a 227 archivo 19/	1º de febrero de 2018
10	JEFFERSON PALACIOS ROMAÑA	29 de enero de 2021 /fls. 58 a 63 archivo 19/	29 de enero de 2018
11	KAREN MOSQUERA ZEA	4 de febrero de 2021 /fls. 37 a 42 archivo 19/	4 de febrero de 2018
12	JACKSON Elí MOSQUERA MARTÍNEZ	4 de febrero de 2021 /fls. 37 a 42 archivo 19/	4 de febrero de 2018

Por tanto, se les reconocerá la reliquidación de las prestaciones sociales a partir de la fecha en que adquirieron el derecho, pero con efectos fiscales, a partir del **2 de marzo del 2017** para **YENNY MOYA MOSQUERA**, del **26 de febrero de 2017** para **ANA LUCIA GUEVARA DE BONILLA**, del **21 de febrero de 2017** para **SCARLETH MERCEDES PAZ MARTÍNEZ**, del **5 de febrero de 2018** para **MARIA IDALIDES PAZ BORJA**, del **4 de febrero de 2018** para **Luis ÁNGEL GAMBOA MARTÍNEZ**, del **9 de febrero de 2018** para **JHAIR ANTONIO CHAVERRA ROMAÑA** y **WINNERIS MURILLO RIVAS**, del **30 de noviembre de 2017** para **MARIA CONCEPCIÓN CHAVERRA CÓRDOBA**, del **1º de febrero de 2018** para **YADIRA TRUJILLO PALACIOS**, del **29 de enero de 2018** para **JEFFERSON PALACIOS ROMAÑA**, y del **4 de febrero de 2018** para **KAREN MOSQUERA ZEA** y **JACKSON Elí MOSQUERA MARTÍNEZ**, en consideración, a que entre la solicitud y la fecha en la cual se hizo exigible el pago de la bonificación judicial, esto es, 1º de enero de 2013, pasaron más de tres años, conforme a lo establecido en la norma transcrita.

LA INDEXACIÓN DE LAS SUMAS RECONOCIDAS

De igual forma, se ordenará que la demandada pague a los demandantes las sumas de dinero dejadas de percibir, equivalentes a la diferencia entre lo efectivamente recibido por él y lo que le corresponde al liquidarse dicha prestación, con base en lo aquí ordenado.

A las sumas adeudadas al actor se les aplicarán los reajustes de ley y la actualización de conformidad con la siguiente fórmula financiera acogida por el H. Consejo de Estado:

$$R = RH \times \frac{\text{ÍNDICE FINAL}}{\text{ÍNDICE INICIAL}}$$

En donde R es el valor presente y se determina multiplicando el valor histórico (Rh), que es lo dejado de percibir **por los demandantes** desde la fecha en que se causó el derecho, por el guarismo que resulte de dividir el índice final de precios al consumidor, certificado por el DANE, y vigente a la fecha de ejecutoria de esta providencia, por el índice inicial vigente para la fecha de exigibilidad de la respectiva obligación, esto es, a partir del **1 de enero de 2013**, momento en el

cual debió empezar a devengar sus prestaciones sociales y salariales con la inclusión de la bonificación judicial como salario, lo anterior, con efectos fiscales a partir del **2 de marzo del 2017** para **YENNY MOYA MOSQUERA**, del **26 de febrero de 2017** para **ANA LUCIA GUEVARA DE BONILLA**, del **21 de febrero de 2017** para **SCARLETH MERCEDES PAZ MARTÍNEZ**, del **5 de febrero de 2018** para **MARIA IDALIDES PAZ BORJA**, del **4 de febrero de 2018** para **LUIS ÁNGEL GAMBOA MARTÍNEZ**, del **9 de febrero de 2018** para **JHAIR ANTONIO CHAVERRA ROMAÑA** y **WINNERIS MURILLO RIVAS**, del **30 de noviembre de 2017** para **MARIA CONCEPCIÓN CHAVERRA CÓRDOBA**, del **1º de febrero de 2018** para **YADIRA TRUJILLO PALACIOS**, del **29 de enero de 2018** para **JEFFERSON PALACIOS ROMAÑA**, y del **4 de febrero de 2018** para **KAREN MOSQUERA ZEA** y **JACKSON ELÍ MOSQUERA MARTÍNEZ**, por prescripción trienal.

Por tratarse de pagos de trato sucesivo, la fórmula se aplicará separadamente mes por mes, para cada mesada, teniendo en cuenta que el índice final es el vigente al momento de la causación de cada una de ellos.

Se ordenará a la accionada emitir una nueva resolución, en la que liquide los reajustes y los descuentos de ley y demás operaciones, o compensaciones contables a que haya lugar, conforme a lo anteriormente expuesto.

COSTAS.

En virtud a que se evidenciaron gastos del proceso y atendiendo los recientes pronunciamientos del Órgano de Cierre de la Jurisdicción Contencioso Administrativa⁸, habrá lugar a condena en costas, y a la no fijación de Agencias en derecho.

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO ADMINISTRATIVO TRANSITORIO DEL CIRCUITO DE MANIZALES**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

FALLA:

PRIMERO: DECLARAR PROBADA, la excepción de “**PRESCRIPCIÓN**”.

SEGUNDO: DECLÁRENSE NO PROBADAS las excepciones innominadas “**DE LA VIOLACIÓN DE NORMAS PRESUPUESTALES DE RECONOCERSE LAS PRETENSIONES DE LA PARTE DEMANDANTE**”, Y “**AUSENCIA DE CAUSA PETENDI**”, propuestas por la entidad vinculada por pasiva, por las razones expuestas en la parte motiva de este proveído.

TERCERO: INAPLICAR por inconstitucional la expresión **únicamente** contenida en el artículo 1º de los Decretos 383 de 2013, 1269 de 2015, 246 de 2016, 1014

⁸Sección Tercera Subsección B. Consejero Ponente: Fredy Ibarra Martínez. Bogotá 11 de Octubre de 2021; Radicación número: 1101-03-26-000-2019-00011-00(63217).

de 2017, 340 de 2018, 992 de 2019, 442 de 2020, 986 de 2021 y 471 de 2022, en el entendido que la bonificación judicial sí constituye salario para liquidar todos los factores salariales y prestacionales que devenguen los servidores públicos de la Rama Judicial.

CUARTO: DECLARAR LA NULIDAD de las Resoluciones DESAJMER20 – 7268 - 7269 - 7270 del 5 de agosto de 2020, DESAJMER20 – 8884 del 16 de diciembre de 2020 y DESAJMER21 –4491 - 4492 - 4493 – 4494 - 4495 – 4496 – 4497 - 4498 - del 19 de febrero de 2021 proferidas por la NACIÓN –RAMA JUDICIAL -DIRECCIÓN EJECUTIVA DE ADMINISTRACIÓN JUDICIAL, mediante las cuales se negó el reconocimiento de la bonificación judicial como factor salarial a los demandantes.

QUINTO: DECLARAR LA EXISTENCIA Y NULIDAD de los actos fictos o presuntos, configurados frente al silencio negativo asumido por la entidad demandada de cara al recurso de apelación formulado por la parte actora contra las pluricitadas resoluciones, de conformidad con lo dispuesto en la parte motiva de la sentencia.

SEXTO: A título de restablecimiento del derecho, **SE CONDENA** a la NACIÓN – RAMA JUDICIAL -DIRECCIÓN EJECUTIVA DE ADMINISTRACIÓN JUDICIAL, a efectuar una nueva liquidación con la integración de todos los factores prestacionales y salariales devengados así:

Caso No. 1: Para la señora **YENNY MOYA MOSQUERA**, identificada con la cédula de ciudadanía No. **35.897.194**, desde la fecha de su vinculación, pero con efectos fiscales a partir del **2 de marzo de 2017**, **por haber aplicado la prescripción trienal**.

Caso No. 2: Para la señora **ANA LUCIA GUEVARA DE BONILLA** identificada con la cédula de ciudadanía No. **20.953.768** desde la fecha de su vinculación, pero con efectos fiscales a partir del **26 de febrero de 2017**, **por haber aplicado la prescripción trienal**.

Caso No. 3: Para la señora **SCARLETH MERCEDES PAZ MARTÍNEZ** identificada con la cédula de ciudadanía No. **54.254.792** desde la fecha de su vinculación, pero con efectos fiscales a partir del **21 de febrero de 2017**, **por haber aplicado la prescripción trienal**.

Caso No. 4: Para la señora **MARIA IDALIDES PAZ BORJA** identificada con la cédula de ciudadanía No. **26.259.730** desde la fecha de su vinculación, pero con efectos fiscales a partir del **5 de febrero de 2018**, **por haber aplicado la prescripción trienal**.

Caso No. 5: Para el señor **LUIS ÁNGEL GAMBOA MARTINEZ** identificado con la cédula de ciudadanía No. **11.793.257**, desde la fecha de su vinculación, pero con efectos fiscales a partir del **4 de febrero de 2018**, **por haber aplicado la prescripción trienal**.

CASO No. 6: Para el señor **JHAIR ANTONIO CHAVERRA ROMAÑA** identificado con la cédula de ciudadanía No.**4.794.495**, desde la fecha de su vinculación, pero con efectos fiscales a partir del **9 de febrero de 2018, por haber aplicado la prescripción trienal.**

CASO No. 7: Para la señora **WINNERIS MURILLO RIVAS** identificada con la cédula de ciudadanía No. **1.077.432.989**, desde la fecha de su vinculación, pero con efectos fiscales a partir del **9 de febrero de 2018, por haber aplicado la prescripción trienal.**

CASO No. 8: Para la señora **MARIA CONCEPCIÓN CHAVERRA CÓRDOBA** identificada con la cédula de ciudadanía No. **54.253.240**, desde la fecha de su vinculación, pero con efectos fiscales a partir del **30 de noviembre de 2017, por haber aplicado la prescripción trienal.**

CASO No. 9: Para la señora **YADIRA TRUJILLO PALACIOS** identificada con la cédula de ciudadanía No. **35.892.125**, desde la fecha de su vinculación, pero con efectos fiscales a partir del **1º de febrero de 2018, por haber aplicado la prescripción trienal.**

CASO No. 10: Para el señor **JEFFERSON PALACIOS ROMAÑA** identificado con la cédula de ciudadanía No. **12.023.152**, desde la fecha de su vinculación, pero con efectos fiscales a partir del **29 de enero de 2018, por haber aplicado la prescripción trienal.**

CASO No. 11: Para la señora **KAREN MOSQUERA ZEA** identificada con la cédula de ciudadanía No. **1.077.446.512**, desde la fecha de su vinculación, pero con efectos fiscales a partir del **4 de febrero de 2018, por haber aplicado la prescripción trienal.**

CASO No. 12: Para el señor **JACKSON ELÍ MOSQUERA MARTÍNEZ** identificado con la cédula de ciudadanía No. **1.079.358.415**, desde la fecha de su vinculación, pero con efectos fiscales a partir del **4 de febrero de 2018, por haber aplicado la prescripción trienal.**

La liquidación en cada uno de los casos deberá incluir la prima de servicios, la prima de productividad, vacaciones, prima de vacaciones, prima de navidad, cesantías, intereses a las cesantías, bonificación por servicios prestados y demás emolumentos percibidos, teniendo como parte integrante del salario la bonificación judicial, atendiendo además al cargo desempeñado.

Igualmente, la mencionada bonificación judicial deberá considerarse salario para la liquidación de todos los emolumentos que sean percibidos por los demandantes, mientras se desempeñen como empleados de la RAMA JUDICIAL, siempre y cuando el cargo que ejerzan sea de aquellos que devenguen tal asignación.

SÉPTIMO: SE ORDENA a la entidad demandada dar cumplimiento al presente fallo en los términos previstos en el artículo 187 (inciso final), en el artículo 192 y en el numeral 4 del artículo 195 de la Ley 1437 de 2011, **previniéndose** a la parte accionante sobre la carga prevista en el inciso segundo de la citada disposición normativa.

OCTAVO: SIN COSTAS, de conformidad con lo expuesto en la parte considerativa de esta providencia.

NOVENO: La entidad demandada dará cumplimiento a la sentencia en los términos previstos en el artículo 192 del C.P.A.C.A. y pagará intereses moratorios a partir de la ejecutoria de la sentencia.

DÉCIMO: En firme esta sentencia, DEVUELVASE el expediente al juzgado de origen, Juzgado Quinto Administrativo del Circuito de Chocó, para que se sirva LIQUIDAR los gastos del proceso, DEVOLVER los remanentes si los hubiere y ARCHIVAR el expediente dejándose la respectiva constancia secretarial.

UNDECIMO: SE NOTIFICA conforme al artículo 203 de la Ley 1437 de 2011. Contra la presente sentencia procede el recurso de apelación en los términos del artículo 247 del C.P.A.C.A.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



JOSÉ NICOLÁS CASTAÑO GARCÍA
JUEZ

**JUZGADO 402 ADMINISTRATIVO TRANSITORIO DEL
CIRCUITO
MANIZALES – CALDAS**

NOTIFICACIÓN POR ESTADO

La providencia anterior se notifica en el Estado

No. 040 DEL 31 DE OCTUBRE DE 2022



ALEJANDRO RINCON IDARRAGA
Secretario Ad-Hoc

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



JUZGADO 402 ADMINISTRATIVO TRANSITORIO DEL CIRCUITO DE
MANIZALES

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

SENTENCIA NO. **236 - 2022**
RADICADO 27-001-33-33-003-2021-00159-00
MEDIO DE CONTROL Nulidad y Restablecimiento del Derecho
DEMANDANTE Lauren Martínez Romaña, Ana del Carmen
Córdoba Valoyes, Ermes Yovany Murillo
Rodríguez, Adel Esteban Perea Mosquera, Ligia
Maria Mosquera Murillo, Noel Arcindo Mena
Mosquera, Tonny García Serna, Adriana
Mosquera Mosquera, Yahir Ramírez Palacios
DEMANDADO Nación – Fiscalía General de la Nación

OBJETO DE LA DECISIÓN

Surtidas todas las etapas procesales y al no advertirse causal de nulidad alguna que haga írrita la actuación, procede el Despacho a dictar sentencia en el proceso de la referencia.

ANTECEDENTES

PRETENSIONES

Pretenden por modo los demandantes se declare la nulidad de los siguientes actos administrativos:

Caso No.	Demandante	Acto Administrativo Demandado
1	LAUREN MARTÍNEZ ROMAÑA	SRAEC No. 31100-0024 del 4 de febrero de 2021
2	ANA DEL CARMEN CÓRDOBA VALOYES	SRAEC No. 31100-0022 del 4 de febrero de 2021
3	ERMES YOVANY MURILLO RODRÍGUEZ	SRAEC No. 31100-0023 del 4 de febrero de 2021
4	ADEL ESTEBAN PEREA MOSQUERA	SRAEC No. 31100-0025 del 4 de febrero de 2021
5	LIGIA MARÍA MOSQUERA MURILLO	SRAEC No. 31100-0026 del 4 de febrero de 2021
6	NOEL ARCINDO MENA MOSQUERA	SRAEC No. 31100-0027 del 4 de febrero de 2021
7	TONNY GARCÍA SERNA	SRAEC No. 31100-0029 del 4 de febrero de 2021
8	ADRIANA MOSQUERA MOSQUERA	SRAEC No. 31100-0029 del 4 de febrero de 2021
9	YAHIR RAMÍREZ PALACIOS	SRAEC No. 31100-0030 del 4 de febrero de 2021

Resoluciones a través de las cuales el Subdirector Regional del Eje Cafetero de la Fiscalía General de la Nación negó el reconocimiento y pago de la bonificación judicial¹ como factor salarial para la liquidación de todas las prestaciones sociales, en el mismo sentido, solicitan se declaren nulos los actos fictos o presuntos dimanados del silencio negativo adoptado por la entidad demandada, frente a los recursos de apelación interpuestos por la parte actora contra las referidas resoluciones.

En consecuencia y a título de restablecimiento del derecho, deprecán el reconocimiento, reliquidación y pago de la bonificación judicial de que trata el Decreto 382 de 2013, causada desde el 1º de enero de 2013, en este sentido, sea considerada como constitutiva de factor salarial para la liquidación de todas las prestaciones legales causadas y que se llegasen a causar mientras permanezcan vinculados a la Fiscalía General de la Nación.

Finalmente, solicitan se ordenen los ajustes de valor a que haya lugar, el pago de los intereses moratorios, el cumplimiento del fallo conforme a la Ley 1437 de 2011 y se condene en costas a la parte demandada.

HECHOS

Refiere la parte actora que en la actualidad labora al servicio de la Nación - Fiscalía General de la Nación, seguidamente, expone que mediante el Decreto 382 del 2013, se creó la bonificación judicial para los servidores de la Fiscalía General de la Nación, misma que sería reconocida mensualmente a partir del 1º de enero de 2013 y subsistiría mientras el funcionario permaneciera vinculado.

En atención al referido decreto, la Fiscalía General de la Nación procedió a reconocer y pagar a todos sus empleados las prestaciones sociales alusivas a la prima de servicios, prima de navidad, vacaciones, prima de vacaciones, bonificación por servicios prestados y cesantías, empero, sin incluir como factor salarial el porcentaje reconocido por concepto de la bonificación judicial.

Aduce que, al instituirse la mentada bonificación judicial como prestación sin ser constitutiva de factor salarial, se ocasionó una mengua en los derechos laborales del demandante, ello, en consideración a que esta bonificación únicamente era tenida en cuenta para la base de cotización al Sistema General de Seguridad Social, sin embargo, esta bonificación no se aplicaba para la liquidación de las prestaciones sociales percibidas por los servidores judiciales.

Seguidamente, manifiesta que esta reducción salarial va en contravía de los principios constitucionales previstos en la Carta Política, en las normas de la Organización Internacional del Trabajo y en la Convención de Derechos Humanos, cánones que en virtud del Bloque de Constitucionalidad hacen parte del derecho interno Colombiano.

Finalmente, comenta que mediante peticiones radicadas los días 12 de febrero de 2019, 1º de marzo de 2019, 9 de septiembre de 2019, 24 de octubre de 2019, 28 de

¹ Establecida mediante el Decreto 382 de 2013.

enero de 2020, 3 de febrero de 2020, 11 de febrero de 2020 y 25 de enero de 2021 solicitaron a la Dirección Seccional de Administración Judicial de Antioquia inaplicar por inconstitucional el Decreto 382 del 6 de marzo de 2013 y en su lugar se tuviera en cuenta la bonificación judicial como factor salarial para la reliquidación y pago de todas las prestaciones sociales, desde el 1º de enero de 2013 hasta el momento en que el empleado estuviera vinculado al servicio, tal petición fue resuelta desfavorablemente mediante las resoluciones que se demandan, frente a las cuales se interpuso el recurso de apelación, mismo que al no ser desatado por la entidad demandada, dio paso a la configuración del acto ficto o presunto.

NORMAS VIOLADAS

Las normas que la parte actora considera transgredidas son:

- **DE ORDEN CONSTITUCIONAL:** artículos 1, 2, 4, 5, 6, 9, 13, 25, 29, 53, 83, 93, 150, 209 y 228,
- **DE ORDEN LEGAL:** Ley 50 de 1990 artículos 15 y 16, Ley 4^a de 1992, Ley 270 de 1996, Ley 16 de 1972, Ley 21 de 1982, Ley 411 de 1997, Ley 52 de 1962, Ley 1496 de 2011, Decreto Ley 1042 de 1978, Ley 1437 de 2011 artículos 137, 138, 155, 162, 163, 164 numeral 1 literal C, 166 y 168.

CONCEPTO DE VIOLACION

Refiere la parte actora que, con la expedición de los actos acusados, la entidad vinculada por pasiva desconoció los derechos que le asisten al demandante, vulnerando flagrantemente el ordenamiento jurídico.

Con base en diferentes tratados internacionales ratificados por Colombia, advierte que el Estado Colombiano no puede invocar legislaciones internas restrictivas que desconozcan los derechos contenidos en la Declaración Universal de los Derechos Humanos; específicamente, cita la Ley 32 de 1985 mediante la cual se aprobó la Convención de Viena; seguidamente, menciona el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales el cual entró a regir en nuestro país a través de la Ley 74 de 1968, respecto de los cuales aduce que Colombia como Estado parte se encuentra en la obligación de velar por el cumplimiento de tales preceptos.

De otro lado, hizo referencia a la excepción de inconstitucionalidad, ya que la petición objeto de esta acción judicial recae justamente sobre la inaplicabilidad del Decreto 382 de 2013. Advierte que, tal excepción no solo puede ser aplicada por autoridades judiciales en el ejercicio de sus funciones, sino también por autoridades administrativas, siempre que se encuentre contrapuesta a los preceptos legales y constitucionales. Indica que la necesidad de acudir a la excepción de inconstitucionalidad implica la abstención de la autoridad, en la aplicación de la norma incompatible con la Carta Política, de allí, que no sea ajeno a que un juez tenga la competencia para determinar si se da o no la causal que justifica la inejecución de la norma o acto acusado. Insiste en que el objeto de la excepción de inconstitucionalidad, no es precisamente la anulación, sino, la inaplicación de una norma en determinado caso, cuando esta resulta contraria a la Constitución Política.

Por último, manifiesta que la Fiscalía General de la Nación ha generado una merma en las acreencias laborales de la parte actora, motivo por el cual afirma que los actos administrativos demandados están llamados a ser declarados nulos, pues en su sentir, adolecen de una verdadera motivación, al considerar que vía excepción de inconstitucionalidad en el agotamiento de la vía gubernativa (hoy actuación administrativa) era procedente su inaplicación, pues la prestación social que se reclama se encuentra enmarcada en el concepto de salario.

CONTESTACION DE LA DEMANDA

La entidad vinculada por pasiva, permaneció silente en esta oportunidad procesal.

TRÁMITE PROCESAL

La demanda fue admitida mediante Auto del 13 de septiembre de 2021 y debidamente notificada el 16 del mismo mes y año; con proveído del 8 de marzo de 2022 esta célula judicial avocó el conocimiento del proceso de la referencia, posteriormente, a través de Auto del 30 de junio de 2022 se decretaron las pruebas y se fijó el litigio, sucesivamente, con providencia del 11 de agosto último se incorporaron las pruebas aportadas por la entidad demandada y se corrió traslado a las partes y al agente del Ministerio Público para que presentaran los alegatos de conclusión y el concepto, respectivamente.

ETAPA DE ALEGACIONES

PARTÉ DEMANDANTE: Aludió a idénticos argumentos legales y jurisprudenciales dispuestos en la demanda.

PARTÉ DEMANDADA: Refiere que las disposiciones contenidas en el Decreto 382 de 2013, son producto de la facultad otorgada al Gobierno Nacional en la Constitución Política de Colombia, regida por los criterios señalados por el Congreso de la República en la Ley 4^a de 1992, para la fijación y régimen salarial y prestacional de los servidores públicos, motivo por el cual considera que tal disposición goza de plena validez y eficacia jurídica, ya que se ampara en el principio de legalidad.

Seguidamente, refiere que no existe una situación jurídica consolidada en atención a que es facultad del legislador determinar si un emolumento constituye o no factor salarial para la liquidación de prestaciones sociales y seguridad social. Es así, que desde el momento en que fue concebida la bonificación judicial, se hizo sin tener el carácter de salarial, motivo por el cual, no es de recibo que el accionante predique una merma en sus derechos laborales.

Adicionalmente y en lo que toca a la sostenibilidad fiscal manifiesta que la bonificación judicial no tuvo origen por iniciativa gubernativa, pues fue en virtud de las negociaciones y acuerdos con las asociaciones sindicales de la Rama Judicial y la Fiscalía General que se crearon, entre varias, la que trata el Decreto 382 en cita. Debates en los que resalta se estuvo de acuerdo con tener dicho emolumento como factor salarial únicamente para efectos de base de cotización al sistema general de pensiones y seguridad social en salud, decisión que tuvo incidencia directa en el

presupuesto nacional disponiendo de una suma fija para cumplir con lo acordado en la negociación colectiva, panorama que de mutar a que la bonificación judicial sea tenida en cuenta para efectos de liquidación de todas las prestaciones sociales necesariamente se vería una afectación a los recursos públicos, pues se trata de estipendios no previstos en la plurimentada negociación.

Finalmente, solicita se denieguen las pretensiones de la demanda, pues considera preciso concluir que la entidad que representa solo está actuando en cumplimiento de un deber legal que le asiste, de acuerdo con lo preceptuado en el artículo 3º del Decreto 382 de 2013, por lo que accederse a las pretensiones deprecadas por la parte demandante, implicaría una modificación del régimen salarial establecido en la ley por autoridad competente, facultad a la que es ajena.

MINISTERIO PÚBLICO: El Agente del Ministerio Público no emitió concepto alguno en la presente causa.

CONSIDERACIONES

Procede el Juzgado a resolver el problema jurídico identificado en la 'FIJACIÓN DEL LITIGIO'. Para ello abordará **(i)** el argumento central, conformado por **(i.i)** la premisa normativa y jurisprudencial, **(i.ii)** el análisis del caso concreto, para con ello arribar **(i.iii)** a la solución de los siguientes problemas jurídicos:

- **¿DEBE INAPLICARSE LA EXPRESIÓN "Y CONSTITUIRÁ ÚNICAMENTE FACTOR SALARIAL PARA LA BASE DE COTIZACIÓN AL SISTEMA GENERAL DE PENSIONES Y AL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD" CONTENIDAS EN EL ARTÍCULO 1 DEL DECRETO 382 DE 2013 Y LOS DECRETOS QUE LO MODIFIQUEN?**

En caso afirmativo,

- **¿ESTÁN VICIADOS DE NULIDAD LOS ACTOS ADMINISTRATIVOS DEMANDADOS?**
- **¿LE ASISTE A LA DEMANDANTE EL DERECHO AL RECONOCIMIENTO DE LA BONIFICACIÓN JUDICIAL DE QUE TRATA EL DECRETO 382 DEL 2013 Y EN CONSECUENCIA A RELIQUIDAR LOS FACTORES SALARIALES Y PRESTACIONALES DEVENGADOS POR LA PARTE ACTORA?**

En caso de acceder a las pretensiones:

- **¿SE CONFIGURÓ LA PRESCRIPCIÓN TRIENAL DE ALGUNO DE LOS DERECHOS RECONOCIDOS?**

I. ARGUMENTO CENTRAL

I.I PREMISA NORMATIVA Y JURISPRUDENCIAL:

- DEL CONCEPTO DE SALARIO:

El artículo 53 de la Constitución Política facultó al Congreso de la República para expedir el Estatuto del Trabajo teniendo como pilares mínimos los siguientes principios constitucionales:

“(...) 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.”

Del mismo modo, dispuso que *“Los convenios internacionales del trabajo, debidamente ratificados, hacen parte de la legislación interna”*², al mismo tenor estableció *“La ley, los contratos, los acuerdos y convenios de trabajo, no pueden menoscabar la libertad, la dignidad humana ni los derechos de los trabajadores.”*

En esta línea de intelección, el bloque de constitucionalidad, los tratados y convenios internacionales son aplicables y de obligatorio cumplimiento como parámetro de legalidad en las actuaciones del Estado, es así, que su inobservancia vulnera flagrantemente la Constitución.

Ahora bien, el Convenio sobre la Protección del Salario (Co95, Convenio, núm. 95, 1949) adoptado en Ginebra en la 32^a reunión CIT, tuvo su entrada en vigor el 24 de septiembre de 1952, y fue debidamente ratificada por Colombia el 7 de junio de 1963 a través de la Ley 54 de 1962, tal Convenio en su artículo 1º aludió al significado del salario en los siguientes términos:

“(...) el término salario significa la remuneración o ganancia, sea cual fuere su denominación o método de cálculo, siempre que pueda evaluarse en efectivo, fijada por acuerdo o por la legislación nacional, y debida por un empleador a un trabajador en virtud de un contrato de trabajo, escrito o verbal, por el trabajo que este último haya efectuado o deba efectuar o por servicios que haya prestado o deba prestar.”

En este orden, mediante la Ley 50 de 1990 fueron introducidas varias reformas al Código Sustantivo del Trabajo, específicamente y para el asunto *sub examine* aquellas alusivas a los elementos constitutivos de salario, veamos:

“Artículo 14. El artículo 127 del Código Sustantivo del Trabajo quedará así: Artículo 127. Elementos integrantes. Constituye salario no sólo la remuneración ordinaria, fija o variable, sino todo lo que recibe el trabajador en dinero o en especie como contraprestación directa del servicio, sea cualquiera la forma o denominación que se adopte, como primas, sobresueldos, bonificaciones habituales, valor del trabajo suplementario o de las horas extras, valor del trabajo en días de descanso obligatorio, porcentajes sobre ventas y comisiones.”

²Cuarto inciso del Artículo 53 de la Constitución Política de Colombia.

Por su parte, el canon 15 de la misma normativa, establece aquellos emolumentos no constitutivos de salario y al respecto expone:

*“Artículo 15. El artículo 128 del Código Sustantivo del Trabajo quedará así: Artículo 128. Pagos que no constituyen salario. 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, excedente 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. Tampoco las prestaciones sociales de que tratan los títulos VIII y IX, ni los **beneficios o auxilios habituales u occasionales** acordados convencional o contractualmente u otorgados en forma extralegal por el empleador, cuando las partes hayan dispuesto expresamente que no constituyen salario en dinero o en especie, tales como la alimentación, habitación o vestuario, las primas extralegales, de vacaciones, de servicios o de navidad.”/Negrillas propias del Despacho/*

Frente al precepto recién trasunto, se vislumbra que el elemento primordial para que un emolumento percibido por el empleado **no** constituya salario, es la frecuencia y periodicidad con que se recibe, esto es, si tal estipendio se percibe de forma esporádica, casual y no de forma habitual, no es configurativo de salario.

Ahora bien, la Corte Constitucional en sentencia del 16 de noviembre de 1995, Expediente No. D-902, Magistrado Ponente Antonio Barrera Carbonell, dispuso:

“Teniendo en cuenta las reformas hechas por la Ley 50 de 1990 a los arts. 127, 128, 129, 130 y 132 del C.S.T., la regla general es 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 occasionales, 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.”/Negrillas del Despacho/

De otro lado, en la sentencia C-710 de 1996, el Máximo Órgano Constitucional adujo sobre la definición de factor salarial que este responde “(...) a la forma como se desarrolla el vínculo laboral, y no a la existencia de un texto legal o convencional

que lo consagre o excluya como tal, pues todo aquello que recibe el trabajador como contraprestación directa de su servicio, sin importar su denominación, es salario (...)" concepto este que necesariamente remite al precepto 53 constitucional en el cual se predica que *"(...)La realidad prima sobre las formalidades pactadas por los sujetos que intervienen en la relación laboral"*, nociones que conducen a establecer que determinadas sumas de dinero que de forma primigenia no hayan sido tomadas como constitutivas de salario, en realidad, tienen un carácter de periodicidad y retribución por la labor prestada, ello, a pesar de estar excluidas inicialmente como factor salarial.

A su turno, el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección "B", radicado **2012-00260 (3568-15)** del 02 de febrero de 2017, concluyó que la ley es quien define qué ingresos deben ser tenidos en cuenta para efectos de liquidar el salario, al respecto, indicó: *"(...) debe entenderse que todo pago con carácter retributivo, que constituya un ingreso personal para el trabajador y que sea habitual, tiene tal naturaleza o característica (...)."*

Ahora bien, en cuanto a las bonificaciones habituales, las dos Secciones de la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia han sido reiterativas al afirmar que tales bonificaciones tienen el carácter de constitutivo de salario, razón por la cual deben ser tenidas en cuenta al momento de liquidar los salarios y las prestaciones sociales.

Corolario de lo expuesto, constituye salario no solo la remuneración ordinaria, fija o variable, sino todo lo que percibe el trabajador en dinero o en especie como contraprestación directa del servicio prestado, independientemente de la denominación que esta tenga, tales como, primas, sobresueldos, bonificaciones habituales, valor del trabajo suplementario o de las horas extras, valor del trabajo en días de descanso obligatorio y/o porcentajes sobre ventas o comisiones.

- EL ORIGEN DE LA BONIFICACIÓN JUDICIAL:

En aplicación del artículo 150 de la Constitución Política, el Congreso de la República expidió la Ley 4^a de 1992, por medio de 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 de conformidad con lo establecido en el artículo 150, numeral 19, literales e) y f) de la Constitución Política."

Seguidamente, en su artículo segundo fijó los objetivos y criterios que el Gobierno Nacional debía acoger al momento de fijar el régimen salarial y prestacional de los funcionarios de que trata el canon 1º *ídem*, sin perjuicio de los objetivos y criterios allí establecidos, entre ellos, el respeto a los derechos adquiridos y la prohibición de desmejorar sus salarios y prestaciones sociales.

En este hilo de exposición, el Presidente de la República en ejercicio de sus facultades y en desarrollo de las normas generales señaladas en la Ley 4^a de 1992,

estableció para los **servidores públicos de la Fiscalía General de la Nación** mediante el Decreto 382 de 2013, el derecho a percibir una bonificación judicial, en los siguientes términos:

“ARTÍCULO 1. Creáse (sic) para los servidores de la Fiscalía General de la Nación a quienes se aplica el régimen salarial y prestacional establecido en el Decreto 53 de 1993, y que vienen rigiéndose por el decreto 875 de 2012 y por las disposiciones que lo modifiquen o sustituyan, una bonificación judicial, la cual se reconocerá mensualmente y constituirá únicamente factor salarial para la base de cotización al Sistema General de Pensiones y al Sistema General de Seguridad Social en Salud.(...)”/Negrillas propias del Despacho/

Consecutivamente, en el precepto 3º del mismo decreto se estableció:

“ARTÍCULO 3. Ninguna autoridad podrá establecer o modificar el régimen salarial o prestacional estatuido por las normas del presente Decreto, en concordancia con lo establecido en el artículo 10º de la Ley 4a de 1992. Cualquier disposición en contrario carecerá de todo efecto y no creará derechos adquiridos.”

Nótese que, en el artículo primero de dicha normativa es claro al establecer que la bonificación judicial creada se reconocerá mensualmente y constituirá únicamente factor salarial para la base de cotización al Sistema General de Pensiones y al Sistema General de Seguridad Social en Salud.

Advirtiéndose además en el artículo 3º trasunto que ninguna autoridad podrá modificar el régimen salarial o prestacional estatuido en la norma precedente, lo cual, en consonancia con lo establecido por el artículo 10³ de la Ley 4^a de 1992 advierte que cualquier disposición que vaya en contravía del régimen salarial y prestacional allí estipulado, carecerá de todo efecto y no creará derechos adquiridos.

- LA BONIFICACIÓN JUDICIAL FACTOR CONSTITUTIVO DE SALARIO:

El Decreto 382 de 2013, creó una bonificación judicial para los servidores de la Fiscalía General de la Nación, la cual sería reconocida mensualmente a partir del 1º de enero del año 2013 y únicamente constituiría factor salarial para liquidar los aportes al Sistema General de Pensiones y al Sistema General de Seguridad Social en Salud, en cambio, no sería constitutivo de salario para la base de liquidación de las prestaciones sociales y demás emolumentos percibidos.

Ahora bien, de lo hasta aquí discurrido y con fundamento en las leyes y los apartes jurisprudenciales transcritos en líneas anteriores, se educe que, al existir el elemento de periodicidad en el reconocimiento y pago de la bonificación judicial, y

³ARTÍCULO 10. Todo régimen salarial o prestacional que se establezca contraviniendo las disposiciones contenidas en la presente Ley o en los decretos que dicte el Gobierno Nacional en desarrollo de la misma, carecerá de todo efecto y no creará derechos adquiridos.

al tener su origen en el servicio prestado por los servidores públicos de la **FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN**, tal bonificación es constitutiva de salario.

Es así que en el Acta de Acuerdo suscrita el 6 de noviembre de 2012 entre el **GOBIERNO NACIONAL DE LA REPÚBLICA DE COLOMBIA** y los **REPRESENTANTES DE LOS FUNCIONARIOS Y EMPLEADOS DE LA RAMA JUDICIAL Y DE LA FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN**, mediante la cual se dio cese al conflicto laboral surgido en virtud del parágrafo del artículo 14 de la Ley 4^a de 1992⁴, se estableció lo siguiente:

“(...) con el fin de realizar la nivelación de la remuneración de los funcionarios y empleados de la Rama Judicial y Fiscalía General de la Nación, los representantes de los funcionarios y empleados de la Rama Judicial y Fiscalía General de la Nación y el Gobierno Nacional, por intermedio de los Ministerios de Justicia y del Derecho, Hacienda y Crédito Público y Trabajo y Seguridad Social, junto con la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura y la Fiscalía General de la Nación,

ACUERDAN:

1.- Reconocer el Derecho a los funcionarios y empleados de la Rama Judicial y Fiscalía General de la Nación a tener una nivelación en la remuneración en los términos de la Ley 4^a de 1992, atendiendo criterios de equidad.

(...)"

El proceso de ajustes en los sistemas de remuneración de los funcionarios y empleados de la Fiscalía General de la Nación, iniciará igualmente en la vigencia fiscal del 2013 y se realizará de forma equivalente al proceso que se realice para los funcionarios y empleados de la Rama Judicial, con el monto que para ello se requiera. (...) /Líneas del Despacho/.

Bajo esta premisa, se aprecia que la bonificación de que trata el Decreto 382 de 2013, fue instituida con la finalidad de nivelar la remuneración de los empleados de la **FISCALÍA GENERAL**, lo que se traduce en la retribución de los servicios prestados por los funcionarios y empleados de la entidad demandada.

⁴ ARTÍCULO 14. El Gobierno Nacional establecerá una prima no inferior al 30% ni superior al 60% del salario básico, sin carácter salarial para los Magistrados de todo orden de los Tribunales Superiores de Distrito Judicial y Contencioso Administrativo, Agentes del Ministerio Público delegados ante la Rama Judicial y para los Jueces de la República, incluidos los Magistrados y Fiscales del Tribunal Superior Militar, Auditores de Guerra y Jueces de Instrucción Penal Militar, excepto los que opten por la escala de salarios de la Fiscalía General de la Nación, con efectos a partir del primero (10.) de enero de 1993.

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

PARÁGRAFO. Dentro del mismo término revisará el sistema de remuneración de funcionarios y empleados de la Rama Judicial sobre la base de la nivelación o reclasificación atendiendo criterios de equidad.(sft)

En este contexto, el articulado del Decreto en cita, debe ser examinado a la luz del principio de la primacía de la realidad sobre las formas, el cual ha sido desarrollado por la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia⁵ en extensa jurisprudencia, así:

(...) Cabe advertir que conforme lo establece el artículo 53 de la Carta Fundamental, el principio de la prevalencia de la realidad sobre las formalidades establecidas por los sujetos de la relación laboral, implica como lo ha sostenido esta Corporación, un reconocimiento a la desigualdad existente entre trabajadores y empleadores, así como a la necesidad de garantizar los derechos de aquellos, sin que puedan verse afectados o desmejorados en sus condiciones por las simples formalidades (...).

En esta línea de entendimiento, se constata que el pluricitado Decreto, al determinar que la bonificación judicial que devengan mensualmente los servidores públicos de la **FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN**, solo tiene carácter salarial para las cotizaciones al Sistema General de Seguridad Social (habiéndose demostrado que constituye salario), infringe no solo el objetivo que la Ley 4^a de 1992 le había impreso a la nivelación salarial de los funcionarios y empleados de esa entidad, sino que vulnera flagrantemente el artículo 53 de la Carta Suprema.

En estos términos, con especial atención a las características de cada caso y en aras de determinar si tal precepto resulta aplicable o no, se torna necesario emplear la excepción de inconstitucionalidad o el control de constitucionalidad por vía de excepción que se fundamenta en el artículo 4^o de la Constitución, el cual reza:

“La Constitución es norma de normas. En todo caso de incompatibilidad entre la Constitución y la ley u otra norma jurídica, se aplicarán las disposiciones constitucionales”.

Esta figura jurídica debe ser aplicada cuando se vislumbre una clara contradicción entre una norma de rango legal y otra de rango constitucional, caso en el cual imperan las garantías constitucionales cuyos efectos se circunscriben únicamente al asunto particular y específico que se alega.

Al respecto, la jurisprudencia⁶ también ha señalado que, corresponde al Juez, oficiosamente, inaplicar normas o actos que resulten lesivos del ordenamiento superior:

(...) La excepción de inconstitucionalidad o el control de constitucionalidad por vía de excepción, se fundamenta en la actualidad en el artículo 4^o de la Constitución, que establece que “La Constitución es norma de normas. En todo caso de incompatibilidad entre la Constitución y la ley u otra norma jurídica, se aplicarán las disposiciones constitucionales...”. Esta norma hace que nuestro sistema de control de constitucionalidad sea calificado por la doctrina como un sistema mixto

⁵ SALA DE CASACIÓN LABORAL. CARLOS ERNESTO MOLINA MONSALVE, Magistrado Ponente. Radicación N° 39259. Acta N° 11. Bogotá, D.C., diecisiete (17) de abril de dos mil trece (2013).

⁶ Sentencia C-122/11, Corte Constitucional, M.P Gabriel Eduardo Martelo

ya que combina un control concentrado en cabeza de la Corte Constitucional y un control difuso de constitucionalidad en donde cualquier autoridad puede dejar de aplicar la ley u otra norma jurídica por ser contraria a la Constitución. De otra parte, hay que tener en cuenta que el control por vía de excepción lo puede realizar cualquier juez, autoridad administrativa e incluso particulares que tengan que aplicar una norma jurídica en un caso concreto. Este tipo de control se realiza a solicitud de parte en un proceso judicial o de oficio por parte de la autoridad o el particular al momento de aplicar una norma jurídica que encuentre contraria a la Constitución. En este caso se debe subrayar que la norma legal o reglamentaria que haya sido exceptuada por inconstitucional no desaparece del sistema jurídico y continúa siendo válida ya que los efectos del control por vía de excepción son inter partes, solo se aplican para el caso concreto y no anulan en forma definitiva la norma que se considera contraria a la Constitución. Por este hecho una norma que haya sido exceptuada por cualquier autoridad judicial, administrativa o por un particular cuando tenga que aplicar una norma, puede ser demandada ante la Corte Constitucional que ejercerá el control de constitucionalidad y decidirá en forma definitiva, de manera abstracta, general y con efectos erga omnes si la norma exceptuada es constitucional o no. Teniendo en cuenta lo anterior, considera la Corte que las excepciones de inconstitucionalidad que profieren las autoridades judiciales, administrativas o los particulares cuando tengan que aplicar una ley, no elimina la posibilidad que tiene la corporación de realizar el control de constitucionalidad de determinado precepto (...)".

/Líneas Propias del Despacho/

De lo recién trasunto, se colige que la excepción de inconstitucionalidad dispuesta en el artículo 4º superior, goza de control difuso de constitucionalidad al recaer en este operador judicial la posibilidad de analizar si el Decreto 382 de 2013 es nugatorio de derechos supralegales.

Sobre el particular, resulta de cardinal importancia manifestar que, si bien el Juez de conocimiento puede a solicitud de parte o de oficio dejar de aplicar dicha normativa, ello no implica su sustracción del ordenamiento jurídico, y tampoco la invalida, pues esta excepción solo produce efectos Inter partes. Panorama distinto ocurre cuando se trata del control concentrado de constitucionalidad, el cual recae en la Corte Constitucional y su procedimiento se circunscribe a una demanda por inconstitucionalidad, caso en el que el Máximo Órgano Constitucional decidirá en forma definitiva, abstracta, general y con efectos erga omnes si la norma exceptuada es constitucional o no.

De acuerdo con lo anterior y dado que **el artículo 1º del Decreto 382 de 2013**, menciona el carácter de **no salarial** de la bonificación judicial, excepto para la base de cotización al Sistema General de Pensiones y al Sistema General de Seguridad Social en Salud, para el caso concreto y por las razones expuestas precedentemente, se estima conveniente inaplicar la expresión que se subraya a continuación:

“ARTÍCULO 1. Creáse (sic) para los servidores de la Fiscalía General de la Nación a quienes se aplica el régimen salarial y prestacional establecido en el Decreto 53 de 1993, y que vienen rigiéndose por el decreto 875 de 2012 y por las disposiciones que lo modifiquen o sustituyan, una bonificación judicial, la cual se reconocerá mensualmente y constituirá únicamente factor salarial para la base de cotización al Sistema General de Pensiones y al Sistema General de Seguridad Social en Salud. (...)"

Así pues, se concluye que la bonificación judicial es constitutiva de salario para liquidar todos los factores salariales y prestacionales que devenguen los servidores públicos de la Fiscalía General de la Nación. Resta por señalar, que la misma expresión debe ser inaplicada en los Decretos reglamentarios que modificaron el Decreto 382 de 2013, como son los Decretos 022 de 2014, 1270 de 2015, 246 y 247 de 2016, 1014 y 1015 de 2017, 340 y 341 de 2018, 992 de 2019, 442 de 2020, 986 de 2021 y 471 de 2022, en su artículo primero respectivamente.

I.II CASO CONCRETO:

Descendiendo al caso concreto y teniendo en cuenta el acervo probatorio que reposa en el plenario digital, se pudo establecer que:

- La actuación administrativa ante la entidad demandada se surtió así:

Caso No.	Demandante	Reclamación Administrativa	Acto Administrativo Demandado
1	LAUREN MARTÍNEZ ROMAÑA	9 de septiembre de 2019 /fls.111 a 121 archivo 01/	SRAEC No. 31100-0024 del 4 de febrero de 2021
2	ANA DEL CARMEN CÓRDOBA VALOYES	25 de enero de 2021	SRAEC No. 31100-0022 del 4 de febrero de 2021
3	ERMES YOVANY MURILLO RODRÍGUEZ	3 de febrero de 2020 /fls.39 a 49 archivo 01/	SRAEC No. 31100-0023 del 4 de febrero de 2021
4	ADEL ESTEBAN PEREA MOSQUERA	1 de marzo de 2019 /fls. 135 a 145 archivo 01/	SRAEC No. 31100-0025 del 4 de febrero de 2021
5	LIGIA MARÍA MOSQUERA MURILLO	24 de octubre de 2019 /fls.147 a 157 archivo 01/	SRAEC No. 31100-0026 del 4 de febrero de 2021
6	NOEL ARCINDO MENA MOSQUERA	11 de febrero de 2020 /fls.159 a 169 archivo 01/	SRAEC No. 31100-0027 del 4 de febrero de 2021
7	TONNY GARCÍA SERNA	28 de enero de 2020 /fls.171 a 181 archivo 01/	SRAEC No. 31100-0029 del 4 de febrero de 2021
8	ADRIANA MOSQUERA MOSQUERA	28 de enero de 2020 /fls.171 a 181 archivo 01/	SRAEC No. 31100-0029 del 4 de febrero de 2021
9	YAHIR RAMÍREZ PALACIOS	12 de febrero de 2019 /fls.123 a 133 archivo 01/	SRAEC No. 31100-0030 del 4 de febrero de 2021

- Frente a los actos administrativos demandados, el apoderado de la parte demandante interpuso recurso de apelación el día 5 de febrero de 2021, empero, la entidad demandada guardó silencio al respecto, configurándose así múltiples actos administrativos fictos o presuntos. (fls. 91 a 107 del archivo 01 del Expediente Digital).

➤ Obran así mismo, los siguientes certificados expedidos por el Subdirector Regional del Eje Cafetero de la Fiscalía General de la Nación:

- Certificado de **LAUREN MARTÍNEZ ROMAÑA** en el cual se indica que ingresó a la Fiscalía General de la Nación el 24 de septiembre de 2015, a desempeñar el cargo de **SECRETARIO ADMINISTRATIVO I**, así mismo, se vislumbra que el demandante ha percibido de forma mensual la bonificación judicial (fls. Archivo 01 carpeta RespuestaPruebaOficio del Expediente Digital).
- Certificado de **ANA DEL CARMEN CÓRDOBA VALOYES** en el cual se indica que ingresó a la Fiscalía General de la Nación el 1 de julio de 1992, a desempeñar el cargo de **FISCAL DELEGADO ANTE JUECES DEL CIRCUITO**, así mismo, se vislumbra que el demandante ha percibido de forma mensual la bonificación judicial (fls. Archivo Ana del Carmen Córdoba carpeta RespuestaPruebaOficio del Expediente Digital).
- Certificado de **ERMES YOVANY MURILLO RODRÍGUEZ** en el cual se indica que ingresó a la Fiscalía General de la Nación el 2 de marzo del 2009, a desempeñar el cargo de **TECNICO INVESTIGADOR II**, así mismo, se vislumbra que el demandante ha percibido de forma mensual la bonificación judicial (fls. Archivo Ermes Yovany Murillo Rodríguez carpeta RespuestaPruebaOficio del Expediente Digital).
- Certificado de **ADEL ESTEBAN PEREA MOSQUERA** en el cual se indica que ingresó a la Fiscalía General de la Nación el 11 de agosto de 1994 y se desvinculó el 31 de mayo de 2018, tiempo durante el cual se desempeñó en el cargo de **CONDUCTOR I**, así mismo, se vislumbra que el demandante percibió de forma mensual la bonificación judicial (fl. 235 archivo 01 del Expediente Digital).
- Certificado de **LIGIA MARÍA MOSQUERA MURILLO** en el cual se indica que ingresó a la Fiscalía General de la Nación el 1º de julio de 1992, a desempeñar el cargo de **FISCAL DELEGADO ANTE JUECES DEL CIRCUITO**, así mismo, se vislumbra que el demandante ha percibido de forma mensual la bonificación judicial (fls. Archivo Ligia María Mosquera Murillo carpeta RespuestaPruebaOficio del Expediente Digital).
- Certificado de **NOEL ARCINDO MENA MOSQUERA** en el cual se indica que ingresó a la Fiscalía General de la Nación el 1º de julio de 1992, a desempeñar el cargo de **TECNICO INVESTIGADOR II**, así mismo, se vislumbra que el demandante ha percibido de forma mensual la bonificación judicial (fls. Archivo Noel Arcindo Mena Mosquera carpeta RespuestaPruebaOficio del Expediente Digital).
- Certificado de **TONNY GARCÍA SERNA** en el cual se indica que ingresó a la Fiscalía General de la Nación el 1º de julio de 1992, a desempeñar el cargo de **TECNICO INVESTIGADOR II**, así mismo, se vislumbra que el demandante ha percibido de forma mensual la bonificación judicial (fls. Archivo Tonny García Serna carpeta RespuestaPruebaOficio del Expediente Digital).
- Certificado de **ADRIANA MOSQUERA MOSQUERA** en el cual se indica que ingresó a la Fiscalía General de la Nación el 9 de mayo de 2017, a desempeñar el cargo de **TECNICO INVESTIGADOR II**, así mismo, se vislumbra que el demandante ha percibido de forma mensual la bonificación judicial (fl. Archivo Adriana Mosquera Mosquera carpeta RespuestaPruebaOficio del Expediente Digital).

- Certificado de **YAHIR RAMÍREZ PALACIOS** en el cual se indica que ingresó a la Fiscalía General de la Nación el 10 de enero de 2012, a desempeñar el cargo de CONDUCTOR I, así mismo, se vislumbra que el demandante ha percibido de forma mensual la bonificación judicial (fl. Archivo Yahir Ramírez Palacios carpeta RespuestaPruebaOficio del Expediente Digital).

En ese orden de ideas, resulta diáfano para este Administrador de Justicia que los demandantes como servidores públicos de la **FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN**, han devengado la bonificación judicial prevista en el Decreto 382 de 2013, sin que la misma haya sido tenida en cuenta como parte integrante de sus salarios, ello, a pesar de ser percibida mensualmente y como retribución directa de los servicios prestados, pues, se advierte que tal emolumento solo ha constituido base para el cálculo de los aportes al Sistema General de Seguridad Social, y no para el cómputo de las prestaciones sociales que los demandantes devengan desde el 1º de enero del 2013.

Así las cosas, teniendo en cuenta lo ampliamente discurrido por el despacho, se concluye que la bonificación judicial descrita en el Decreto 382 de 2013 reviste carácter salarial y tiene incidencia directa en todos los emolumentos que perciben y han percibido los demandantes **LAUREN MARTÍNEZ ROMAÑA, ANA DEL CARMEN CÓRDOBA VALOYES, ERMES YOVANY MURILLO RODRÍGUEZ, ADEL ESTEBAN PEREA MOSQUERA, LIGIA MARÍA MOSQUERA MURILLO, NOEL ARCINDO MENA MOSQUERA, TONNY GARCÍA SERNA, ADRIANA MOSQUERA MOSQUERA Y YAHIR RAMÍREZ PALACIOS**, ello por cuanto tal emolumento se causa de forma permanente y sucesiva, de allí, que resulte imperiosa la obligación de reliquidar las prestaciones sociales y salariales con base en la totalidad del salario devengado.

Conclusión

En esta línea de intelección y dando solución al primer problema jurídico planteado, habrá de inaplicarse por inconstitucional la expresión “**únicamente**” contenida en el artículo 1º de los Decreto 382 de 2013 y de los demás que lo reglamentaron y modificaron como son los Decretos 022 de 2014, 1270 de 2015, 246 y 247 de 2016, 1014 y 1015 de 2017, 340 y 341 de 2018, 992 de 2019, 442 de 2020, 986 de 2021 y 471 de 2022.

En este sentido, y por considerarse los actos administrativos demandados nugatorios de las disposiciones legales y constitucionales será del caso declarar la nulidad de las siguientes Resoluciones SRAEC No. 31100-0024 del 4 de febrero de 2021, SRAEC No. 31100-0022 del 4 de febrero de 2021, SRAEC No. 31100-0023 del 4 de febrero de 2021, SRAEC No. 31100-0025 del 4 de febrero de 2021, SRAEC No. 31100-0026 del 4 de febrero de 2021, SRAEC No. 31100-0027 del 4 de febrero de 2021, SRAEC No. 31100-0029 del 4 de febrero de 2021, SRAEC No. 31100-0030 del 4 de febrero de 2021, así como, la existencia y nulidad de los actos factos o presuntos, derivados del silencio administrativo negativo asumido por la entidad vinculada por pasiva frente al recurso de apelación interpuesto por la parte actora contra las aludidas resoluciones.

En consecuencia, la entidad demandada deberá efectuar una nueva liquidación en donde se incluirán, con base en los cargos desempeñados por la parte actora, todos

los factores salariales y prestacionales, inclusive la bonificación judicial devengada por los demandantes **LAUREN MARTÍNEZ ROMAÑA, ANA DEL CARMEN CÓRDOBA VALOYES, ERMES YOVANY MURILLO RODRÍGUEZ, ADEL ESTEBAN PEREA MOSQUERA, LIGIA MARÍA MOSQUERA MURILLO, NOEL ARCINDO MENA MOSQUERA, TONNY GARCÍA SERNA, ADRIANA MOSQUERA MOSQUERA Y YAHIR RAMÍREZ PALACIOS** desde el 1º de enero de 2013, incluyendo la prima de servicios, la prima de productividad, vacaciones, prima de vacaciones, prima de navidad, cesantías, intereses a las cesantías, bonificación por servicios prestados y demás emolumentos que perciban los funcionarios.

Igualmente, la mencionada bonificación judicial deberá considerarse salario para la liquidación de todos los emolumentos que perciban los demandantes en el futuro y mientras se desempeñen como empleados de la **FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN**, siempre y cuando el cargo que ejerzan sea de aquellos que devenguen tal asignación. En caso que, sobre las sumas reconocidas no se hubiesen efectuado los descuentos de ley con destino a la entidad de previsión, deberán ser deducidos.

I.III PRESCRIPCIÓN.

El Código de Procedimiento laboral, en su artículo 151⁷, dispone:

“Prescripción. Las acciones que emanen de las leyes sociales prescribirán en tres años, que se contarán desde que la respectiva obligación se haya hecho exigible. El simple reclamo escrito del trabajador, recibido por el patrono, sobre un derecho o prestación debidamente determinado, interrumpirá la prescripción pero sólo por un lapso igual.”

En el *sub iudice* se tiene que la fecha en la cual se causó el derecho data del 1º de enero de 2013, la presentación de la reclamación administrativa se dio en diferentes fechas para cada demandante, tal y como se observa en el siguiente cuadro:

Caso No.	Demandante	Reclamación Administrativa	Prescripción
1	LAUREN MARTÍNEZ ROMAÑA	9 de septiembre de 2019 /fls. 111 a 121 archivo 01/	9 de septiembre de 2016
2	ANA DEL CARMEN CÓRDOBA VALOYES	25 de enero de 2021	25 de enero de 2018
3	ERMES YOVANY MURILLO RODRÍGUEZ	3 de febrero de 2020 /fls. 39 a 49 archivo 01/	3 de febrero de 2017
4	ADEL ESTEBAN PEREA MOSQUERA	1 de marzo de 2019 /fls. 135 a 145 archivo 01/	1 de marzo de 2016
5	LIGIA MARÍA MOSQUERA MURILLO	24 de octubre de 2019 /fls. 147 a 157 archivo 01/	24 de octubre de 2016

⁷ Debe rememorarse que en otra sentencia de unificación, el Consejo de Estado señaló que debe aplicarse el término de prescripción trienal en virtud del artículo 151 del Código de Procedimiento Laboral, por cuanto “tales decretos en forma expresa señalan que la prescripción allí establecida, se refiere a los derechos de que tratan las referidas normas, entre los cuales no figura la sanción moratoria, pues para la época de su expedición, la sanción aludida no hacía parte del ordenamiento legal, la que solo fue creada a partir de la consagración del régimen anualizado de las cesantías, en virtud de la Ley 50 de 1990”. (Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, sentencia de unificación jurisprudencial CE- SUJ004 del 25 de agosto de 2016, M.P. LUIS RAFAEL VERGARA QUINTERO).

6	NOEL ARCINDO MENA MOSQUERA	11 de febrero de 2020 /fls. 159 a 169 archivo 01/	11 de febrero de 2017
7	TONNY GARCÍA SERNA	28 de enero de 2020 /fls. 171 a 181 archivo 01/	28 de enero de 2017
8	ADRIANA MOSQUERA MOSQUERA	28 de enero de 2020 /fls. 171 a 181 archivo 01/	28 de enero de 2017
9	YAHIR RAMÍREZ PALACIOS	12 de febrero de 2019 /fls. 123 a 133 archivo 01/	12 de febrero de 2016

Por tanto, se les reconocerá la reliquidación de las prestaciones sociales a partir de la fecha en que adquirieron el derecho, pero con efectos fiscales, a partir del **9 de septiembre del 2016** para **LAUREN MARTÍNEZ ROMAÑA**; del **25 de enero de 2018** para **ANA DEL CARMEN CÓRDOBA VALOYES**; del **3 de febrero del 2017** para **ERMES YOVANY MURILLO RODRÍGUEZ**; del **1º de marzo del 2016** para **ADEL ESTEBAN PEREA MOSQUERA**; del **24 de octubre del 2016** para **LIGIA MARÍA MOSQUERA MURILLO**; del **11 de febrero del 2017** para **NOEL ARCINDO MENA MOSQUERA**; del **28 de enero del 2017** para **TONNY GARCÍA SERNA y ADRIANA MOSQUERA MOSQUERA**; y del **12 de febrero de 2016** para el señor **YAHIR RAMÍREZ PALACIOS**, en consideración, a que entre la solicitud y la fecha en la cual se hizo exigible el pago de la bonificación judicial, esto es, 1 de enero de 2013, pasaron más de tres años, conforme a lo establecido en la norma transcrita.

LA INDEXACIÓN DE LAS SUMAS RECONOCIDAS

De igual forma, se ordenará que la demandada pague a los demandantes las sumas de dinero dejadas de percibir, equivalentes a la diferencia entre lo efectivamente recibido por ellos y lo que les corresponde al liquidarse dicha prestación, con base en lo aquí ordenado.

A las sumas adeudadas a la parte actora se les aplicarán los reajustes de ley y la actualización de conformidad con la siguiente fórmula financiera acogida por el H. Consejo de Estado:

$$R = RH \times \frac{\text{ÍNDICE FINAL}}{\text{ÍNDICE INICIAL}}$$

En donde R es el valor presente y se determina multiplicando el valor histórico (Rh), que es lo dejado de percibir **por los demandantes** desde la fecha en que se causó el derecho, por el guarismo que resulte de dividir el índice final de precios al consumidor, certificado por el DANE, y vigente a la fecha de ejecutoria de esta providencia, por el índice inicial vigente para la fecha de exigibilidad de la respectiva obligación, esto es, a partir del **1 de enero de 2013**, momento en el cual debió empezar a devengar sus prestaciones sociales y salariales con la inclusión de la bonificación judicial como salario, lo anterior, con efectos fiscales a partir del **9 de septiembre del 2016** para **LAUREN MARTÍNEZ ROMAÑA**; del **25 de enero de 2018** para **ANA DEL CARMEN CÓRDOBA VALOYES**; del **3 de febrero del 2017** para **ERMES YOVANY MURILLO RODRÍGUEZ**; del **1º de marzo del 2016** para **ADEL ESTEBAN PEREA MOSQUERA**; del **24 de octubre del 2016** para **LIGIA MARÍA MOSQUERA MURILLO**; del **11 de febrero del 2017** para **NOEL ARCINDO MENA MOSQUERA**; del **28 de enero del 2017** para **TONNY GARCÍA SERNA y ADRIANA MOSQUERA MOSQUERA**; y del **12 de febrero de 2016** para el señor **YAHIR RAMÍREZ PALACIOS**, por prescripción trienal.

Por tratarse de pagos de trato sucesivo, la fórmula se aplicará separadamente mes por mes, para cada mesada, teniendo en cuenta que el índice final es el vigente al momento de la causación de cada una de ellas.

Se ordenará a la accionada emitir una nueva resolución, en la que liquide los reajustes y los descuentos de ley y demás operaciones, o compensaciones contables a que haya lugar, conforme a lo anteriormente expuesto.

COSTAS

En virtud a que no se evidenciaron gastos del proceso, no habrá lugar a condena en costas, ni fijación de Agencias en derecho, atendiendo los recientes pronunciamientos del Órgano de Cierre de la Jurisdicción Contencioso Administrativa⁸.

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO ADMINISTRATIVO TRANSITORIO DEL CIRCUITO DE MANIZALES**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

FALLA

PRIMERO: DECLARAR PROBADA la excepción de “PRESCRIPCIÓN DE LOS DERECHOS LABORALES”.

SEGUNDO: INAPLICAR por inconstitucional la expresión **únicamente** contenida en el artículo 1º de los Decreto 382 de 2013, 022 de 2014, 1270 de 2015, 246 y 247 de 2016, 1014 y 1015 de 2017, 340 y 341 de 2018, 992 de 2019, 442 de 2020, 986 de 2021 y 471 de 2022, en el entendido que la bonificación judicial sí constituye salario para liquidar todos los factores salariales y prestacionales que devenguen los servidores públicos de la Fiscalía General de la Nación.

TERCERO: DECLARAR LA NULIDAD de las siguientes Resoluciones SRAEC No. 31100-0024 del 4 de febrero de 2021, SRAEC No. 31100-0022 del 4 de febrero de 2021, SRAEC No. 31100-0023 del 4 de febrero de 2021, SRAEC No. 31100-0025 del 4 de febrero de 2021, SRAEC No. 31100-0026 del 4 de febrero de 2021, SRAEC No. 31100-0027 del 4 de febrero de 2021, SRAEC No. 31100-0029 del 4 de febrero de 2021, SRAEC No. 31100-0030 del 4 de febrero de 2021, proferidas por la FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN, mediante las cuales se negó el reconocimiento de la bonificación judicial como factor salarial a los demandantes.

CUARTO: DECLARAR LA EXISTENCIA Y NULIDAD de los actos factos o presuntos, derivados del silencio administrativo negativo asumido por la entidad vinculada por pasiva frente al recurso de apelación interpuesto por la parte actora contra las aludidas resoluciones, de conformidad con lo dispuesto en la parte motiva de la sentencia.

⁸Sección Tercera Subsección B. Consejero Ponente: Fredy Ibarra Martínez. Bogotá 11 de Octubre de 2021; Radicación número: 1101-03-26-000-2019-00011-00(63217).

QUINTO: A título de restablecimiento del derecho, **SE CONDENA** a la NACIÓN – FISCALIA GENERAL DE LA NACIÓN, a efectuar una nueva liquidación con la integración de todos los factores prestacionales y salariales devengados así:

Caso No. 1: Para la señora **LAUREN MARTÍNEZ ROMAÑA**, identificada con la cédula de ciudadanía **No. 54.258.645**, desde la fecha de su vinculación, pero con efectos fiscales a partir del **9 de septiembre del 2016, por haber aplicado la prescripción trienal.**

Caso No. 2: Para la señora **ANA DEL CARMEN CÓRDOBA VALOYES**, identificada con la cédula de ciudadanía **No. 54.253.935**, desde la fecha de su vinculación, pero con efectos fiscales a partir del **25 de enero del 2018, por haber aplicado la prescripción trienal.**

Caso No. 3: Para el señor **ERMES YOVANY MURILLO RODRÍGUEZ**, identificado con la cédula de ciudadanía **No. 94.064.277**, desde la fecha de su vinculación, pero con efectos fiscales a partir del **3 de febrero de 2017, por haber aplicado la prescripción trienal.**

Caso No. 4: Para el señor **ADEL ESTEBAN PEREA MOSQUERA**, identificado con la cédula de ciudadanía **No. 14.977.621**, desde la fecha de su vinculación, pero con efectos fiscales a partir del **1º de marzo de 2016 y hasta el 31 de mayo de 2018** fecha en que se desvinculó de la entidad, lo anterior, **por haber aplicado la prescripción trienal.**

Caso No. 5: Para la señora **LIGIA MARÍA MOSQUERA MURILLO**, identificada con la cédula de ciudadanía **No. 31.830.926**, desde la fecha de su vinculación, pero con efectos fiscales a partir del **24 de octubre del 2016, por haber aplicado la prescripción trienal.**

Caso No. 6: Para el señor **NOEL ARCINDO MENA MOSQUERA**, identificado con la cédula de ciudadanía **No. 11.801.896**, desde la fecha de su vinculación, pero con efectos fiscales a partir del **11 de febrero de 2017, por haber aplicado la prescripción trienal.**

Caso No. 7: Para el señor **TONNY GARCÍA SERNA**, identificado con la cédula de ciudadanía **No. 11.793.450**, desde la fecha de su vinculación, pero con efectos fiscales a partir del **28 de enero del 2017, por haber aplicado la prescripción trienal.**

Caso No. 8: Para la señora **ADRIANA MOSQUERA MOSQUERA**, identificada con la cédula de ciudadanía **No. 35.696.335**, desde la fecha de su vinculación, pero con efectos fiscales a partir del **28 de enero del 2017, por haber aplicado la prescripción trienal.**

Caso No. 9: Para el señor **YAHIR RAMÍREZ PALACIOS**, identificado con la cédula de ciudadanía **No. 11.811.775**, desde la fecha de su vinculación, pero con efectos fiscales a partir del **12 de febrero del 2016, por haber aplicado la prescripción trienal.**

La liquidación en cada uno de los casos deberá incluir la prima de servicios, la prima de productividad, vacaciones, prima de vacaciones, prima de navidad, cesantías, intereses a las cesantías, bonificación por servicios prestados y demás emolumentos percibidos, teniendo como parte integrante del salario la bonificación judicial, atendiendo además al cargo desempeñado.

Igualmente, la mencionada bonificación judicial deberá considerarse salario para la liquidación de todos los emolumentos que sean percibidos por los demandantes, mientras se desempeñen como empleados de la FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN, siempre y cuando el cargo que ejerzan sea de aquellos que devenguen tal asignación.

SEXTO: SE ORDENA a la entidad demandada dar cumplimiento al presente fallo en los términos previstos en el artículo 187 (inciso final), en el artículo 192 y en el numeral 4 del artículo 195 de la Ley 1437 de 2011, **previniéndose** a la parte accionante sobre la carga prevista en el inciso segundo de la citada disposición normativa.

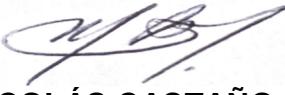
SÉPTIMO: SIN COSTAS, de conformidad con lo expuesto en la parte considerativa de esta providencia.

OCTAVO: La entidad demandada dará cumplimiento a la sentencia en los términos previstos en el artículo 192 del C.P.A.C.A. y pagará intereses moratorios a partir de la ejecutoria de la sentencia.

NOVENO: En firme esta sentencia, DEVUELVASe el expediente al juzgado de origen, Juzgado Tercero Administrativo del Circuito de Chocó, para que se sirva LIQUIDAR los gastos del proceso, DEVOLVER los remanentes si los hubiere y ARCHIVAR el expediente dejándose la respectiva constancia secretarial.

DÉCIMO: SE NOTIFICA conforme al artículo 203 de la Ley 1437 de 2011. Contra la presente sentencia procede el recurso de apelación en los términos del artículo 247 del C.P.A.C.A.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

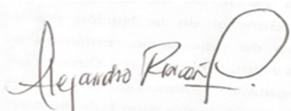


JOSÉ NICOLÁS CASTAÑO GARCÍA
JUEZ

JUZGADO 402 ADMINISTRATIVO TRANSITORIO DEL CIRCUITO
MANIZALES – CALDAS

NOTIFICACIÓN POR ESTADO

La providencia anterior se notifica en el Estado
No. 040 DEL 31 DE OCTUBRE DE 2022



ALEJANDRO RINCON IDARRAGA
Secretario Ad-Hoc

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



JUZGADO 402 ADMINISTRATIVO TRANSITORIO DEL CIRCUITO DE
MANIZALES

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

SENTENCIA NO.	235 - 2022
RADICADO	27-001-33-33-002-2022-00009-00
MEDIO	Nulidad y Restablecimiento del Derecho
CONTROL	
DEMANDANTE	Sonia Elena Agudelo Bolívar
DEMANDADO	Nación – Fiscalía General de la Nación

OBJETO DE LA DECISIÓN

Surtidas todas las etapas procesales y al no advertirse causal de nulidad alguna que haga írrita la actuación, procede el Despacho dictar sentencia en el proceso de la referencia.

ANTECEDENTES

PRETENSIONES

Pretende por modo la demandante se declare la nulidad del oficio SRAEC No. 31100-404 del 16 de noviembre del 2021 a través del cual el Subdirector Regional del Eje Cafetero de la Fiscalía General de la Nación negó el reconocimiento y pago de la bonificación judicial¹ como factor salarial para la liquidación de todas las prestaciones sociales.

En consecuencia y a título de restablecimiento del derecho, depreca el reconocimiento, reliquidación y pago de la bonificación judicial de que trata el Decreto 382 de 2013, causada desde el 1º de enero de 2013, en este sentido, sea considerada como constitutiva de factor salarial para la liquidación de todas las prestaciones legales causadas y que se llegasen a causar mientras permanezca vinculada a la Fiscalía General de la Nación.

Finalmente, solicita se ordenen los ajustes de valor a que haya lugar, el pago de los intereses moratorios, el cumplimiento del fallo conforme a la Ley 1437 de 2011 y se condene en costas a la parte demandada.

HECHOS

Refiere la parte actora que en la actualidad labora al servicio de la Nación - Fiscalía General de la Nación, seguidamente, expone que mediante el Decreto 382 del 2013,

¹ Establecida mediante el Decreto 382 de 2013.

se creó la bonificación judicial para los servidores de la Fiscalía General de la Nación, misma que sería reconocida mensualmente a partir del 1º de enero de 2013 y subsistiría mientras el funcionario permaneciera vinculado.

En atención al referido decreto, la Fiscalía General de la Nación procedió a reconocer y pagar a todos sus empleados las prestaciones sociales alusivas a la prima de servicios, prima de navidad, vacaciones, prima de vacaciones, bonificación por servicios prestados y cesantías, empero, sin incluir como factor salarial el porcentaje reconocido por concepto de la bonificación judicial.

Aduce que, al instituirse la mentada bonificación judicial como prestación sin ser constitutiva de factor salarial, se ocasionó una mengua en los derechos laborales del demandante, ello, en consideración a que esta bonificación únicamente era tenida en cuenta para la base de cotización al Sistema General de Seguridad Social, sin embargo, esta bonificación no se aplicaba para la liquidación de las prestaciones sociales percibidas por los servidores judiciales.

Seguidamente, manifiesta que esta reducción salarial va en contravía de los principios constitucionales previstos en la Carta Política, en las normas de la Organización Internacional del Trabajo y en la Convención de Derechos Humanos, cánones que en virtud del Bloque de Constitucionalidad hacen parte del derecho interno Colombiano.

Finalmente, comenta que mediante petición radicada el día 21 de octubre del 2021 solicitó a la Subdirección Regional – Eje Cafetero inaplicar por inconstitucional el Decreto 382 del 6 de marzo de 2013 y en su lugar se tuviera en cuenta la bonificación judicial como factor salarial para la reliquidación y pago de todas las prestaciones sociales, desde el 1º de enero de 2013 hasta el momento en que el empleado estuviera vinculado al servicio, tal petición fue resuelta desfavorablemente mediante la resolución que se demanda.

NORMAS VIOLADAS

Las normas que la parte actora considera transgredidas son:

- **DE ORDEN CONSTITUCIONAL:** artículos 1, 2, 4, 5, 6, 9, 13, 25, 29, 53, 83, 93, 150, 209 y 228,
- **DE ORDEN LEGAL:** Ley 50 de 1990 artículos 15 y 16, Ley 4^a de 1992, Ley 270 de 1996, Ley 16 de 1972, Ley 21 de 1982, Ley 411 de 1997, Ley 52 de 1962, Ley 1496 de 2011, Decreto Ley 1042 de 1978, Ley 1437 de 2011 artículos 137, 138, 155, 162, 163, 164 numeral 1 literal C, 166 y 168.

CONCEPTO DE VIOLACION

Refiere la parte actora que, con la expedición de los actos acusados, la entidad vinculada por pasiva desconoció los derechos que le asisten al demandante, vulnerando flagrantemente el ordenamiento jurídico.

Con base en diferentes tratados internacionales ratificados por Colombia, advierte que el Estado Colombiano no puede invocar legislaciones internas restrictivas que desconozcan los derechos contenidos en la Declaración Universal de los Derechos Humanos; específicamente, cita la Ley 32 de 1985 mediante la cual se aprobó la Convención de Viena; seguidamente, menciona el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales el cual entró a regir en nuestro país a través de la Ley 74 de 1968, respecto de los cuales aduce que Colombia como Estado parte se encuentra en la obligación de velar por el cumplimiento de tales preceptos.

De otro lado, hizo referencia a la excepción de inconstitucionalidad, ya que la petición objeto de esta acción judicial recae justamente sobre la inaplicabilidad del Decreto 382 de 2013. Advierte que, tal excepción no solo puede ser aplicada por autoridades judiciales en el ejercicio de sus funciones, sino también por autoridades administrativas, siempre que se encuentre contrapuesta a los preceptos legales y constitucionales. Indica que la necesidad de acudir a la excepción de inconstitucionalidad implica la abstención de la autoridad, en la aplicación de la norma incompatible con la Carta Política, de allí, que no sea ajeno a que un juez tenga la competencia para determinar si se da o no la causal que justifica la inejecución de la norma o acto acusado. Insiste en que el objeto de la excepción de inconstitucionalidad, no es precisamente la anulación, sino, la inaplicación de una norma en determinado caso, cuando esta resulta contraria a la Constitución Política.

Por último, manifiesta que la Fiscalía General de la Nación ha generado una merma en las acreencias laborales de la parte actora, motivo por el cual afirma que los actos administrativos demandados están llamados a ser declarados nulos, pues en su sentir, adolecen de una verdadera motivación, al considerar que vía excepción de inconstitucionalidad en el agotamiento de la vía gubernativa (hoy actuación administrativa) era procedente su inaplicación, pues la prestación social que se reclama se encuentra enmarcada en el concepto de salario.

CONTESTACION DE LA DEMANDA

La entidad vinculada por pasiva, mediante apoderada judicial presentó escrito de contestación en el que, luego de referirse frente a cada uno de los hechos y oponerse frente a todas las pretensiones, advierte que el régimen salarial y prestacional de los empleados públicos con base en el artículo 150 de la Constitución Política y la Ley 4^a de 1992 es competencia del Congreso de la República y del Gobierno Nacional, es así, que la creación, modificación o retribución de emolumentos salariales y prestacionales recae sobre este.

Al respecto, aduce que si bien algunos emolumentos percibidos por el empleado público pueden ser eventualmente constitutivos de salario, no necesariamente tal estipendio debe ser incluido en la base de liquidación de las prestaciones sociales, en este sentido, acude al concepto de salario, definido en el ámbito internacional por la Organización Internacional del Trabajo (OIT) mediante el Convenio 095 de 1949 y en el plano nacional por el Código Sustantivo del Trabajo y la jurisprudencia dimanada de las Altas Cortes, para manifestar que si bien un pago laboral puede incluirse dentro de la definición de salario, ello no es óbice para de forma automática ser tenida en cuenta para la base de liquidación de prestaciones sociales, pues, en

su sentir, corresponde al legislador determinar que rubro puede o no ser tenido en cuenta para tal liquidación.

Seguidamente y después de citar múltiples apartados jurisprudenciales, refiere que no existe una situación jurídica consolidada en atención a que es facultad del legislador determinar si un emolumento constituye o no factor salarial para la liquidación de prestaciones sociales y seguridad social. Es así, que desde el momento en que fue concebida la bonificación judicial, se hizo sin tener el carácter de salarial, motivo por el cual, no es de recibo que el accionante predique una merma en sus derechos laborales.

En lo que atañe específicamente al artículo 1º del Decreto 382 de 2013, aduce que la expresión contentiva de este precepto es totalmente legítima, legal y constitucional, pues insiste, que el legislador o el Gobierno Nacional pueden discrecionalmente especificar que rubro constituye factor salarial con implicaciones en la base de liquidación de las prestaciones sociales o demás emolumentos salariales, facultad avalada por la Corte Constitucional en el estudio de constitucionalidad realizado a la referida norma.

Adicionalmente y en lo que toca a la sostenibilidad fiscal manifiesta que la bonificación judicial no tuvo origen por iniciativa gubernativa, pues fue en virtud de las negociaciones y acuerdos con las asociaciones sindicales de la Rama Judicial y la Fiscalía General que se crearon, entre varias, la que trata el Decreto 382 en cita. Debates en los que resalta se estuvo de acuerdo con tener dicho emolumento como factor salarial únicamente para efectos de base de cotización al sistema general de pensiones y seguridad social en salud, decisión que tuvo incidencia directa en el presupuesto nacional disponiendo de una suma fija para cumplir con lo acordado en la negociación colectiva, panorama que de mutar a que la bonificación judicial sea tenida en cuenta para efectos de liquidación de todas las prestaciones sociales necesariamente se vería una afectación a los recursos públicos, pues se trata de estipendios no previstos en la plurimentada negociación.

Así entonces, aduce que, si los demandantes no se encuentran conformes con lo preceptuado en el Decreto 382 del 2013 y sus modificaciones, al medio de control que deben acudir es al de simple nulidad, por considerarlo lesivo frente a los intereses de los demandantes, empero, no pretender que la administración inaplique lo estipulado por la ley acudiendo a la posible vulneración de sus derechos subjetivos, pues insiste en que la entidad demandada a cancelado todos los emolumentos laborales.

Finalmente, solicita se denieguen las pretensiones de la demanda, pues considera preciso concluir que la entidad que representa solo está actuando en cumplimiento de un deber legal que le asiste, de acuerdo con lo preceptuado en el artículo 3º del Decreto 382 de 2013, por lo que accederse a las pretensiones deprecadas por la parte demandante, implicaría una modificación del régimen salarial establecido en la ley por autoridad competente, facultad a la que es ajena. Como medios exceptivos propuso las innombradas (I) CONSTITUCIONALIDAD DE LA RESTRICCIÓN DEL CARÁCTER SALARIAL, (II) APLICACIÓN DEL MANDATO DE SOSTENIBILIDAD FISCAL EN EL DECRETO 0382 DE 2013, (III) LEGALIDAD DEL FUNDAMENTO NORMATIVO PARTICULAR, (IV) CUMPLIMIENTO

DE UN DEBER LEGAL, (V) COBRO DE LO NO DEBIDO, (VI) PRESCRIPCIÓN DE LOS DERECHOS LABORALES, (VII) BUENA FE Y (VIII) LA GENÉRICA.

TRÁMITE PROCESAL

Del proceso de la referencia se avocó conocimiento mediante Auto No. 010 del 8 de marzo de 2022, en este mismo proveído se dispuso su inadmisión en razón a que se advirtieron algunas falencias objeto de subsanación.

La demanda fue admitida con proveído del 31 de marzo del 2022 y debidamente notificada el 3 de mayo de 2022; estando dentro del término de traslado de la demanda la entidad vinculada por pasiva presentó contestación de la demanda.

Con proveído No. 388 del 11 de agosto de 2022 se decretaron las pruebas, se fijó el litigio y se corrió traslado a las partes y al agente del Ministerio Público para que presentaran los alegatos de conclusión y concepto, respectivamente.

ETAPA DE ALEGACIONES

PARTÉ DEMANDANTE: Aludió a idénticos argumentos legales y jurisprudenciales dispuestos en la demanda.

PARTÉ DEMANDADA: Se ratificó en los argumentos y excepciones propuestas en la contestación de la demanda.

MINISTERIO PÚBLICO: El Agente del Ministerio Público no emitió concepto alguno en la presente causa.

CONSIDERACIONES

Procede el Juzgado a resolver el problema jurídico identificado en la 'FIJACIÓN DEL LITIGIO'. Para ello abordará **(i)** el argumento central, conformado por **(i.i)** la premisa normativa y jurisprudencial, **(i.ii)** el análisis del caso concreto, para con ello arribar **(i.iii)** a la solución de los siguientes problemas jurídicos:

- ➡ ¿DEBE INAPLICARSE LA EXPRESIÓN "Y CONSTITUIRÁ ÚNICAMENTE FACTOR SALARIAL PARA LA BASE DE COTIZACIÓN AL SISTEMA GENERAL DE PENSIONES Y AL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD" CONTENIDAS EN EL ARTÍCULO 1 DEL DECRETO 382 DE 2013 Y LOS DECRETOS QUE LO MODIFIQUEN?

En caso afirmativo,

- ➡ ¿ESTÁN VICIADOS DE NULIDAD LOS ACTOS ADMINISTRATIVOS DEMANDADOS?
- ➡ ¿LE ASISTE A LA DEMANDANTE EL DERECHO AL RECONOCIMIENTO DE LA BONIFICACIÓN JUDICIAL DE QUE TRATA EL DECRETO 382 DEL 2013 Y EN CONSECUENCIA A RELIQUIDAR LOS FACTORES SALARIALES Y PRESTACIONALES DEVENGADOS POR LA PARTE ACTORA?

En caso de acceder a las pretensiones:

- ➡ ¿SE CONFIGURÓ LA PRESCRIPCIÓN TRIENAL DE ALGUNO DE LOS DERECHOS RECONOCIDOS?

I. ARGUMENTO CENTRAL

I.I PREMISA NORMATIVA Y JURISPRUDENCIAL:

- DEL CONCEPTO DE SALARIO:

El artículo 53 de la Constitución Política facultó al Congreso de la República para expedir el Estatuto del Trabajo teniendo como pilares mínimos los siguientes principios constitucionales:

“(...) 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.”

Del mismo modo, dispuso que *“Los convenios internacionales del trabajo, debidamente ratificados, hacen parte de la legislación interna”*², al mismo tenor estableció *“La ley, los contratos, los acuerdos y convenios de trabajo, no pueden menoscabar la libertad, la dignidad humana ni los derechos de los trabajadores.”*

En esta línea de intelección, el bloque de constitucionalidad, los tratados y convenios internacionales son aplicables y de obligatorio cumplimiento como parámetro de legalidad en las actuaciones del Estado, es así, que su inobservancia vulnera flagrantemente la Constitución.

Ahora bien, el Convenio sobre la Protección del Salario (Co95, Convenio, núm. 95, 1949) adoptado en Ginebra en la 32^a reunión CIT, tuvo su entrada en vigor el 24 de septiembre de 1952, y fue debidamente ratificada por Colombia el 7 de junio de 1963 a través de la Ley 54 de 1962, tal Convenio en su artículo 1º aludió al significado del salario en los siguientes términos:

“(...) el término salario significa la remuneración o ganancia, sea cual fuere su denominación o método de cálculo, siempre que pueda evaluarse en efectivo, fijada por acuerdo o por la legislación nacional, y debida por un empleador a un trabajador en virtud de un contrato de trabajo, escrito o verbal, por el trabajo que este último haya efectuado o deba efectuar o por servicios que haya prestado o deba prestar.”

En este orden, mediante la Ley 50 de 1990 fueron introducidas varias reformas al Código Sustantivo del Trabajo, específicamente y para el asunto *sub examine* aquellas alusivas a los elementos constitutivos de salario, veamos:

²Cuarto inciso del Artículo 53 de la Constitución Política de Colombia.

“Artículo 14. El artículo 127 del Código Sustantivo del Trabajo quedará así: Artículo 127. Elementos integrantes. Constituye salario no sólo la remuneración ordinaria, fija o variable, sino todo lo que recibe el trabajador en dinero o en especie como contraprestación directa del servicio, sea cualquiera la forma o denominación que se adopte, como primas, sobresueldos, bonificaciones habituales, valor del trabajo suplementario o de las horas extras, valor del trabajo en días de descanso obligatorio, porcentajes sobre ventas y comisiones.”

Por su parte, el canon 15 de la misma normativa, establece aquellos emolumentos no constitutivos de salario y al respecto expone:

“Artículo 15. El artículo 128 del Código Sustantivo del Trabajo quedará así: Artículo 128. Pagos que no constituyen salario. 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, excedente 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. Tampoco las prestaciones sociales de que tratan los títulos VIII y IX, ni **los beneficios o auxilios habituales u ocasionales** acordados convencional o contractualmente u otorgados en forma extralegal por el empleador, cuando las partes hayan dispuesto expresamente que no constituyen salario en dinero o en especie, tales como la alimentación, habitación o vestuario, las primas extralegales, de vacaciones, de servicios o de navidad.” /Negrillas propias del Despacho/**

Frente al precepto recién trasunto, se vislumbra que el elemento primordial para que un emolumento percibido por el empleado **no** constituya salario, es la frecuencia y periodicidad con que se recibe, esto es, si tal estipendio se percibe de forma esporádica, casual y no de forma habitual, no es configurativo de salario.

Ahora bien, la Corte Constitucional en sentencia del 16 de noviembre de 1995, Expediente No. D-902, Magistrado Ponente Antonio Barrera Carbonell, dispuso:

“Teniendo en cuenta las reformas hechas por la Ley 50 de 1990 a los arts. 127, 128, 129, 130 y 132 del C.S.T., la regla general es 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."/Negrillas del Despacho/

De otro lado, en la sentencia C-710 de 1996, el Máximo Órgano Constitucional adujo sobre la definición de factor salarial que este responde “*(...) a la forma como se desarrolla el vínculo laboral, y no a la existencia de un texto legal o convencional que lo consagre o excluya como tal, pues todo aquello que recibe el trabajador como contraprestación directa de su servicio, sin importar su denominación, es salario (...)*” concepto este que necesariamente remite al precepto 53 constitucional en el cual se predica que “*(...)La realidad prima sobre las formalidades pactadas por los sujetos que intervienen en la relación laboral*”, nociones que conducen a establecer que determinadas sumas de dinero que de forma primigenia no hayan sido tomadas como constitutivas de salario, en realidad, tienen un carácter de periodicidad y retribución por la labor prestada, ello, a pesar de estar excluidas inicialmente como factor salarial.

A su turno, el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección "B", radicado **2012-00260 (3568-15)** del 02 de febrero de 2017, concluyó que la ley es quien define qué ingresos deben ser tenidos en cuenta para efectos de liquidar el salario, al respecto, indico: “*(...) debe entenderse que todo pago con carácter retributivo, que constituya un ingreso personal para el trabajador y que sea habitual, tiene tal naturaleza o característica (...).*”

Ahora bien, en cuanto a las bonificaciones habituales, las dos Secciones de la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia han sido reiterativas al afirmar que tales bonificaciones tienen el carácter de constitutivo de salario, razón por la cual deben ser tenidas en cuenta al momento de liquidar los salarios y las prestaciones sociales.

Corolario de lo expuesto, constituye salario no solo la remuneración ordinaria, fija o variable, sino todo lo que percibe el trabajador en dinero o en especie como contraprestación directa del servicio prestado, independientemente de la denominación que esta tenga, tales como, primas, sobresueldos, bonificaciones habituales, valor del trabajo suplementario o de las horas extras, valor del trabajo en días de descanso obligatorio y/o porcentajes sobre ventas o comisiones.

- EL ORIGEN DE LA BONIFICACIÓN JUDICIAL:

En aplicación del artículo 150 de la Constitución Política, el Congreso de la República expidió la Ley 4^a de 1992, por medio de 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 de conformidad con lo establecido en el artículo 150, numeral 19, literales e) y f) de la Constitución Política.”*

Seguidamente, en su artículo segundo fijó los objetivos y criterios que el Gobierno Nacional debía acoger al momento de fijar el régimen salarial y prestacional de los funcionarios de que trata el canon 1º *ídem*, sin perjuicio de los objetivos y criterios allí establecidos, entre ellos, el respeto a los derechos adquiridos y la prohibición de desmejorar sus salarios y prestaciones sociales.

En este hilo de exposición, el Presidente de la República en ejercicio de sus facultades y en desarrollo de las normas generales señaladas en la Ley 4ª de 1992, estableció para los **servidores públicos de la Fiscalía General de la Nación** mediante el Decreto 382 de 2013, el derecho a percibir una bonificación judicial, en los siguientes términos:

“ARTÍCULO 1. Creáse (sic) para los servidores de la Fiscalía General de la Nación a quienes se aplica el régimen salarial y prestacional establecido en el Decreto 53 de 1993, y que vienen rigiéndose por el decreto 875 de 2012 y por las disposiciones que lo modifiquen o sustituyan, una bonificación judicial, la cual se reconocerá mensualmente y constituirá únicamente factor salarial para la base de cotización al Sistema General de Pensiones y al Sistema General de Seguridad Social en Salud.(...)”/Negrillas propias del Despacho/

Consecutivamente, en el precepto 3º del mismo decreto se estableció:

“ARTÍCULO 3. Ninguna autoridad podrá establecer o modificar el régimen salarial o prestacional estatuido por las normas del presente Decreto, en concordancia con lo establecido en el artículo 10º de la Ley 4a de 1992. Cualquier disposición en contrario carecerá de todo efecto y no creará derechos adquiridos.”

Nótese que, en el artículo primero de dicha normativa es claro al establecer que la bonificación judicial creada se reconocerá mensualmente y constituirá únicamente factor salarial para la base de cotización al Sistema General de Pensiones y al Sistema General de Seguridad Social en Salud.

Advirtiéndose además en el artículo 3º trasunto que ninguna autoridad podrá modificar el régimen salarial o prestacional estatuido en la norma precedente, lo cual, en consonancia con lo establecido por el artículo 10³ de la Ley 4ª de 1992 advierte que cualquier disposición que vaya en contravía del régimen salarial y prestacional allí estipulado, carecerá de todo efecto y no creará derechos adquiridos.

- LA BONIFICACIÓN JUDICIAL FACTOR CONSTITUTIVO DE SALARIO:

El Decreto 382 de 2013, creó una bonificación judicial para los servidores de la Fiscalía General de la Nación, la cual sería reconocida mensualmente a partir del

³ARTÍCULO 10. Todo régimen salarial o prestacional que se establezca contraviniendo las disposiciones contenidas en la presente Ley o en los decretos que dicte el Gobierno Nacional en desarrollo de la misma, carecerá de todo efecto y no creará derechos adquiridos.

1º de enero del año 2013 y únicamente constituiría factor salarial para liquidar los aportes al Sistema General de Pensiones y al Sistema General de Seguridad Social en Salud, en cambio, no sería constitutivo de salario para la base de liquidación de las prestaciones sociales y demás emolumentos percibidos.

Ahora bien, de lo hasta aquí discurrido y con fundamento en las leyes y los apartes jurisprudenciales transcritos en líneas anteriores, se educe que, al existir el elemento de periodicidad en el reconocimiento y pago de la bonificación judicial, y al tener su origen en el servicio prestado por los servidores públicos de la **FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN**, tal bonificación es constitutiva de salario.

Es así que en el Acta de Acuerdo suscrita el 6 de noviembre de 2012 entre el **GOBIERNO NACIONAL DE LA REPÚBLICA DE COLOMBIA** y los **REPRESENTANTES DE LOS FUNCIONARIOS Y EMPLEADOS DE LA RAMA JUDICIAL Y DE LA FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN**, mediante la cual se dio cese al conflicto laboral surgido en virtud del parágrafo del artículo 14 de la Ley 4^a de 1992⁴, se estableció lo siguiente:

“(...) con el fin de realizar la nivelación de la remuneración de los funcionarios y empleados de la Rama Judicial y Fiscalía General de la Nación, los representantes de los funcionarios y empleados de la Rama Judicial y Fiscalía General de la Nación y el Gobierno Nacional, por intermedio de los Ministerios de Justicia y del Derecho, Hacienda y Crédito Público y Trabajo y Seguridad Social, junto con la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura y la Fiscalía General de la Nación,

ACUERDAN:

1.- Reconocer el Derecho a los funcionarios y empleados de la Rama Judicial y Fiscalía General de la Nación a tener una nivelación en la remuneración en los términos de la Ley 4^a de 1992, atendiendo criterios de equidad.

(...)”

El proceso de ajustes en los sistemas de remuneración de los funcionarios y empleados de la Fiscalía General de la Nación, iniciará igualmente en la vigencia fiscal del 2013 y se realizará de forma equivalente al proceso que se realice para los funcionarios y empleados de la Rama Judicial, con el monto que para ello se requiera. (...) /Líneas del Despacho/.

⁴ ARTÍCULO 14. El Gobierno Nacional establecerá una prima no inferior al 30% ni superior al 60% del salario básico, sin carácter salarial para los Magistrados de todo orden de los Tribunales Superiores de Distrito Judicial y Contencioso Administrativo, Agentes del Ministerio Público delegados ante la Rama Judicial y para los Jueces de la República, incluidos los Magistrados y Fiscales del Tribunal Superior Militar, Auditores de Guerra y Jueces de Instrucción Penal Militar, excepto los que opten por la escala de salarios de la Fiscalía General de la Nación, con efectos a partir del primero (10.) de enero de 1993.

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

PARÁGRAFO. Dentro del mismo término revisará el sistema de remuneración de funcionarios y empleados de la Rama Judicial sobre la base de la nivelación o reclasificación atendiendo criterios de equidad.(sft)

Bajo esta premisa, se aprecia que la bonificación de que trata el Decreto 382 de 2013, fue instituida con la finalidad de nivelar la remuneración de los empleados de la **FISCALÍA GENERAL**, lo que se traduce en la retribución de los servicios prestados por los funcionarios y empleados de la entidad demandada.

En este contexto, el articulado del Decreto en cita, debe ser examinado a la luz del principio de la primacía de la realidad sobre las formas, el cual ha sido desarrollado por la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia⁵ en extensa jurisprudencia, así:

(...) Cabe advertir que conforme lo establece el artículo 53 de la Carta Fundamental, el principio de la prevalencia de la realidad sobre las formalidades establecidas por los sujetos de la relación laboral, implica como lo ha sostenido esta Corporación, un reconocimiento a la desigualdad existente entre trabajadores y empleadores, así como a la necesidad de garantizar los derechos de aquellos, sin que puedan verse afectados o desmejorados en sus condiciones por las simples formalidades (...).

En esta línea de entendimiento, se constata que el pluricitado Decreto, al determinar que la bonificación judicial que devengan mensualmente los servidores públicos de la **FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN**, solo tiene carácter salarial para las cotizaciones al Sistema General de Seguridad Social (habiéndose demostrado que constituye salario), infringe no solo el objetivo que la Ley 4^a de 1992 le había impreso a la nivelación salarial de los funcionarios y empleados de esa entidad, sino que vulnera flagrantemente el artículo 53 de la Carta Suprema.

En estos términos, con especial atención a las características de cada caso y en aras de determinar si tal precepto resulta aplicable o no, se torna necesario emplear la excepción de inconstitucionalidad o el control de constitucionalidad por vía de excepción que se fundamenta en el artículo 4º de la Constitución, el cual reza:

“La Constitución es norma de normas. En todo caso de incompatibilidad entre la Constitución y la ley u otra norma jurídica, se aplicarán las disposiciones constitucionales”.

Esta figura jurídica debe ser aplicada cuando se vislumbre una clara contradicción entre una norma de rango legal y otra de rango constitucional, caso en el cual imperan las garantías constitucionales cuyos efectos se circunscriben únicamente al asunto particular y específico que se alega.

Al respecto, la jurisprudencia⁶ también ha señalado que, corresponde al Juez, oficiosamente, inaplicar normas o actos que resulten lesivos del ordenamiento superior:

(...) La excepción de inconstitucionalidad o el control de constitucionalidad por vía de excepción, se fundamenta en la actualidad

⁵ SALA DE CASACIÓN LABORAL. CARLOS ERNESTO MOLINA MONSALVE, Magistrado Ponente. Radicación N° 39259. Acta N° 11. Bogotá, D.C., diecisiete (17) de abril de dos mil trece (2013).

⁶ Sentencia C-122/11, Corte Constitucional, M.P Gabriel Eduardo Martelo

en el artículo 4º de la Constitución, que establece que “La Constitución es norma de normas. En todo caso de incompatibilidad entre la Constitución y la ley u otra norma jurídica, se aplicarán las disposiciones constitucionales...”. Esta norma hace que nuestro sistema de control de constitucionalidad sea calificado por la doctrina como un sistema mixto ya que combina un control concentrado en cabeza de la Corte Constitucional y un control difuso de constitucionalidad en donde cualquier autoridad puede dejar de aplicar la ley u otra norma jurídica por ser contraria a la Constitución. De otra parte, hay que tener en cuenta que el control por vía de excepción lo puede realizar cualquier juez, autoridad administrativa e incluso particulares que tengan que aplicar una norma jurídica en un caso concreto. Este tipo de control se realiza a solicitud de parte en un proceso judicial o de oficio por parte de la autoridad o el particular al momento de aplicar una norma jurídica que encuentre contraria a la Constitución. En este caso se debe subrayar que la norma legal o reglamentaria que haya sido exceptuada por inconstitucional no desaparece del sistema jurídico y continúa siendo válida ya que los efectos del control por vía de excepción son inter partes, solo se aplican para el caso concreto y no anulan en forma definitiva la norma que se considera contraria a la Constitución. Por este hecho una norma que haya sido exceptuada por cualquier autoridad judicial, administrativa o por un particular cuando tenga que aplicar una norma, puede ser demandada ante la Corte Constitucional que ejercerá el control de constitucionalidad y decidirá en forma definitiva, de manera abstracta, general y con efectos erga omnes si la norma exceptuada es constitucional o no. Teniendo en cuenta lo anterior, considera la Corte que las excepciones de inconstitucionalidad que profieren las autoridades judiciales, administrativas o los particulares cuando tengan que aplicar una ley, no elimina la posibilidad que tiene la corporación de realizar el control de constitucionalidad de determinado precepto (...)”.

/Líneas Propias del Despacho/

De lo recién trasunto, se colige que la excepción de inconstitucionalidad dispuesta en el artículo 4º superior, goza de control difuso de constitucionalidad al recaer en este operador judicial la posibilidad de analizar si el Decreto 382 de 2013 es nugatorio de derechos supralegales.

Sobre el particular, resulta de cardinal importancia manifestar que, si bien el Juez de conocimiento puede a solicitud de parte o de oficio dejar de aplicar dicha normativa, ello no implica su sustracción del ordenamiento jurídico, y tampoco la invalida, pues esta excepción solo produce efectos Inter partes. Panorama distinto ocurre cuando se trata del control concentrado de constitucionalidad, el cual recae en la Corte Constitucional y su procedimiento se circunscribe a una demanda por inconstitucionalidad, caso en el que el Máximo Órgano Constitucional decidirá en forma definitiva, abstracta, general y con efectos erga omnes si la norma exceptuada es constitucional o no.

De acuerdo con lo anterior y dado que **el artículo 1º del Decreto 382 de 2013**, menciona el carácter de **no salarial** de la bonificación judicial, excepto para la base de cotización al Sistema General de Pensiones y al Sistema General de Seguridad

Social en Salud, para el caso concreto y por las razones expuestas precedentemente, se estima conveniente inaplicar la expresión que se subraya a continuación:

“ARTÍCULO 1. Creáse (sic) para los servidores de la Fiscalía General de la Nación a quienes se aplica el régimen salarial y prestacional establecido en el Decreto 53 de 1993, y que vienen rigiéndose por el decreto 875 de 2012 y por las disposiciones que lo modifiquen o sustituyan, una bonificación judicial, la cual se reconocerá mensualmente y constituirá únicamente factor salarial para la base de cotización al Sistema General de Pensiones y al Sistema General de Seguridad Social en Salud. (...)"

Así pues, se concluye que la bonificación judicial es constitutiva de salario para liquidar todos los factores salariales y prestacionales que devenguen los servidores públicos de la Fiscalía General de la Nación. Resta por señalar, que la misma expresión debe ser inaplicada en los Decretos reglamentarios que modificaron el Decreto 382 de 2013, como son los Decretos 022 de 2014, 1270 de 2015, 246 y 247 de 2016, 1014 y 1015 de 2017, 340 y 341 de 2018, 992 de 2019, 442 de 2020, 986 de 2021 y 471 de 2022, en su artículo primero respectivamente.

I.II CASO CONCRETO:

Descendiendo al caso concreto y teniendo en cuenta el acervo probatorio que reposa en el plenario digital, se pudo establecer que:

- El 21 de octubre del 2021, a través de apoderado judicial la parte demandante elevó petición ante la Subdirección Regional – Eje Cafetero de la Fiscalía General de la Nación, solicitando el reconocimiento y pago de la bonificación judicial percibida en virtud del Decreto 382 de 2013, como factor salarial para liquidar sus prestaciones sociales y demás emolumentos percibidos. (fls. 23 a 28 del archivo 01 del Expediente Digital).
- A través del oficio SRAEC No. 31100-404 del 16 de noviembre del 2021, el Subdirector Regional del Eje Cafetero de la Fiscalía General de la Nación despachó desfavorablemente las suplicas de la parte actora. (fls. 19 a 22 del archivo 01 del Expediente Digital).
- Contra el acto administrativo demandado, procedía únicamente el recurso de reposición, cuya interposición no es obligatoria al tenor del inciso final del artículo 76 de la Ley 1437 de 2011, recurso este que no fue incoado por el demandante.
- Obra así mismo, certificado expedido por el Subdirector Regional de Apoyo del Eje Cafetero, en el que se certifica que la señora **SONIA ELENA AGUDELO BOLÍVAR** ingresó a la Fiscalía General de la Nación el 10 de junio de 1997, a desempeñar el cargo de SECRETARIO ADMINISTRATIVO I, así mismo, se vislumbra que la demandante ha percibido de forma mensual la bonificación judicial (fls. 29 del archivo 01 del Expediente Digital).

En ese orden de ideas, resulta diáfano para este Administrador de Justicia que la demandante como servidora pública de la **FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN**, ha devengado la bonificación judicial prevista en el Decreto 382 de 2013, sin que la misma haya sido tenida en cuenta como parte integrante de su salario, ello, a pesar de ser percibida mensualmente y como retribución directa de los servicios prestados, pues, se advierte que tal emolumento solo ha constituido base para el cálculo de los aportes al Sistema General de Seguridad Social, y no para el cómputo de las prestaciones sociales que la demandante devenga desde el 1º de enero del 2013.

Así las cosas, teniendo en cuenta lo ampliamente discurrido por el despacho, se concluye que la bonificación judicial descrita en el Decreto 382 de 2013 reviste carácter salarial y tiene incidencia directa en todos los emolumentos que percibe y han percibido la demandante **SONIA ELENA AGUDELO BOLÍVAR**, ello por cuanto tal emolumento se causa de forma permanente y sucesiva, de allí, que resulte imperiosa la obligación de reliquidar las prestaciones sociales y salariales con base en la totalidad del salario devengado.

Conclusión

Con base en las consideraciones expuestas, se despacharán de forma desfavorable las excepciones denominadas *(I) CONSTITUCIONALIDAD DE LA RESTRICCIÓN DEL CARÁCTER SALARIAL, (II) APLICACIÓN DEL MANDATO DE SOSTENIBILIDAD FISCAL EN EL DECRETO 0382 DE 2013, (III) LEGALIDAD DEL FUNDAMENTO NORMATIVO PARTICULAR, (IV) CUMPLIMIENTO D UN DEBER LEGAL, (V) COBRO DE LO NO DEBIDO, (VI) BUENA FE Y (VII) LA GENÉRICA*, propuestas por la entidad demandada, por cuanto está claro que la parte actora, tiene derecho al reconocimiento y pago de la bonificación judicial creada por el Decreto 382 del 6 de marzo de 2013, como factor salarial con la incidencia en la liquidación de las demás prestaciones sociales percibidas.

Así las cosas, no es admisible para este operador que la entidad vinculada por pasiva aduzca asuntos presupuestales para negarse al reconocimiento del derecho aquí reclamando, trasladando de forma injustificada tal carga al empleado público, como quiera que con ello, se desfavorece de forma arbitraria los derechos de los trabajadores, al paso que, se transgrede la Constitución Política, el bloque de constitucionalidad, los tratados y convenios internacionales ratificados por Colombia, como parámetros de legalidad de las actuaciones del Estado.

En esta línea de intelección y dando solución al primer problema jurídico planteado, habrá de inaplicarse por inconstitucional la expresión **“únicamente”** contenida en el artículo 1º de los Decreto 382 de 2013 y de los demás que lo reglamentaron y modificaron como son los Decretos 022 de 2014, 1270 de 2015, 246 y 247 de 2016, 1014 y 1015 de 2017, 340 y 341 de 2018, 992 de 2019, 442 de 2020, 986 de 2021 y 471 de 2022.

En este sentido, y por considerarse el acto administrativo demandado nugatorio de las disposiciones legales y constitucionales será del caso declarar la nulidad del oficio SRAEC No. 31100-404 del 16 de noviembre del 2021 proferido por el Subdirector Regional de Apoyo Eje Cafetero de la Fiscalía General de la Nación.

En consecuencia, la entidad demandada deberá efectuar una nueva liquidación en donde se incluirán, con base en el cargo desempeñado por la parte actora, todos los factores salariales y prestacionales, inclusive la bonificación judicial devengada por la demandante **SONIA ELENA AGUDELO BOLÍVAR** desde el 1º de enero de 2013, incluyendo la prima de servicios, la prima de productividad, vacaciones, prima de vacaciones, prima de navidad, cesantías, intereses a las cesantías, bonificación por servicios prestados y demás emolumentos que perciba la funcionaria.

Igualmente, la mencionada bonificación judicial deberá considerarse salario para la liquidación de todos los emolumentos que perciba la demandante en el futuro y mientras se desempeñe como empleada de la **FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN**, siempre y cuando el cargo que ejerza sea de aquellos que devenguen tal asignación. En caso que, sobre las sumas reconocidas no se hubiesen efectuado los descuentos de ley con destino a la entidad de previsión, deberán ser deducidos.

I.III PRESCRIPCIÓN.

El Código de Procedimiento laboral, en su artículo 151⁷, dispone:

“Prescripción. Las acciones que emanen de las leyes sociales prescribirán en tres años, que se contarán desde que la respectiva obligación se haya hecho exigible. El simple reclamo escrito del trabajador, recibido por el patrono, sobre un derecho o prestación debidamente determinado, interrumpirá la prescripción pero sólo por un lapso igual.”

En el *sub iudice* se tiene que la fecha en la cual se causó el derecho data del 1º de enero de 2013, la presentación de la reclamación administrativa de la parte accionante ante la entidad demandada fue el día 21 de octubre del 2021, lo que quiere decir que transcurrieron más de tres años conforme a lo establecido en la norma transcrita.

Por tanto, se le reconocerá la reliquidación de las prestaciones sociales a partir de la fecha en que adquirió el derecho, pero con efectos fiscales, a partir del **21 de octubre del 2018**.

LA INDEXACIÓN DE LAS SUMAS RECONOCIDAS

De igual forma, se ordenará que la demandada pague a los demandantes las sumas de dinero dejadas de percibir, equivalentes a la diferencia entre lo efectivamente recibido por ellos y lo que les corresponde al liquidarse dicha prestación, con base en lo aquí ordenado.

⁷ Debe rememorarse que en otra sentencia de unificación, el Consejo de Estado señaló que debe aplicarse el término de prescripción trienal en virtud del artículo 151 del Código de Procedimiento Laboral, por cuanto “tales decretos en forma expresa señalan que la prescripción allí establecida, se refiere a los derechos de que tratan las referidas normas, entre los cuales no figura la sanción moratoria, pues para la época de su expedición, la sanción aludida no hacía parte del ordenamiento legal, la que solo fue creada a partir de la consagración del régimen anualizado de las cesantías, en virtud de la Ley 50 de 1990”. (Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, sentencia de unificación jurisprudencial CE- SUJ004 del 25 de agosto de 2016, M.P. LUIS RAFAEL VERGARA QUINTERO).

A las sumas adeudadas a la parte actora se les aplicarán los reajustes de ley y la actualización de conformidad con la siguiente fórmula financiera acogida por el H. Consejo de Estado:

$$R = RH \times \frac{\text{ÍNDICE FINAL}}{\text{ÍNDICE INICIAL}}$$

En donde R es el valor presente y se determina multiplicando el valor histórico (Rh), que es lo dejado de percibir **por los demandantes** desde la fecha en que se causó el derecho, por el guarismo que resulte de dividir el índice final de precios al consumidor, certificado por el DANE, y vigente a la fecha de ejecutoria de esta providencia, por el índice inicial vigente para la fecha de exigibilidad de la respectiva obligación, esto es, a partir del **1º de enero de 2013**, momento en el cual debió empezar a devengar sus prestaciones sociales y salariales con la inclusión de la bonificación judicial como salario, lo anterior, con efectos fiscales a partir del **21 de octubre del 2018**, por prescripción trienal.

Por tratarse de pagos de trato sucesivo, la fórmula se aplicará separadamente mes por mes, para cada mesada, teniendo en cuenta que el índice final es el vigente al momento de la causación de cada una de ellas.

Se ordenará a la accionada emitir una nueva resolución, en la que liquide los reajustes y los descuentos de ley y demás operaciones, o compensaciones contables a que haya lugar, conforme a lo anteriormente expuesto.

COSTAS

En virtud a que no se evidenciaron gastos del proceso, no habrá lugar a condena en costas, ni fijación de Agencias en derecho, atendiendo los recientes pronunciamientos del Órgano de Cierre de la Jurisdicción Contencioso Administrativa⁸.

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO ADMINISTRATIVO TRANSITORIO DEL CIRCUITO DE MANIZALES**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

FALLA

PRIMERO: DECLARAR PROBADA la excepción de “**PRESCRIPCIÓN DE LOS DERECHOS LABORALES**”.

SEGUNDO: DECLARAR NO PROBADAS las excepciones denominadas **(I) CONSTITUCIONALIDAD DE LA RESTRICCIÓN DEL CARÁCTER SALARIAL, (II) APLICACIÓN DEL MANDATO DE SOSTENIBILIDAD FISCAL EN EL DECRETO 0382 DE 2013, (III) LEGALIDAD DEL FUNDAMENTO NORMATIVO PARTICULAR, (IV) CUMPLIMIENTO D UN DEBER LEGAL, (V) COBRO DE LO NO DEBIDO, (VI) BUENA FE Y (VII) LA GENÉRICA** propuestas por la entidad accionada, por las razones expuestas en la parte motiva de esta sentencia.

⁸Sección Tercera Subsección B. Consejero Ponente: Fredy Ibarra Martínez. Bogotá 11 de Octubre de 2021; Radicación número: 1101-03-26-000-2019-00011-00(63217).

TERCERO: INAPLICAR por inconstitucional la expresión **únicamente** contenida en el artículo 1º de los Decreto 382 de 2013, 022 de 2014, 1270 de 2015, 246 y 247 de 2016, 1014 y 1015 de 2017, 340 y 341 de 2018, 992 de 2019, 442 de 2020, 986 de 2021 y 471 de 2022, en el entendido que la bonificación judicial sí constituye salario para liquidar todos los factores salariales y prestacionales que devenguen los servidores públicos de la Fiscalía General de la Nación.

CUARTO: DECLARAR LA NULIDAD del oficio SRAEC No. 31100-404 del 16 de noviembre del 2021 proferido por el Subdirector Regional de Apoyo Eje Cafetero de la FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN, mediante el cual negó el reconocimiento de la bonificación judicial como factor salarial a la demandante.

QUINTO: A título de restablecimiento del derecho, **SE CONDENA a la NACIÓN – FISCALIA GENERAL DE LA NACIÓN**, a efectuar una nueva liquidación con la integración de todos los factores prestacionales y salariales devengados por la señora **SONIA ELENA AGUDELO BOLÍVAR**, identificada con la cédula de ciudadanía **No. 54.258.366**, desde la fecha de su vinculación, pero con efectos fiscales a partir del **21 de octubre de 2018, por haber aplicado la prescripción trienal**.

La liquidación en cada uno de los casos deberá incluir la prima de servicios, la prima de productividad, vacaciones, prima de vacaciones, prima de navidad, cesantías, intereses a las cesantías, bonificación por servicios prestados y demás emolumentos percibidos, teniendo como parte integrante del salario la bonificación judicial, atendiendo además al cargo desempeñado.

Igualmente, la mencionada bonificación judicial deberá considerarse salario para la liquidación de todos los emolumentos que sean percibidos por la señora **SONIA ELENA AGUDELO BOLÍVAR**, identificada con la cédula de ciudadanía **No. 54.258.366**, mientras se desempeñe como empleada de la FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN, siempre y cuando el cargo que ejerza sea de aquellos que devenguen tal asignación.

SEXTO: SE ORDENA a la entidad demandada dar cumplimiento al presente fallo en los términos previstos en el artículo 187 (inciso final), en el artículo 192 y en el numeral 4 del artículo 195 de la Ley 1437 de 2011, **previniéndose** a la parte accionante sobre la carga prevista en el inciso segundo de la citada disposición normativa.

SÉPTIMO: SIN COSTAS, de conformidad con lo expuesto en la parte considerativa de esta providencia.

OCTAVO: La entidad demandada dará cumplimiento a la sentencia en los términos previstos en el artículo 192 del C.P.A.C.A. y pagará intereses moratorios a partir de la ejecutoria de la sentencia.

NOVENO: En firme esta sentencia, DEVUELVASE el expediente al juzgado de origen, Juzgado Segundo Administrativo del Circuito de Chocó, para que se sirva LIQUIDAR los gastos del proceso, DEVOLVER los remanentes si los hubiere y ARCHIVAR el expediente dejándose la respectiva constancia secretarial.

DÉCIMO: SE NOTIFICA conforme al artículo 203 de la Ley 1437 de 2011. Contra la presente sentencia procede el recurso de apelación en los términos del artículo 247 del C.P.A.C.A.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



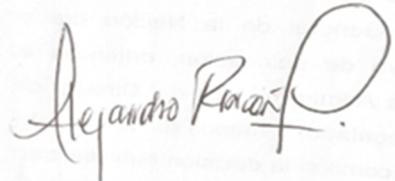
JOSÉ NICOLÁS CASTAÑO GARCÍA
JUEZ

**JUZGADO 402 ADMINISTRATIVO TRANSITORIO DEL
CIRCUITO
MANIZALES – CALDAS**

NOTIFICACIÓN POR ESTADO

La providencia anterior se notifica en el Estado

No. 040 DEL 31 DE OCTUBRE DE 2022



ALEJANDRO RINCON IDARRAGA
Secretario Ad-Hoc

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



JUZGADO 402 ADMINISTRATIVO TRANSITORIO DEL CIRCUITO DE
MANIZALES

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

SENTENCIA NO.	234 - 2022
RADICADO	27-001-33-33-002-2021-00234-00
MEDIO DE CONTROL	Nulidad y Restablecimiento del Derecho
DEMANDANTE	Yeni Estefanny Mosquera Perea
DEMANDADO	Nación – Fiscalía General de la Nación

OBJETO DE LA DECISIÓN

Surtidas todas las etapas procesales y al no advertirse causal de nulidad alguna que haga írrita la actuación, procede el Despacho dictar sentencia en el proceso de la referencia.

ANTECEDENTES

PRETENSIONES

Pretende por modo la demandante se declare la nulidad del oficio SRAEC No. 31100-175 del 25 de mayo de 2021 a través del cual el Subdirector Regional del Eje Cafetero de la Fiscalía General de la Nación negó el reconocimiento y pago de la bonificación judicial¹ como factor salarial para la liquidación de todas las prestaciones sociales.

En consecuencia y a título de restablecimiento del derecho, depreca el reconocimiento, reliquidación y pago de la bonificación judicial de que trata el Decreto 382 de 2013, causada desde el 1º de enero de 2013, en este sentido, sea considerada como constitutiva de factor salarial para la liquidación de todas las prestaciones legales causadas y que se llegasen a causar mientras permanezca vinculada a la Fiscalía General de la Nación.

Finalmente, solicita se ordenen los ajustes de valor a que haya lugar, el pago de los intereses moratorios, el cumplimiento del fallo conforme a la Ley 1437 de 2011 y se condene en costas a la parte demandada.

HECHOS

Refiere la parte actora que en la actualidad labora al servicio de la Nación - Fiscalía General de la Nación, seguidamente, expone que mediante el Decreto 382 del 2013, se creó la bonificación judicial para los servidores de la Fiscalía General de la

¹ Establecida mediante el Decreto 382 de 2013.

Nación, misma que sería reconocida mensualmente a partir del 1º de enero de 2013 y subsistiría mientras el funcionario permaneciera vinculado.

En atención al referido decreto, la Fiscalía General de la Nación procedió a reconocer y pagar a todos sus empleados las prestaciones sociales alusivas a la prima de servicios, prima de navidad, vacaciones, prima de vacaciones, bonificación por servicios prestados y cesantías, empero, sin incluir como factor salarial el porcentaje reconocido por concepto de la bonificación judicial.

Aduce que, al instituirse la mentada bonificación judicial como prestación sin ser constitutiva de factor salarial, se ocasionó una mengua en los derechos laborales del demandante, ello, en consideración a que esta bonificación únicamente era tenida en cuenta para la base de cotización al Sistema General de Seguridad Social, sin embargo, esta bonificación no se aplicaba para la liquidación de las prestaciones sociales percibidas por los servidores judiciales.

Seguidamente, manifiesta que esta reducción salarial va en contravía de los principios constitucionales previstos en la Carta Política, en las normas de la Organización Internacional del Trabajo y en la Convención de Derechos Humanos, cánones que en virtud del Bloque de Constitucionalidad hacen parte del derecho interno Colombiano.

Finalmente, comenta que mediante petición radicada el día 14 de mayo de 2021 solicitó a la Subdirección Regional – Eje Cafetero inaplicar por inconstitucional el Decreto 382 del 6 de marzo de 2013 y en su lugar se tuviera en cuenta la bonificación judicial como factor salarial para la reliquidación y pago de todas las prestaciones sociales, desde el 1º de enero de 2013 hasta el momento en que el empleado estuviera vinculado al servicio, tal petición fue resuelta desfavorablemente mediante la resolución que se demanda.

NORMAS VIOLADAS

Las normas que la parte actora considera transgredidas son:

- **DE ORDEN CONSTITUCIONAL:** artículos 1, 2, 4, 5, 6, 9, 13, 25, 29, 53, 83, 93, 150, 209 y 228,
- **DE ORDEN LEGAL:** Ley 50 de 1990 artículos 15 y 16, Ley 4^a de 1992, Ley 270 de 1996, Ley 16 de 1972, Ley 21 de 1982, Ley 411 de 1997, Ley 52 de 1962, Ley 1496 de 2011, Decreto Ley 1042 de 1978, Ley 1437 de 2011 artículos 137, 138, 155, 162, 163, 164 numeral 1 literal C, 166 y 168.

CONCEPTO DE VIOLACION

Refiere la parte actora que, con la expedición de los actos acusados, la entidad vinculada por pasiva desconoció los derechos que le asisten al demandante, vulnerando flagrantemente el ordenamiento jurídico.

Con base en diferentes tratados internacionales ratificados por Colombia, advierte que el Estado Colombiano no puede invocar legislaciones internas restrictivas que desconozcan los derechos contenidos en la Declaración Universal de los Derechos Humanos; específicamente, cita la Ley 32 de 1985 mediante la cual se aprobó la Convención de Viena; seguidamente, menciona el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales el cual entró a regir en nuestro país a través de la Ley 74 de 1968, respecto de los cuales aduce que Colombia como Estado parte se encuentra en la obligación de velar por el cumplimiento de tales preceptos.

De otro lado, hizo referencia a la excepción de inconstitucionalidad, ya que la petición objeto de esta acción judicial recae justamente sobre la inaplicabilidad del Decreto 382 de 2013. Advierte que, tal excepción no solo puede ser aplicada por autoridades judiciales en el ejercicio de sus funciones, sino también por autoridades administrativas, siempre que se encuentre contrapuesta a los preceptos legales y constitucionales. Indica que la necesidad de acudir a la excepción de inconstitucionalidad implica la abstención de la autoridad, en la aplicación de la norma incompatible con la Carta Política, de allí, que no sea ajeno a que un juez tenga la competencia para determinar si se da o no la causal que justifica la inejecución de la norma o acto acusado. Insiste en que el objeto de la excepción de inconstitucionalidad, no es precisamente la anulación, sino, la inaplicación de una norma en determinado caso, cuando esta resulta contraria a la Constitución Política.

Por último, manifiesta que la Fiscalía General de la Nación ha generado una merma en las acreencias laborales de la parte actora, motivo por el cual afirma que los actos administrativos demandados están llamados a ser declarados nulos, pues en su sentir, adolecen de una verdadera motivación, al considerar que vía excepción de inconstitucionalidad en el agotamiento de la vía gubernativa (hoy actuación administrativa) era procedente su inaplicación, pues la prestación social que se reclama se encuentra enmarcada en el concepto de salario.

CONTESTACION DE LA DEMANDA

La entidad vinculada por pasiva, mediante apoderada judicial presentó escrito de contestación en el que, luego de referirse frente a cada uno de los hechos y oponerse frente a todas las pretensiones, advierte que el régimen salarial y prestacional de los empleados públicos con base en el artículo 150 de la Constitución Política y la Ley 4^a de 1992 es competencia del Congreso de la República y del Gobierno Nacional, es así, que la creación, modificación o retribución de emolumentos salariales y prestacionales recae sobre este.

Al respecto, aduce que si bien algunos emolumentos percibidos por el empleado público pueden ser eventualmente constitutivos de salario, no necesariamente tal estipendio debe ser incluido en la base de liquidación de las prestaciones sociales, en este sentido, acude al concepto de salario, definido en el ámbito internacional por la Organización Internacional del Trabajo (OIT) mediante el Convenio 095 de 1949 y en el plano nacional por el Código Sustantivo del Trabajo y la jurisprudencia dimanada de las Altas Cortes, para manifestar que si bien un pago laboral puede incluirse dentro de la definición de salario, ello no es óbice para de forma automática ser tenida en cuenta para la base de liquidación de prestaciones sociales, pues, en

su sentir, corresponde al legislador determinar que rubro puede o no ser tenido en cuenta para tal liquidación.

Seguidamente y después de citar múltiples apartados jurisprudenciales, refiere que no existe una situación jurídica consolidada en atención a que es facultad del legislador determinar si un emolumento constituye o no factor salarial para la liquidación de prestaciones sociales y seguridad social. Es así, que desde el momento en que fue concebida la bonificación judicial, se hizo sin tener el carácter de salarial, motivo por el cual, no es de recibo que el accionante predique una merma en sus derechos laborales.

En lo que atañe específicamente al artículo 1º del Decreto 382 de 2013, aduce que la expresión contentiva de este precepto es totalmente legítima, legal y constitucional, pues insiste, que el legislador o el Gobierno Nacional pueden discrecionalmente especificar que rubro constituye factor salarial con implicaciones en la base de liquidación de las prestaciones sociales o demás emolumentos salariales, facultad avalada por la Corte Constitucional en el estudio de constitucionalidad realizado a la referida norma.

Adicionalmente y en lo que toca a la sostenibilidad fiscal manifiesta que la bonificación judicial no tuvo origen por iniciativa gubernativa, pues fue en virtud de las negociaciones y acuerdos con las asociaciones sindicales de la Rama Judicial y la Fiscalía General que se crearon, entre varias, la que trata el Decreto 382 en cita. Debates en los que resalta se estuvo de acuerdo con tener dicho emolumento como factor salarial únicamente para efectos de base de cotización al sistema general de pensiones y seguridad social en salud, decisión que tuvo incidencia directa en el presupuesto nacional disponiendo de una suma fija para cumplir con lo acordado en la negociación colectiva, panorama que de mutar a que la bonificación judicial sea tenida en cuenta para efectos de liquidación de todas las prestaciones sociales necesariamente se vería una afectación a los recursos públicos, pues se trata de estipendios no previstos en la plurimentada negociación.

Así entonces, aduce que, si los demandantes no se encuentran conformes con lo preceptuado en el Decreto 382 del 2013 y sus modificaciones, al medio de control que deben acudir es al de simple nulidad, por considerarlo lesivo frente a los intereses de los demandantes, empero, no pretender que la administración inaplique lo estipulado por la ley acudiendo a la posible vulneración de sus derechos subjetivos, pues insiste en que la entidad demandada a cancelado todos los emolumentos laborales.

Finalmente, solicita se denieguen las pretensiones de la demanda, pues considera preciso concluir que la entidad que representa solo está actuando en cumplimiento de un deber legal que le asiste, de acuerdo con lo preceptuado en el artículo 3º del Decreto 382 de 2013, por lo que accederse a las pretensiones deprecadas por la parte demandante, implicaría una modificación del régimen salarial establecido en la ley por autoridad competente, facultad a la que es ajena. Como medios exceptivos propuso las innombradas (I) CONSTITUCIONALIDAD DE LA RESTRICCIÓN DEL CARÁCTER SALARIAL, (II) APLICACIÓN DEL MANDATO DE SOSTENIBILIDAD FISCAL EN EL DECRETO 0382 DE 2013, (III) LEGALIDAD DEL FUNDAMENTO NORMATIVO PARTICULAR, (IV) CUMPLIMIENTO

DE UN DEBER LEGAL, (V) COBRO DE LO NO DEBIDO, (VI) PRESCRIPCIÓN DE LOS DERECHOS LABORALES, (VII) BUENA FE Y (VIII) LA GENÉRICA.

TRÁMITE PROCESAL

Del proceso de la referencia se avocó conocimiento mediante Auto No. 009 del 3 de marzo de 2022, en este mismo proveído se dispuso su inadmisión en razón a que se advirtieron algunas falencias objeto de subsanación.

La demanda fue admitida con proveído del 31 de marzo del 2022 y debidamente notificada el 3 de mayo de 2022; estando dentro del término de traslado de la demanda la entidad vinculada por pasiva presentó contestación de la demanda.

Con proveído No. 385 del 11 de agosto de 2022 se decretaron las pruebas, se fijó el litigio y se corrió traslado a las partes y al agente del Ministerio Público para que presentaran los alegatos de conclusión y concepto, respectivamente.

ETAPA DE ALEGACIONES

PARTÉ DEMANDANTE: Aludió a idénticos argumentos legales y jurisprudenciales dispuestos en la demanda.

PARTÉ DEMANDADA: Se ratificó en los argumentos y excepciones propuestas en la contestación de la demanda.

MINISTERIO PÚBLICO: El Agente del Ministerio Público no emitió concepto alguno en la presente causa.

CONSIDERACIONES

Procede el Juzgado a resolver el problema jurídico identificado en la 'FIJACIÓN DEL LITIGIO'. Para ello abordará **(i)** el argumento central, conformado por **(i.i)** la premisa normativa y jurisprudencial, **(i.ii)** el análisis del caso concreto, para con ello arribar **(i.iii)** a la solución de los siguientes problemas jurídicos:

- ➡ ¿DEBE INAPLICARSE LA EXPRESIÓN "Y CONSTITUIRÁ ÚNICAMENTE FACTOR SALARIAL PARA LA BASE DE COTIZACIÓN AL SISTEMA GENERAL DE PENSIONES Y AL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD" CONTENIDAS EN EL ARTÍCULO 1 DEL DECRETO 382 DE 2013 Y LOS DECRETOS QUE LO MODIFIQUEN?

En caso afirmativo,

- ➡ ¿ESTÁN VICIADOS DE NULIDAD LOS ACTOS ADMINISTRATIVOS DEMANDADOS?
- ➡ ¿LE ASISTE A LA DEMANDANTE EL DERECHO AL RECONOCIMIENTO DE LA BONIFICACIÓN JUDICIAL DE QUE TRATA EL DECRETO 382 DEL 2013 Y EN CONSECUENCIA A RELIQUIDAR LOS FACTORES SALARIALES Y PRESTACIONALES DEVENGADOS POR LA PARTE ACTORA?

En caso de acceder a las pretensiones:

- ➡ ¿SE CONFIGURÓ LA PRESCRIPCIÓN TRIENAL DE ALGUNO DE LOS DERECHOS RECONOCIDOS?

I. ARGUMENTO CENTRAL

I.I PREMISA NORMATIVA Y JURISPRUDENCIAL:

- DEL CONCEPTO DE SALARIO:

El artículo 53 de la Constitución Política facultó al Congreso de la República para expedir el Estatuto del Trabajo teniendo como pilares mínimos los siguientes principios constitucionales:

“(...) 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.”

Del mismo modo, dispuso que *“Los convenios internacionales del trabajo, debidamente ratificados, hacen parte de la legislación interna”*², al mismo tenor estableció *“La ley, los contratos, los acuerdos y convenios de trabajo, no pueden menoscabar la libertad, la dignidad humana ni los derechos de los trabajadores.”*

En esta línea de intelección, el bloque de constitucionalidad, los tratados y convenios internacionales son aplicables y de obligatorio cumplimiento como parámetro de legalidad en las actuaciones del Estado, es así, que su inobservancia vulnera flagrantemente la Constitución.

Ahora bien, el Convenio sobre la Protección del Salario (Co95, Convenio, núm. 95, 1949) adoptado en Ginebra en la 32^a reunión CIT, tuvo su entrada en vigor el 24 de septiembre de 1952, y fue debidamente ratificada por Colombia el 7 de junio de 1963 a través de la Ley 54 de 1962, tal Convenio en su artículo 1º aludió al significado del salario en los siguientes términos:

“(...) el término salario significa la remuneración o ganancia, sea cual fuere su denominación o método de cálculo, siempre que pueda evaluarse en efectivo, fijada por acuerdo o por la legislación nacional, y debida por un empleador a un trabajador en virtud de un contrato de trabajo, escrito o verbal, por el trabajo que este último haya efectuado o deba efectuar o por servicios que haya prestado o deba prestar.”

En este orden, mediante la Ley 50 de 1990 fueron introducidas varias reformas al Código Sustantivo del Trabajo, específicamente y para el asunto *sub examine* aquellas alusivas a los elementos constitutivos de salario, veamos:

²Cuarto inciso del Artículo 53 de la Constitución Política de Colombia.

“Artículo 14. El artículo 127 del Código Sustantivo del Trabajo quedará así: Artículo 127. Elementos integrantes. Constituye salario no sólo la remuneración ordinaria, fija o variable, sino todo lo que recibe el trabajador en dinero o en especie como contraprestación directa del servicio, sea cualquiera la forma o denominación que se adopte, como primas, sobresueldos, bonificaciones habituales, valor del trabajo suplementario o de las horas extras, valor del trabajo en días de descanso obligatorio, porcentajes sobre ventas y comisiones.”

Por su parte, el canon 15 de la misma normativa, establece aquellos emolumentos no constitutivos de salario y al respecto expone:

“Artículo 15. El artículo 128 del Código Sustantivo del Trabajo quedará así: Artículo 128. Pagos que no constituyen salario. 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, excedente 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. Tampoco las prestaciones sociales de que tratan los títulos VIII y IX, ni **los beneficios o auxilios habituales u ocasionales** acordados convencional o contractualmente u otorgados en forma extralegal por el empleador, cuando las partes hayan dispuesto expresamente que no constituyen salario en dinero o en especie, tales como la alimentación, habitación o vestuario, las primas extralegales, de vacaciones, de servicios o de navidad.” /Negrillas propias del Despacho/**

Frente al precepto recién trasunto, se vislumbra que el elemento primordial para que un emolumento percibido por el empleado **no** constituya salario, es la frecuencia y periodicidad con que se recibe, esto es, si tal estipendio se percibe de forma esporádica, casual y no de forma habitual, no es configurativo de salario.

Ahora bien, la Corte Constitucional en sentencia del 16 de noviembre de 1995, Expediente No. D-902, Magistrado Ponente Antonio Barrera Carbonell, dispuso:

“Teniendo en cuenta las reformas hechas por la Ley 50 de 1990 a los arts. 127, 128, 129, 130 y 132 del C.S.T., la regla general es 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."/Negrillas del Despacho/

De otro lado, en la sentencia C-710 de 1996, el Máximo Órgano Constitucional adujo sobre la definición de factor salarial que este responde “*(...) a la forma como se desarrolla el vínculo laboral, y no a la existencia de un texto legal o convencional que lo consagre o excluya como tal, pues todo aquello que recibe el trabajador como contraprestación directa de su servicio, sin importar su denominación, es salario (...)*” concepto este que necesariamente remite al precepto 53 constitucional en el cual se predica que “*(...)La realidad prima sobre las formalidades pactadas por los sujetos que intervienen en la relación laboral*”, nociones que conducen a establecer que determinadas sumas de dinero que de forma primigenia no hayan sido tomadas como constitutivas de salario, en realidad, tienen un carácter de periodicidad y retribución por la labor prestada, ello, a pesar de estar excluidas inicialmente como factor salarial.

A su turno, el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección "B", radicado **2012-00260 (3568-15)** del 02 de febrero de 2017, concluyó que la ley es quien define qué ingresos deben ser tenidos en cuenta para efectos de liquidar el salario, al respecto, indico: “*(...) debe entenderse que todo pago con carácter retributivo, que constituya un ingreso personal para el trabajador y que sea habitual, tiene tal naturaleza o característica (...).*”

Ahora bien, en cuanto a las bonificaciones habituales, las dos Secciones de la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia han sido reiterativas al afirmar que tales bonificaciones tienen el carácter de constitutivo de salario, razón por la cual deben ser tenidas en cuenta al momento de liquidar los salarios y las prestaciones sociales.

Corolario de lo expuesto, constituye salario no solo la remuneración ordinaria, fija o variable, sino todo lo que percibe el trabajador en dinero o en especie como contraprestación directa del servicio prestado, independientemente de la denominación que esta tenga, tales como, primas, sobresueldos, bonificaciones habituales, valor del trabajo suplementario o de las horas extras, valor del trabajo en días de descanso obligatorio y/o porcentajes sobre ventas o comisiones.

- EL ORIGEN DE LA BONIFICACIÓN JUDICIAL:

En aplicación del artículo 150 de la Constitución Política, el Congreso de la República expidió la Ley 4^a de 1992, por medio de 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 de conformidad con lo establecido en el artículo 150, numeral 19, literales e) y f) de la Constitución Política.”*

Seguidamente, en su artículo segundo fijó los objetivos y criterios que el Gobierno Nacional debía acoger al momento de fijar el régimen salarial y prestacional de los funcionarios de que trata el canon 1º *ídem*, sin perjuicio de los objetivos y criterios allí establecidos, entre ellos, el respeto a los derechos adquiridos y la prohibición de desmejorar sus salarios y prestaciones sociales.

En este hilo de exposición, el Presidente de la República en ejercicio de sus facultades y en desarrollo de las normas generales señaladas en la Ley 4ª de 1992, estableció para los **servidores públicos de la Fiscalía General de la Nación** mediante el Decreto 382 de 2013, el derecho a percibir una bonificación judicial, en los siguientes términos:

“ARTÍCULO 1. Creáse (sic) para los servidores de la Fiscalía General de la Nación a quienes se aplica el régimen salarial y prestacional establecido en el Decreto 53 de 1993, y que vienen rigiéndose por el decreto 875 de 2012 y por las disposiciones que lo modifiquen o sustituyan, una bonificación judicial, la cual se reconocerá mensualmente y constituirá únicamente factor salarial para la base de cotización al Sistema General de Pensiones y al Sistema General de Seguridad Social en Salud.(...)”/Negrillas propias del Despacho/

Consecutivamente, en el precepto 3º del mismo decreto se estableció:

“ARTÍCULO 3. Ninguna autoridad podrá establecer o modificar el régimen salarial o prestacional estatuido por las normas del presente Decreto, en concordancia con lo establecido en el artículo 10º de la Ley 4a de 1992. Cualquier disposición en contrario carecerá de todo efecto y no creará derechos adquiridos.”

Nótese que, en el artículo primero de dicha normativa es claro al establecer que la bonificación judicial creada se reconocerá mensualmente y constituirá únicamente factor salarial para la base de cotización al Sistema General de Pensiones y al Sistema General de Seguridad Social en Salud.

Advirtiéndose además en el artículo 3º trasunto que ninguna autoridad podrá modificar el régimen salarial o prestacional estatuido en la norma precedente, lo cual, en consonancia con lo establecido por el artículo 10³ de la Ley 4ª de 1992 advierte que cualquier disposición que vaya en contravía del régimen salarial y prestacional allí estipulado, carecerá de todo efecto y no creará derechos adquiridos.

- LA BONIFICACIÓN JUDICIAL FACTOR CONSTITUTIVO DE SALARIO:

El Decreto 382 de 2013, creó una bonificación judicial para los servidores de la Fiscalía General de la Nación, la cual sería reconocida mensualmente a partir del

³ARTÍCULO 10. Todo régimen salarial o prestacional que se establezca contraviniendo las disposiciones contenidas en la presente Ley o en los decretos que dicte el Gobierno Nacional en desarrollo de la misma, carecerá de todo efecto y no creará derechos adquiridos.

1º de enero del año 2013 y únicamente constituiría factor salarial para liquidar los aportes al Sistema General de Pensiones y al Sistema General de Seguridad Social en Salud, en cambio, no sería constitutivo de salario para la base de liquidación de las prestaciones sociales y demás emolumentos percibidos.

Ahora bien, de lo hasta aquí discurrido y con fundamento en las leyes y los apartes jurisprudenciales transcritos en líneas anteriores, se educe que, al existir el elemento de periodicidad en el reconocimiento y pago de la bonificación judicial, y al tener su origen en el servicio prestado por los servidores públicos de la **FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN**, tal bonificación es constitutiva de salario.

Es así que en el Acta de Acuerdo suscrita el 6 de noviembre de 2012 entre el **GOBIERNO NACIONAL DE LA REPÚBLICA DE COLOMBIA** y los **REPRESENTANTES DE LOS FUNCIONARIOS Y EMPLEADOS DE LA RAMA JUDICIAL Y DE LA FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN**, mediante la cual se dio cese al conflicto laboral surgido en virtud del parágrafo del artículo 14 de la Ley 4^a de 1992⁴, se estableció lo siguiente:

“(...) con el fin de realizar la nivelación de la remuneración de los funcionarios y empleados de la Rama Judicial y Fiscalía General de la Nación, los representantes de los funcionarios y empleados de la Rama Judicial y Fiscalía General de la Nación y el Gobierno Nacional, por intermedio de los Ministerios de Justicia y del Derecho, Hacienda y Crédito Público y Trabajo y Seguridad Social, junto con la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura y la Fiscalía General de la Nación,

ACUERDAN:

1.- Reconocer el Derecho a los funcionarios y empleados de la Rama Judicial y Fiscalía General de la Nación a tener una nivelación en la remuneración en los términos de la Ley 4^a de 1992, atendiendo criterios de equidad.

(...)”

El proceso de ajustes en los sistemas de remuneración de los funcionarios y empleados de la Fiscalía General de la Nación, iniciará igualmente en la vigencia fiscal del 2013 y se realizará de forma equivalente al proceso que se realice para los funcionarios y empleados de la Rama Judicial, con el monto que para ello se requiera. (...) /Líneas del Despacho/.

⁴ ARTÍCULO 14. El Gobierno Nacional establecerá una prima no inferior al 30% ni superior al 60% del salario básico, sin carácter salarial para los Magistrados de todo orden de los Tribunales Superiores de Distrito Judicial y Contencioso Administrativo, Agentes del Ministerio Público delegados ante la Rama Judicial y para los Jueces de la República, incluidos los Magistrados y Fiscales del Tribunal Superior Militar, Auditores de Guerra y Jueces de Instrucción Penal Militar, excepto los que opten por la escala de salarios de la Fiscalía General de la Nación, con efectos a partir del primero (10.) de enero de 1993.

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

PARÁGRAFO. Dentro del mismo término revisará el sistema de remuneración de funcionarios y empleados de la Rama Judicial sobre la base de la nivelación o reclasificación atendiendo criterios de equidad.(sft)

Bajo esta premisa, se aprecia que la bonificación de que trata el Decreto 382 de 2013, fue instituida con la finalidad de nivelar la remuneración de los empleados de la **FISCALÍA GENERAL**, lo que se traduce en la retribución de los servicios prestados por los funcionarios y empleados de la entidad demandada.

En este contexto, el articulado del Decreto en cita, debe ser examinado a la luz del principio de la primacía de la realidad sobre las formas, el cual ha sido desarrollado por la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia⁵ en extensa jurisprudencia, así:

(...) Cabe advertir que conforme lo establece el artículo 53 de la Carta Fundamental, el principio de la prevalencia de la realidad sobre las formalidades establecidas por los sujetos de la relación laboral, implica como lo ha sostenido esta Corporación, un reconocimiento a la desigualdad existente entre trabajadores y empleadores, así como a la necesidad de garantizar los derechos de aquellos, sin que puedan verse afectados o desmejorados en sus condiciones por las simples formalidades (...).

En esta línea de entendimiento, se constata que el pluricitado Decreto, al determinar que la bonificación judicial que devengan mensualmente los servidores públicos de la **FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN**, solo tiene carácter salarial para las cotizaciones al Sistema General de Seguridad Social (habiéndose demostrado que constituye salario), infringe no solo el objetivo que la Ley 4^a de 1992 le había impreso a la nivelación salarial de los funcionarios y empleados de esa entidad, sino que vulnera flagrantemente el artículo 53 de la Carta Suprema.

En estos términos, con especial atención a las características de cada caso y en aras de determinar si tal precepto resulta aplicable o no, se torna necesario emplear la excepción de inconstitucionalidad o el control de constitucionalidad por vía de excepción que se fundamenta en el artículo 4º de la Constitución, el cual reza:

“La Constitución es norma de normas. En todo caso de incompatibilidad entre la Constitución y la ley u otra norma jurídica, se aplicarán las disposiciones constitucionales”.

Esta figura jurídica debe ser aplicada cuando se vislumbre una clara contradicción entre una norma de rango legal y otra de rango constitucional, caso en el cual imperan las garantías constitucionales cuyos efectos se circunscriben únicamente al asunto particular y específico que se alega.

Al respecto, la jurisprudencia⁶ también ha señalado que, corresponde al Juez, oficiosamente, inaplicar normas o actos que resulten lesivos del ordenamiento superior:

(...) La excepción de inconstitucionalidad o el control de constitucionalidad por vía de excepción, se fundamenta en la actualidad

⁵ SALA DE CASACIÓN LABORAL. CARLOS ERNESTO MOLINA MONSALVE, Magistrado Ponente. Radicación N° 39259. Acta N° 11. Bogotá, D.C., diecisiete (17) de abril de dos mil trece (2013).

⁶ Sentencia C-122/11, Corte Constitucional, M.P Gabriel Eduardo Martelo

en el artículo 4º de la Constitución, que establece que “La Constitución es norma de normas. En todo caso de incompatibilidad entre la Constitución y la ley u otra norma jurídica, se aplicarán las disposiciones constitucionales...”. Esta norma hace que nuestro sistema de control de constitucionalidad sea calificado por la doctrina como un sistema mixto ya que combina un control concentrado en cabeza de la Corte Constitucional y un control difuso de constitucionalidad en donde cualquier autoridad puede dejar de aplicar la ley u otra norma jurídica por ser contraria a la Constitución. De otra parte, hay que tener en cuenta que el control por vía de excepción lo puede realizar cualquier juez, autoridad administrativa e incluso particulares que tengan que aplicar una norma jurídica en un caso concreto. Este tipo de control se realiza a solicitud de parte en un proceso judicial o de oficio por parte de la autoridad o el particular al momento de aplicar una norma jurídica que encuentre contraria a la Constitución. En este caso se debe subrayar que la norma legal o reglamentaria que haya sido exceptuada por inconstitucional no desaparece del sistema jurídico y continúa siendo válida ya que los efectos del control por vía de excepción son inter partes, solo se aplican para el caso concreto y no anulan en forma definitiva la norma que se considera contraria a la Constitución. Por este hecho una norma que haya sido exceptuada por cualquier autoridad judicial, administrativa o por un particular cuando tenga que aplicar una norma, puede ser demandada ante la Corte Constitucional que ejercerá el control de constitucionalidad y decidirá en forma definitiva, de manera abstracta, general y con efectos erga omnes si la norma exceptuada es constitucional o no. Teniendo en cuenta lo anterior, considera la Corte que las excepciones de inconstitucionalidad que profieren las autoridades judiciales, administrativas o los particulares cuando tengan que aplicar una ley, no elimina la posibilidad que tiene la corporación de realizar el control de constitucionalidad de determinado precepto (...)”.

/Líneas Propias del Despacho/

De lo recién trasunto, se colige que la excepción de inconstitucionalidad dispuesta en el artículo 4º superior, goza de control difuso de constitucionalidad al recaer en este operador judicial la posibilidad de analizar si el Decreto 382 de 2013 es nugatorio de derechos supralegales.

Sobre el particular, resulta de cardinal importancia manifestar que, si bien el Juez de conocimiento puede a solicitud de parte o de oficio dejar de aplicar dicha normativa, ello no implica su sustracción del ordenamiento jurídico, y tampoco la invalida, pues esta excepción solo produce efectos Inter partes. Panorama distinto ocurre cuando se trata del control concentrado de constitucionalidad, el cual recae en la Corte Constitucional y su procedimiento se circunscribe a una demanda por inconstitucionalidad, caso en el que el Máximo Órgano Constitucional decidirá en forma definitiva, abstracta, general y con efectos erga omnes si la norma exceptuada es constitucional o no.

De acuerdo con lo anterior y dado que **el artículo 1º del Decreto 382 de 2013**, menciona el carácter de **no salarial** de la bonificación judicial, excepto para la base de cotización al Sistema General de Pensiones y al Sistema General de Seguridad

Social en Salud, para el caso concreto y por las razones expuestas precedentemente, se estima conveniente inaplicar la expresión que se subraya a continuación:

“ARTÍCULO 1. Creáse (sic) para los servidores de la Fiscalía General de la Nación a quienes se aplica el régimen salarial y prestacional establecido en el Decreto 53 de 1993, y que vienen rigiéndose por el decreto 875 de 2012 y por las disposiciones que lo modifiquen o sustituyan, una bonificación judicial, la cual se reconocerá mensualmente y constituirá únicamente factor salarial para la base de cotización al Sistema General de Pensiones y al Sistema General de Seguridad Social en Salud. (...)"

Así pues, se concluye que la bonificación judicial es constitutiva de salario para liquidar todos los factores salariales y prestacionales que devenguen los servidores públicos de la Fiscalía General de la Nación. Resta por señalar, que la misma expresión debe ser inaplicada en los Decretos reglamentarios que modificaron el Decreto 382 de 2013, como son los Decretos 022 de 2014, 1270 de 2015, 246 y 247 de 2016, 1014 y 1015 de 2017, 340 y 341 de 2018, 992 de 2019, 442 de 2020, 986 de 2021 y 471 de 2022, en su artículo primero respectivamente.

I.II CASO CONCRETO:

Descendiendo al caso concreto y teniendo en cuenta el acervo probatorio que reposa en el plenario digital, se pudo establecer que:

- El 14 de mayo de 2021, a través de apoderado judicial la parte demandante elevó petición ante la Subdirección Regional – Eje Cafetero de la Fiscalía General de la Nación, solicitando el reconocimiento y pago de la bonificación judicial percibida en virtud del Decreto 382 de 2013, como factor salarial para liquidar sus prestaciones sociales y demás emolumentos percibidos. (fls. 27 a 32 del archivo 01 del Expediente Digital).
- A través del oficio SRAEC No. 31100-175 del 25 de mayo de 2021, el Subdirector Regional del Eje Cafetero de la Fiscalía General de la Nación despachó desfavorablemente las suplicas de la parte actora. (fls. 33 a 36 del archivo 01 del Expediente Digital).
- Contra el acto administrativo demandado, procedía únicamente el recurso de reposición, cuya interposición no es obligatoria al tenor del inciso final del artículo 76 de la Ley 1437 de 2011, recurso este que no fue incoado por el demandante.
- Obra así mismo, certificado expedido por el Subdirector Regional de Apoyo del Eje Cafetero, en el que se certifica que la señora **YENI ESTEFANNY MOSQUERA PEREA** ingresó a la Fiscalía General de la Nación el 3 de mayo del 2018, a desempeñar el cargo de ASISTENTE FISCAL I, así mismo, se vislumbra que la demandante ha percibido de forma mensual la bonificación judicial (fls. 19 a 21 del archivo 01 del Expediente Digital).

En ese orden de ideas, resulta diáfano para este Administrador de Justicia que la demandante como servidora pública de la **FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN**, ha devengado la bonificación judicial prevista en el Decreto 382 de 2013, sin que la misma haya sido tenida en cuenta como parte integrante de su salario, ello, a pesar de ser percibida mensualmente y como retribución directa de los servicios prestados, pues, se advierte que tal emolumento solo ha constituido base para el cálculo de los aportes al Sistema General de Seguridad Social, y no para el cómputo de las prestaciones sociales que la demandante devenga desde el 1º de enero del 2013.

Así las cosas, teniendo en cuenta lo ampliamente discurrido por el despacho, se concluye que la bonificación judicial descrita en el Decreto 382 de 2013 reviste carácter salarial y tiene incidencia directa en todos los emolumentos que percibe y han percibido la demandante **YENI ESTEFANNY MOSQUERA PEREA**, ello por cuanto tal emolumento se causa de forma permanente y sucesiva, de allí, que resulte imperiosa la obligación de reliquidar las prestaciones sociales y salariales con base en la totalidad del salario devengado.

Conclusión

Con base en las consideraciones expuestas, se despacharán de forma desfavorable las excepciones denominadas *(I) CONSTITUCIONALIDAD DE LA RESTRICCIÓN DEL CARÁCTER SALARIAL, (II) APLICACIÓN DEL MANDATO DE SOSTENIBILIDAD FISCAL EN EL DECRETO 0382 DE 2013, (III) LEGALIDAD DEL FUNDAMENTO NORMATIVO PARTICULAR, (IV) CUMPLIMIENTO D UN DEBER LEGAL, (V) COBRO DE LO NO DEBIDO, (VI) BUENA FE Y (VII) LA GENÉRICA*, propuestas por la entidad demandada, por cuanto está claro que la parte actora, tiene derecho al reconocimiento y pago de la bonificación judicial creada por el Decreto 382 del 6 de marzo de 2013, como factor salarial con la incidencia en la liquidación de las demás prestaciones sociales percibidas.

Así las cosas, no es admisible para este operador que la entidad vinculada por pasiva aduzca asuntos presupuestales para negarse al reconocimiento del derecho aquí reclamando, trasladando de forma injustificada tal carga al empleado público, como quiera que con ello, se desfavorece de forma arbitraria los derechos de los trabajadores, al paso que, se transgrede la Constitución Política, el bloque de constitucionalidad, los tratados y convenios internacionales ratificados por Colombia, como parámetros de legalidad de las actuaciones del Estado.

En esta línea de intelección y dando solución al primer problema jurídico planteado, habrá de inaplicarse por inconstitucional la expresión **“únicamente”** contenida en el artículo 1º de los Decreto 382 de 2013 y de los demás que lo reglamentaron y modificaron como son los Decretos 022 de 2014, 1270 de 2015, 246 y 247 de 2016, 1014 y 1015 de 2017, 340 y 341 de 2018, 992 de 2019, 442 de 2020, 986 de 2021 y 471 de 2022.

En este sentido, y por considerarse el acto administrativo demandado nugatorio de las disposiciones legales y constitucionales será del caso declarar la nulidad del oficio SRAEC No. 31100-175 del 25 de mayo de 2021 proferido por el Subdirector Regional de Apoyo Eje Cafetero de la Fiscalía General de la Nación.

En consecuencia, la entidad demandada deberá efectuar una nueva liquidación en donde se incluirán, con base en el cargo desempeñado por la parte actora, todos los factores salariales y prestacionales, inclusive la bonificación judicial devengada por la demandante **YENI ESTEFANNY MOSQUERA PEREA** desde el 1º de enero de 2013, incluyendo la prima de servicios, la prima de productividad, vacaciones, prima de vacaciones, prima de navidad, cesantías, intereses a las cesantías, bonificación por servicios prestados y demás emolumentos que perciba la funcionaria.

Igualmente, la mencionada bonificación judicial deberá considerarse salario para la liquidación de todos los emolumentos que perciba la demandante en el futuro y mientras se desempeñe como empleada de la **FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN**, siempre y cuando el cargo que ejerza sea de aquellos que devenguen tal asignación. En caso que, sobre las sumas reconocidas no se hubiesen efectuado los descuentos de ley con destino a la entidad de previsión, deberán ser deducidos.

I.III PRESCRIPCIÓN.

El Código de Procedimiento laboral, en su artículo 151⁷, dispone:

“Prescripción. Las acciones que emanen de las leyes sociales prescribirán en tres años, que se contarán desde que la respectiva obligación se haya hecho exigible. El simple reclamo escrito del trabajador, recibido por el patrono, sobre un derecho o prestación debidamente determinado, interrumpirá la prescripción pero sólo por un lapso igual.”

En el *sub iudice* se tiene que la fecha en la cual se causó el derecho data del 1º de enero de 2013, la presentación de la reclamación administrativa de la parte accionante ante la entidad demandada fue el día 14 de mayo de 2021, lo que quiere decir que transcurrieron más de tres años conforme a lo establecido en la norma transcrita.

Por tanto, se le reconocerá la reliquidación de las prestaciones sociales a partir de la fecha en que adquirió el derecho, pero con efectos fiscales, a partir del **14 de mayo de 2018**.

LA INDEXACIÓN DE LAS SUMAS RECONOCIDAS

De igual forma, se ordenará que la demandada pague a los demandantes las sumas de dinero dejadas de percibir, equivalentes a la diferencia entre lo efectivamente recibido por ellos y lo que les corresponde al liquidarse dicha prestación, con base en lo aquí ordenado.

⁷ Debe rememorarse que en otra sentencia de unificación, el Consejo de Estado señaló que debe aplicarse el término de prescripción trienal en virtud del artículo 151 del Código de Procedimiento Laboral, por cuanto “tales decretos en forma expresa señalan que la prescripción allí establecida, se refiere a los derechos de que tratan las referidas normas, entre los cuales no figura la sanción moratoria, pues para la época de su expedición, la sanción aludida no hacía parte del ordenamiento legal, la que solo fue creada a partir de la consagración del régimen anualizado de las cesantías, en virtud de la Ley 50 de 1990”. (Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, sentencia de unificación jurisprudencial CE- SUJ004 del 25 de agosto de 2016, M.P. LUIS RAFAEL VERGARA QUINTERO).

A las sumas adeudadas a la parte actora se les aplicarán los reajustes de ley y la actualización de conformidad con la siguiente fórmula financiera acogida por el H. Consejo de Estado:

$$R = RH \times \frac{\text{ÍNDICE FINAL}}{\text{ÍNDICE INICIAL}}$$

En donde R es el valor presente y se determina multiplicando el valor histórico (Rh), que es lo dejado de percibir **por los demandantes** desde la fecha en que se causó el derecho, por el guarismo que resulte de dividir el índice final de precios al consumidor, certificado por el DANE, y vigente a la fecha de ejecutoria de esta providencia, por el índice inicial vigente para la fecha de exigibilidad de la respectiva obligación, esto es, a partir del **1 de enero de 2013**, momento en el cual debió empezar a devengar sus prestaciones sociales y salariales con la inclusión de la bonificación judicial como salario, lo anterior, con efectos fiscales a partir del **14 de mayo de 2018**, por prescripción trienal.

Por tratarse de pagos de trato sucesivo, la fórmula se aplicará separadamente mes por mes, para cada mesada, teniendo en cuenta que el índice final es el vigente al momento de la causación de cada una de ellas.

Se ordenará a la accionada emitir una nueva resolución, en la que liquide los reajustes y los descuentos de ley y demás operaciones, o compensaciones contables a que haya lugar, conforme a lo anteriormente expuesto.

COSTAS

En virtud a que no se evidenciaron gastos del proceso, no habrá lugar a condena en costas, ni fijación de Agencias en derecho, atendiendo los recientes pronunciamientos del Órgano de Cierre de la Jurisdicción Contencioso Administrativa⁸.

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO ADMINISTRATIVO TRANSITORIO DEL CIRCUITO DE MANIZALES**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

FALLA

PRIMERO: DECLARAR PROBADA la excepción de “**PRESCRIPCIÓN DE LOS DERECHOS LABORALES**”.

SEGUNDO: DECLARAR NO PROBADAS las excepciones denominadas **(I) CONSTITUCIONALIDAD DE LA RESTRICCIÓN DEL CARÁCTER SALARIAL, (II) APLICACIÓN DEL MANDATO DE SOSTENIBILIDAD FISCAL EN EL DECRETO 0382 DE 2013, (III) LEGALIDAD DEL FUNDAMENTO NORMATIVO PARTICULAR, (IV) CUMPLIMIENTO D UN DEBER LEGAL, (V) COBRO DE LO NO DEBIDO, (VI) BUENA FE Y (VII) LA GENÉRICA** propuestas por la entidad accionada, por las razones expuestas en la parte motiva de esta sentencia.

⁸Sección Tercera Subsección B. Consejero Ponente: Fredy Ibarra Martínez. Bogotá 11 de Octubre de 2021; Radicación número: 1101-03-26-000-2019-00011-00(63217).

TERCERO: INAPLICAR por inconstitucional la expresión **únicamente** contenida en el artículo 1º de los Decreto 382 de 2013, 022 de 2014, 1270 de 2015, 246 y 247 de 2016, 1014 y 1015 de 2017, 340 y 341 de 2018, 992 de 2019, 442 de 2020, 986 de 2021 y 471 de 2022, en el entendido que la bonificación judicial sí constituye salario para liquidar todos los factores salariales y prestacionales que devenguen los servidores públicos de la Fiscalía General de la Nación.

CUARTO: DECLARAR LA NULIDAD del oficio SRAEC No. 31100-175 del 25 de mayo de 2021 proferido por el Subdirector Regional de Apoyo Eje Cafetero de la FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN, mediante el cual negó el reconocimiento de la bonificación judicial como factor salarial a la demandante.

QUINTO: A título de restablecimiento del derecho, **SE CONDENA a la NACIÓN – FISCALIA GENERAL DE LA NACIÓN**, a efectuar una nueva liquidación con la integración de todos los factores prestacionales y salariales devengados por la señora **YENI ESTEFANNY MOSQUERA PEREA**, identificada con la cédula de ciudadanía **No. 1.077.463.513**, desde la fecha de su vinculación, pero con efectos fiscales a partir del **14 de mayo de 2018, por haber aplicado la prescripción trienal**.

La liquidación en cada uno de los casos deberá incluir la prima de servicios, la prima de productividad, vacaciones, prima de vacaciones, prima de navidad, cesantías, intereses a las cesantías, bonificación por servicios prestados y demás emolumentos percibidos, teniendo como parte integrante del salario la bonificación judicial, atendiendo además al cargo desempeñado.

Igualmente, la mencionada bonificación judicial deberá considerarse salario para la liquidación de todos los emolumentos que sean percibidos por la señora **YENI ESTEFANNY MOSQUERA PEREA**, identificada con la cédula de ciudadanía **No. 1.077.463.513**, mientras se desempeñe como empleada de la FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN, siempre y cuando el cargo que ejerza sea de aquellos que devenguen tal asignación.

SEXTO: SE ORDENA a la entidad demandada dar cumplimiento al presente fallo en los términos previstos en el artículo 187 (inciso final), en el artículo 192 y en el numeral 4 del artículo 195 de la Ley 1437 de 2011, **previniéndose** a la parte accionante sobre la carga prevista en el inciso segundo de la citada disposición normativa.

SÉPTIMO: SIN COSTAS, de conformidad con lo expuesto en la parte considerativa de esta providencia.

OCTAVO: La entidad demandada dará cumplimiento a la sentencia en los términos previstos en el artículo 192 del C.P.A.C.A. y pagará intereses moratorios a partir de la ejecutoria de la sentencia.

NOVENO: En firme esta sentencia, DEVUELVASE el expediente al juzgado de origen, Juzgado Segundo Administrativo del Circuito de Chocó, para que se sirva LIQUIDAR los gastos del proceso, DEVOLVER los remanentes si los hubiere y ARCHIVAR el expediente dejándose la respectiva constancia secretarial.

DÉCIMO: SE NOTIFICA conforme al artículo 203 de la Ley 1437 de 2011. Contra la presente sentencia procede el recurso de apelación en los términos del artículo 247 del C.P.A.C.A.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



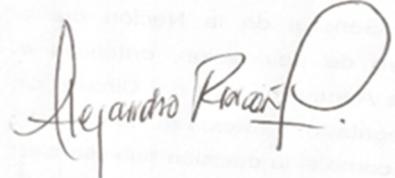
JOSÉ NICOLÁS CASTAÑO GARCÍA
JUEZ

**JUZGADO 402 ADMINISTRATIVO TRANSITORIO DEL
CIRCUITO
MANIZALES – CALDAS**

NOTIFICACIÓN POR ESTADO

La providencia anterior se notifica en el Estado

No. 040 DEL 31 DE OCTUBRE DE 2022



ALEJANDRO RINCON IDARRAGA
Secretario Ad-Hoc

RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



JUZGADO 402 ADMINISTRATIVO TRANSITORIO DEL CIRCUITO DE MANIZALES

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

A.I.0906

MEDIO DE CONTROL: Nulidad y Restablecimiento del Derecho

RADICADO: 27-001-33-33-002-2021-00231-00

DEMANDANTE: Norte América Palacios Pino

DEMANDADO: Nación – Fiscalía General de la Nación

Se incorpora al presente expediente, la prueba de oficio allegada por la parte demandada visible en el archivo número 14 del expediente digital y se corre traslado de la misma, por el término de tres (3) días hábiles, para que, si así lo consideran, se pronuncien al respecto.

TRASLADO DE ALEGATOS

A.I. 0907

De conformidad con lo establecido en el artículo 42 de la Ley 2080 de 2021, mediante el cual se adicionó el artículo 182A del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, se corre traslado a las partes y al agente del Ministerio Público para alegar de conclusión y presentar concepto, respectivamente, por el término común de diez (10) días.

Vencido este término se procederá a dictar sentencia anticipada de forma escrita,

NOTIFÍQUESE Y CUMPLASE

JOSÉ NICOLÁS CASTAÑO GARCÍA

JUEZ

**JUZGADO 402 ADMINISTRATIVO TRANSITORIO
DEL CIRCUITO**

MANIZALES – CALDAS

NOTIFICACIÓN POR ESTADO

La providencia anterior se notifica en el Estado

No. 040 DEL 31 DE OCTUBRE DE 2022

**ALEJANDRO RINCÓN IDÁRRAGA
Secretario Ad-Hoc**

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



JUZGADO 402 ADMINISTRATIVO TRANSITORIO DEL CIRCUITO DE
MANIZALES

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

SENTENCIA NO.	231 - 2022
RADICADO	27-001-33-33-001-2022-00256-00
MEDIO DE CONTROL	Nulidad y Restablecimiento del Derecho
DEMANDANTE	Dily Vanessa Ramírez Ospina
DEMANDADO	Nación – Fiscalía General de la Nación

OBJETO DE LA DECISIÓN

Surtidas todas las etapas procesales y al no advertirse causal de nulidad alguna que haga írrita la actuación, procede el Despacho dictar sentencia en el proceso de la referencia.

ANTECEDENTES

PRETENSIONES

Pretende por modo la demandante se declare la nulidad del oficio SRAEC No. 31100-400 del 11 de noviembre de 2021 a través del cual el Subdirector Regional del Eje Cafetero de la Fiscalía General de la Nación negó el reconocimiento y pago de la bonificación judicial¹ como factor salarial para la liquidación de todas las prestaciones sociales.

En consecuencia y a título de restablecimiento del derecho, depreca el reconocimiento, reliquidación y pago de la bonificación judicial de que trata el Decreto 382 de 2013, causada desde el 1º de enero de 2013, en este sentido, sea considerada como constitutiva de factor salarial para la liquidación de todas las prestaciones legales causadas y que se llegasen a causar mientras permanezca vinculada a la Fiscalía General de la Nación.

Finalmente, solicita se ordenen los ajustes de valor a que haya lugar, el pago de los intereses moratorios, el cumplimiento del fallo conforme a la Ley 1437 de 2011 y se condene en costas a la parte demandada.

HECHOS

Refiere la parte actora que en la actualidad labora al servicio de la Nación - Fiscalía General de la Nación, seguidamente, expone que mediante el Decreto 382 del 2013,

¹ Establecida mediante el Decreto 382 de 2013.

se creó la bonificación judicial para los servidores de la Fiscalía General de la Nación, misma que sería reconocida mensualmente a partir del 1º de enero de 2013 y subsistiría mientras el funcionario permaneciera vinculado.

En atención al referido decreto, la Fiscalía General de la Nación procedió a reconocer y pagar a todos sus empleados las prestaciones sociales alusivas a la prima de servicios, prima de navidad, vacaciones, prima de vacaciones, bonificación por servicios prestados y cesantías, empero, sin incluir como factor salarial el porcentaje reconocido por concepto de la bonificación judicial.

Aduce que, al instituirse la mentada bonificación judicial como prestación sin ser constitutiva de factor salarial, se ocasionó una mengua en los derechos laborales del demandante, ello, en consideración a que esta bonificación únicamente era tenida en cuenta para la base de cotización al Sistema General de Seguridad Social, sin embargo, esta bonificación no se aplicaba para la liquidación de las prestaciones sociales percibidas por los servidores judiciales.

Seguidamente, manifiesta que esta reducción salarial va en contravía de los principios constitucionales previstos en la Carta Política, en las normas de la Organización Internacional del Trabajo y en la Convención de Derechos Humanos, cánones que en virtud del Bloque de Constitucionalidad hacen parte del derecho interno Colombiano.

Finalmente, comenta que mediante petición radicada el día 11 de octubre del 2021 solicitó a la Subdirección Regional – Eje Cafetero inaplicar por inconstitucional el Decreto 382 del 6 de marzo de 2013 y en su lugar se tuviera en cuenta la bonificación judicial como factor salarial para la reliquidación y pago de todas las prestaciones sociales, desde el 1º de enero de 2013 hasta el momento en que el empleado estuviera vinculado al servicio, tal petición fue resuelta desfavorablemente mediante la resolución que se demanda.

NORMAS VIOLADAS

Las normas que la parte actora considera transgredidas son:

- **DE ORDEN CONSTITUCIONAL:** artículos 1, 2, 4, 5, 6, 9, 13, 25, 29, 53, 83, 93, 150, 209 y 228,
- **DE ORDEN LEGAL:** Ley 50 de 1990 artículos 15 y 16, Ley 4^a de 1992, Ley 270 de 1996, Ley 16 de 1972, Ley 21 de 1982, Ley 411 de 1997, Ley 52 de 1962, Ley 1496 de 2011, Decreto Ley 1042 de 1978, Ley 1437 de 2011 artículos 137, 138, 155, 162, 163, 164 numeral 1 literal C, 166 y 168.

CONCEPTO DE VIOLACION

Refiere la parte actora que, con la expedición de los actos acusados, la entidad vinculada por pasiva desconoció los derechos que le asisten al demandante, vulnerando flagrantemente el ordenamiento jurídico.

Con base en diferentes tratados internacionales ratificados por Colombia, advierte que el Estado Colombiano no puede invocar legislaciones internas restrictivas que desconozcan los derechos contenidos en la Declaración Universal de los Derechos Humanos; específicamente, cita la Ley 32 de 1985 mediante la cual se aprobó la Convención de Viena; seguidamente, menciona el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales el cual entró a regir en nuestro país a través de la Ley 74 de 1968, respecto de los cuales aduce que Colombia como Estado parte se encuentra en la obligación de velar por el cumplimiento de tales preceptos.

De otro lado, hizo referencia a la excepción de inconstitucionalidad, ya que la petición objeto de esta acción judicial recae justamente sobre la inaplicabilidad del Decreto 382 de 2013. Advierte que, tal excepción no solo puede ser aplicada por autoridades judiciales en el ejercicio de sus funciones, sino también por autoridades administrativas, siempre que se encuentre contrapuesta a los preceptos legales y constitucionales. Indica que la necesidad de acudir a la excepción de inconstitucionalidad implica la abstención de la autoridad, en la aplicación de la norma incompatible con la Carta Política, de allí, que no sea ajeno a que un juez tenga la competencia para determinar si se da o no la causal que justifica la inejecución de la norma o acto acusado. Insiste en que el objeto de la excepción de inconstitucionalidad, no es precisamente la anulación, sino, la inaplicación de una norma en determinado caso, cuando esta resulta contraria a la Constitución Política.

Por último, manifiesta que la Fiscalía General de la Nación ha generado una merma en las acreencias laborales de la parte actora, motivo por el cual afirma que los actos administrativos demandados están llamados a ser declarados nulos, pues en su sentir, adolecen de una verdadera motivación, al considerar que vía excepción de inconstitucionalidad en el agotamiento de la vía gubernativa (hoy actuación administrativa) era procedente su inaplicación, pues la prestación social que se reclama se encuentra enmarcada en el concepto de salario.

CONTESTACION DE LA DEMANDA

La entidad vinculada por pasiva, mediante apoderada judicial presentó escrito de contestación en el que, luego de referirse frente a cada uno de los hechos y oponerse frente a todas las pretensiones, advierte que el régimen salarial y prestacional de los empleados públicos con base en el artículo 150 de la Constitución Política y la Ley 4^a de 1992 es competencia del Congreso de la República y del Gobierno Nacional, es así, que la creación, modificación o retribución de emolumentos salariales y prestacionales recae sobre este.

Al respecto, aduce que si bien algunos emolumentos percibidos por el empleado público pueden ser eventualmente constitutivos de salario, no necesariamente tal estipendio debe ser incluido en la base de liquidación de las prestaciones sociales, en este sentido, acude al concepto de salario, definido en el ámbito internacional por la Organización Internacional del Trabajo (OIT) mediante el Convenio 095 de 1949 y en el plano nacional por el Código Sustantivo del Trabajo y la jurisprudencia dimanada de las Altas Cortes, para manifestar que si bien un pago laboral puede incluirse dentro de la definición de salario, ello no es óbice para de forma automática ser tenida en cuenta para la base de liquidación de prestaciones sociales, pues, en

su sentir, corresponde al legislador determinar que rubro puede o no ser tenido en cuenta para tal liquidación.

Seguidamente y después de citar múltiples apartados jurisprudenciales, refiere que no existe una situación jurídica consolidada en atención a que es facultad del legislador determinar si un emolumento constituye o no factor salarial para la liquidación de prestaciones sociales y seguridad social. Es así, que desde el momento en que fue concebida la bonificación judicial, se hizo sin tener el carácter de salarial, motivo por el cual, no es de recibo que el accionante predique una merma en sus derechos laborales.

En lo que atañe específicamente al artículo 1º del Decreto 382 de 2013, aduce que la expresión contentiva de este precepto es totalmente legítima, legal y constitucional, pues insiste, que el legislador o el Gobierno Nacional pueden discrecionalmente especificar que rubro constituye factor salarial con implicaciones en la base de liquidación de las prestaciones sociales o demás emolumentos salariales, facultad avalada por la Corte Constitucional en el estudio de constitucionalidad realizado a la referida norma.

Adicionalmente y en lo que toca a la sostenibilidad fiscal manifiesta que la bonificación judicial no tuvo origen por iniciativa gubernativa, pues fue en virtud de las negociaciones y acuerdos con las asociaciones sindicales de la Rama Judicial y la Fiscalía General que se crearon, entre varias, la que trata el Decreto 382 en cita. Debates en los que resalta se estuvo de acuerdo con tener dicho emolumento como factor salarial únicamente para efectos de base de cotización al sistema general de pensiones y seguridad social en salud, decisión que tuvo incidencia directa en el presupuesto nacional disponiendo de una suma fija para cumplir con lo acordado en la negociación colectiva, panorama que de mutar a que la bonificación judicial sea tenida en cuenta para efectos de liquidación de todas las prestaciones sociales necesariamente se vería una afectación a los recursos públicos, pues se trata de estipendios no previstos en la plurimentada negociación.

Así entonces, aduce que, si los demandantes no se encuentran conformes con lo preceptuado en el Decreto 382 del 2013 y sus modificaciones, al medio de control que deben acudir es al de simple nulidad, por considerarlo lesivo frente a los intereses de los demandantes, empero, no pretender que la administración inaplique lo estipulado por la ley acudiendo a la posible vulneración de sus derechos subjetivos, pues insiste en que la entidad demandada a cancelado todos los emolumentos laborales.

Finalmente, solicita se denieguen las pretensiones de la demanda, pues considera preciso concluir que la entidad que representa solo está actuando en cumplimiento de un deber legal que le asiste, de acuerdo con lo preceptuado en el artículo 3º del Decreto 382 de 2013, por lo que accederse a las pretensiones deprecadas por la parte demandante, implicaría una modificación del régimen salarial establecido en la ley por autoridad competente, facultad a la que es ajena. Como medios exceptivos propuso las innombradas (I) CONSTITUCIONALIDAD DE LA RESTRICCIÓN DEL CARÁCTER SALARIAL, (II) APLICACIÓN DEL MANDATO DE SOSTENIBILIDAD FISCAL EN EL DECRETO 0382 DE 2013, (III) LEGALIDAD DEL FUNDAMENTO NORMATIVO PARTICULAR, (IV) CUMPLIMIENTO

DE UN DEBER LEGAL, (V) COBRO DE LO NO DEBIDO, (VI) PRESCRIPCIÓN DE LOS DERECHOS LABORALES, (VII) BUENA FE Y (VIII) LA GENÉRICA.

TRÁMITE PROCESAL

La demanda fue admitida por esta célula judicial mediante Auto del 31 de mayo del 2022 y debidamente notificada el 10 de junio de 2022; estando dentro del término de traslado de la demanda la entidad vinculada por pasiva presentó contestación de la demanda.

Con proveído No. 392 del 11 de agosto de 2022 se decretaron las pruebas y se fijó el litigio, sucesivamente, con providencia del 4 de octubre último se incorporaron las pruebas aportadas por la entidad demandada y se corrió traslado a las partes de las mismas, así mismo, se corrió traslado a las partes y al agente del Ministerio Público para que presentaran los alegatos de conclusión y concepto, respectivamente.

ETAPA DE ALEGACIONES

PARTÉ DEMANDANTE: Aludió a idénticos argumentos legales y jurisprudenciales dispuestos en la demanda.

PARTÉ DEMANDADA: Se ratificó en los argumentos y excepciones propuestas en la contestación de la demanda.

MINISTERIO PÚBLICO: El Agente del Ministerio Público no emitió concepto alguno en la presente causa.

CONSIDERACIONES

Procede el Juzgado a resolver el problema jurídico identificado en la ‘FIJACIÓN DEL LITIGIO’. Para ello abordará *(i)* el argumento central, conformado por *(i.i)* la premisa normativa y jurisprudencial, *(i.ii)* el análisis del caso concreto, para con ello arribar *(i.iii)* a la solución de los siguientes problemas jurídicos:

🕒 ¿DEBE INAPLICARSE LA EXPRESIÓN “Y CONSTITUIRÁ ÚNICAMENTE FACTOR SALARIAL PARA LA BASE DE COTIZACIÓN AL SISTEMA GENERAL DE PENSIONES Y AL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD” CONTENIDAS EN EL ARTÍCULO 1 DEL DECRETO 382 DE 2013 Y LOS DECRETOS QUE LO MODIFIQUEN?

En caso afirmativo,

🕒 ¿ESTÁN VICIADOS DE NULIDAD LOS ACTOS ADMINISTRATIVOS DEMANDADOS?

🕒 ¿LE ASISTE A LA DEMANDANTE EL DERECHO AL RECONOCIMIENTO DE LA BONIFICACIÓN JUDICIAL DE QUE TRATA EL DECRETO 382 DEL 2013 Y EN CONSECUENCIA A RELIQUIDAR LOS FACTORES SALARIALES Y PRESTACIONALES DEVENGADOS POR LA PARTE ACTORA?

En caso de acceder a las pretensiones:

I. ARGUMENTO CENTRAL

I.I PREMISA NORMATIVA Y JURISPRUDENCIAL:

- DEL CONCEPTO DE SALARIO:

El artículo 53 de la Constitución Política facultó al Congreso de la República para expedir el Estatuto del Trabajo teniendo como pilares mínimos los siguientes principios constitucionales:

“(...) 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.”

Del mismo modo, dispuso que *“Los convenios internacionales del trabajo, debidamente ratificados, hacen parte de la legislación interna”*², al mismo tenor estableció *“La ley, los contratos, los acuerdos y convenios de trabajo, no pueden menoscabar la libertad, la dignidad humana ni los derechos de los trabajadores.”*

En esta línea de intelección, el bloque de constitucionalidad, los tratados y convenios internacionales son aplicables y de obligatorio cumplimiento como parámetro de legalidad en las actuaciones del Estado, es así, que su inobservancia vulnera flagrantemente la Constitución.

Ahora bien, el Convenio sobre la Protección del Salario (Co95, Convenio, núm. 95, 1949) adoptado en Ginebra en la 32^a reunión CIT, tuvo su entrada en vigor el 24 de septiembre de 1952, y fue debidamente ratificada por Colombia el 7 de junio de 1963 a través de la Ley 54 de 1962, tal Convenio en su artículo 1º aludió al significado del salario en los siguientes términos:

“(...) el término salario significa la remuneración o ganancia, sea cual fuere su denominación o método de cálculo, siempre que pueda evaluarse en efectivo, fijada por acuerdo o por la legislación nacional, y debida por un empleador a un trabajador en virtud de un contrato de trabajo, escrito o verbal, por el trabajo que este último haya efectuado o deba efectuar o por servicios que haya prestado o deba prestar.”

²Cuarto inciso del Artículo 53 de la Constitución Política de Colombia.

En este orden, mediante la Ley 50 de 1990 fueron introducidas varias reformas al Código Sustantivo del Trabajo, específicamente y para el asunto *sub examine* aquellas alusivas a los elementos constitutivos de salario, veamos:

“Artículo 14. El artículo 127 del Código Sustantivo del Trabajo quedará así: Artículo 127. Elementos integrantes. Constituye salario no sólo la remuneración ordinaria, fija o variable, sino todo lo que recibe el trabajador en dinero o en especie como contraprestación directa del servicio, sea cualquiera la forma o denominación que se adopte, como primas, sobresueldos, bonificaciones habituales, valor del trabajo suplementario o de las horas extras, valor del trabajo en días de descanso obligatorio, porcentajes sobre ventas y comisiones.”

Por su parte, el canon 15 de la misma normativa, establece aquellos emolumentos no constitutivos de salario y al respecto expone:

“Artículo 15. El artículo 128 del Código Sustantivo del Trabajo quedará así: Artículo 128. Pagos que no constituyen salario. 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, excedente 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. Tampoco las prestaciones sociales de que tratan los títulos VIII y IX, ni **los beneficios o auxilios habituales u occasioneales** acordados convencional o contractualmente u otorgados en forma extralegal por el empleador, cuando las partes hayan dispuesto expresamente que no constituyen salario en dinero o en especie, tales como la alimentación, habitación o vestuario, las primas extralegales, de vacaciones, de servicios o de navidad.” /Negrillas propias del Despacho/**

Frente al precepto recién trasunto, se vislumbra que el elemento primordial para que un emolumento percibido por el empleado **no** constituya salario, es la frecuencia y periodicidad con que se recibe, esto es, si tal estipendio se percibe de forma esporádica, casual y no de forma habitual, no es configurativo de salario.

Ahora bien, la Corte Constitucional en sentencia del 16 de noviembre de 1995, Expediente No. D-902, Magistrado Ponente Antonio Barrera Carbonell, dispuso:

“Teniendo en cuenta las reformas hechas por la Ley 50 de 1990 a los arts. 127, 128, 129, 130 y 132 del C.S.T., la regla general es 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.”/Negrillas del Despacho/

De otro lado, en la sentencia C-710 de 1996, el Máximo Órgano Constitucional adujo sobre la definición de factor salarial que este responde “*(...) a la forma como se desarrolla el vínculo laboral, y no a la existencia de un texto legal o convencional que lo consagre o excluya como tal, pues todo aquello que recibe el trabajador como contraprestación directa de su servicio, sin importar su denominación, es salario (...)*” concepto este que necesariamente remite al precepto 53 constitucional en el cual se predica que “*(...)La realidad prima sobre las formalidades pactadas por los sujetos que intervienen en la relación laboral*”, nociones que conducen a establecer que determinadas sumas de dinero que de forma primigenia no hayan sido tomadas como constitutivas de salario, en realidad, tienen un carácter de periodicidad y retribución por la labor prestada, ello, a pesar de estar excluidas inicialmente como factor salarial.

A su turno, el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección "B", radicado **2012-00260 (3568-15)** del 02 de febrero de 2017, concluyó que la ley es quien define qué ingresos deben ser tenidos en cuenta para efectos de liquidar el salario, al respecto, indicó: “*(...) debe entenderse que todo pago con carácter retributivo, que constituya un ingreso personal para el trabajador y que sea habitual, tiene tal naturaleza o característica (...).*”

Ahora bien, en cuanto a las bonificaciones habituales, las dos Secciones de la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia han sido reiterativas al afirmar que tales bonificaciones tienen el carácter de constitutivo de salario, razón por la cual deben ser tenidas en cuenta al momento de liquidar los salarios y las prestaciones sociales.

Corolario de lo expuesto, constituye salario no solo la remuneración ordinaria, fija o variable, sino todo lo que percibe el trabajador en dinero o en especie como contraprestación directa del servicio prestado, independientemente de la denominación que esta tenga, tales como, primas, sobresueldos, bonificaciones habituales, valor del trabajo suplementario o de las horas extras, valor del trabajo en días de descanso obligatorio y/o porcentajes sobre ventas o comisiones.

- EL ORIGEN DE LA BONIFICACIÓN JUDICIAL:

En aplicación del artículo 150 de la Constitución Política, el Congreso de la República expidió la Ley 4^a de 1992, por medio de 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 de conformidad con lo establecido en el artículo 150, numeral 19, literales e) y f) de la Constitución Política.”

Seguidamente, en su artículo segundo fijó los objetivos y criterios que el Gobierno Nacional debía acoger al momento de fijar el régimen salarial y prestacional de los funcionarios de que trata el canon 1º *ídem*, sin perjuicio de los objetivos y criterios allí establecidos, entre ellos, el respeto a los derechos adquiridos y la prohibición de desmejorar sus salarios y prestaciones sociales.

En este hilo de exposición, el Presidente de la República en ejercicio de sus facultades y en desarrollo de las normas generales señaladas en la Ley 4ª de 1992, estableció para los **servidores públicos de la Fiscalía General de la Nación** mediante el Decreto 382 de 2013, el derecho a percibir una bonificación judicial, en los siguientes términos:

“ARTÍCULO 1. Creáse (sic) para los servidores de la Fiscalía General de la Nación a quienes se aplica el régimen salarial y prestacional establecido en el Decreto 53 de 1993, y que vienen rigiéndose por el decreto 875 de 2012 y por las disposiciones que lo modifiquen o sustituyan, una bonificación judicial, la cual se reconocerá mensualmente y constituirá únicamente factor salarial para la base de cotización al Sistema General de Pensiones y al Sistema General de Seguridad Social en Salud.(...)” /Negrillas propias del Despacho/

Consecutivamente, en el precepto 3º del mismo decreto se estableció:

“ARTÍCULO 3. Ninguna autoridad podrá establecer o modificar el régimen salarial o prestacional estatuido por las normas del presente Decreto, en concordancia con lo establecido en el artículo 10º de la Ley 4a de 1992. Cualquier disposición en contrario carecerá de todo efecto y no creará derechos adquiridos.”

Nótese que, en el artículo primero de dicha normativa es claro al establecer que la bonificación judicial creada se reconocerá mensualmente y constituirá únicamente factor salarial para la base de cotización al Sistema General de Pensiones y al Sistema General de Seguridad Social en Salud.

Advirtiéndose además en el artículo 3º trasunto que ninguna autoridad podrá modificar el régimen salarial o prestacional estatuido en la norma precedente, lo cual, en consonancia con lo establecido por el artículo 10³ de la Ley 4ª de 1992 advierte que cualquier disposición que vaya en contravía del régimen salarial y prestacional allí estipulado, carecerá de todo efecto y no creará derechos adquiridos.

- LA BONIFICACIÓN JUDICIAL FACTOR CONSTITUTIVO DE SALARIO:

³ARTÍCULO 10. Todo régimen salarial o prestacional que se establezca contraviniendo las disposiciones contenidas en la presente Ley o en los decretos que dicte el Gobierno Nacional en desarrollo de la misma, carecerá de todo efecto y no creará derechos adquiridos.

El Decreto 382 de 2013, creó una bonificación judicial para los servidores de la Fiscalía General de la Nación, la cual sería reconocida mensualmente a partir del 1º de enero del año 2013 y únicamente constituiría factor salarial para liquidar los aportes al Sistema General de Pensiones y al Sistema General de Seguridad Social en Salud, en cambio, no sería constitutivo de salario para la base de liquidación de las prestaciones sociales y demás emolumentos percibidos.

Ahora bien, de lo hasta aquí discurrido y con fundamento en las leyes y los apartes jurisprudenciales transcritos en líneas anteriores, se educe que, al existir el elemento de periodicidad en el reconocimiento y pago de la bonificación judicial, y al tener su origen en el servicio prestado por los servidores públicos de la **FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN**, tal bonificación es constitutiva de salario.

Es así que en el Acta de Acuerdo suscrita el 6 de noviembre de 2012 entre el **GOBIERNO NACIONAL DE LA REPÚBLICA DE COLOMBIA** y los **REPRESENTANTES DE LOS FUNCIONARIOS Y EMPLEADOS DE LA RAMA JUDICIAL Y DE LA FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN**, mediante la cual se dio cese al conflicto laboral surgido en virtud del parágrafo del artículo 14 de la Ley 4^a de 1992⁴, se estableció lo siguiente:

“(...) con el fin de realizar la nivelación de la remuneración de los funcionarios y empleados de la Rama Judicial y Fiscalía General de la Nación, los representantes de los funcionarios y empleados de la Rama Judicial y Fiscalía General de la Nación y el Gobierno Nacional, por intermedio de los Ministerios de Justicia y del Derecho, Hacienda y Crédito Público y Trabajo y Seguridad Social, junto con la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura y la Fiscalía General de la Nación,

ACUERDAN:

1.- *Reconocer el Derecho a los funcionarios y empleados de la Rama Judicial y Fiscalía General de la Nación a tener una nivelación en la remuneración en los términos de la Ley 4^a de 1992, atendiendo criterios de equidad.*
(...)"

El proceso de ajustes en los sistemas de remuneración de los funcionarios y empleados de la Fiscalía General de la Nación, iniciará igualmente en la vigencia fiscal del 2013 y se realizará de forma equivalente al proceso que se realice para los funcionarios y empleados

⁴ ARTÍCULO 14. El Gobierno Nacional establecerá una prima no inferior al 30% ni superior al 60% del salario básico, sin carácter salarial para los Magistrados de todo orden de los Tribunales Superiores de Distrito Judicial y Contencioso Administrativo, Agentes del Ministerio Público delegados ante la Rama Judicial y para los Jueces de la República, incluidos los Magistrados y Fiscales del Tribunal Superior Militar, Auditores de Guerra y Jueces de Instrucción Penal Militar, excepto los que opten por la escala de salarios de la Fiscalía General de la Nación, con efectos a partir del primero (1o.) de enero de 1993.

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

PARÁGRAFO. Dentro del mismo término revisará el sistema de remuneración de funcionarios y empleados de la Rama Judicial sobre la base de la nivelación o reclasificación atendiendo criterios de equidad.(sft)

de la Rama Judicial, con el monto que para ello se requiera. (...) /Líneas del Despacho/.

Bajo esta premisa, se aprecia que la bonificación de que trata el Decreto 382 de 2013, fue instituida con la finalidad de nivelar la remuneración de los empleados de la **FISCALÍA GENERAL**, lo que se traduce en la retribución de los servicios prestados por los funcionarios y empleados de la entidad demandada.

En este contexto, el articulado del Decreto en cita, debe ser examinado a la luz del principio de la primacía de la realidad sobre las formas, el cual ha sido desarrollado por la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia⁵ en extensa jurisprudencia, así:

(...) Cabe advertir que conforme lo establece el artículo 53 de la Carta Fundamental, el principio de la prevalencia de la realidad sobre las formalidades establecidas por los sujetos de la relación laboral, implica como lo ha sostenido esta Corporación, un reconocimiento a la desigualdad existente entre trabajadores y empleadores, así como a la necesidad de garantizar los derechos de aquellos, sin que puedan verse afectados o desmejorados en sus condiciones por las simples formalidades (...).

En esta línea de entendimiento, se constata que el pluricitado Decreto, al determinar que la bonificación judicial que devengan mensualmente los servidores públicos de la **FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN**, solo tiene carácter salarial para las cotizaciones al Sistema General de Seguridad Social (habiéndose demostrado que constituye salario), infringe no solo el objetivo que la Ley 4^a de 1992 le había impreso a la nivelación salarial de los funcionarios y empleados de esa entidad, sino que vulnera flagrantemente el artículo 53 de la Carta Suprema.

En estos términos, con especial atención a las características de cada caso y en aras de determinar si tal precepto resulta aplicable o no, se torna necesario emplear la excepción de inconstitucionalidad o el control de constitucionalidad por vía de excepción que se fundamenta en el artículo 4^º de la Constitución, el cual reza:

“La Constitución es norma de normas. En todo caso de incompatibilidad entre la Constitución y la ley u otra norma jurídica, se aplicarán las disposiciones constitucionales”.

Esta figura jurídica debe ser aplicada cuando se vislumbre una clara contradicción entre una norma de rango legal y otra de rango constitucional, caso en el cual imperan las garantías constitucionales cuyos efectos se circunscriben únicamente al asunto particular y específico que se alega.

Al respecto, la jurisprudencia⁶ también ha señalado que, corresponde al Juez, oficiosamente, inaplicar normas o actos que resulten lesivos del ordenamiento superior:

⁵ SALA DE CASACIÓN LABORAL. CARLOS ERNESTO MOLINA MONSALVE, Magistrado Ponente. Radicación N° 39259. Acta N° 11. Bogotá, D.C., diecisiete (17) de abril de dos mil trece (2013).

⁶ Sentencia C-122/11, Corte Constitucional, M.P Gabriel Eduardo Martelo

(...) La excepción de inconstitucionalidad o el control de constitucionalidad por vía de excepción, se fundamenta en la actualidad en el artículo 4º de la Constitución, que establece que “La Constitución es norma de normas. En todo caso de incompatibilidad entre la Constitución y la ley u otra norma jurídica, se aplicarán las disposiciones constitucionales...”. Esta norma hace que nuestro sistema de control de constitucionalidad sea calificado por la doctrina como un sistema mixto ya que combina un control concentrado en cabeza de la Corte Constitucional y un control difuso de constitucionalidad en donde cualquier autoridad puede dejar de aplicar la ley u otra norma jurídica por ser contraria a la Constitución. De otra parte, hay que tener en cuenta que el control por vía de excepción lo puede realizar cualquier juez, autoridad administrativa e incluso particulares que tengan que aplicar una norma jurídica en un caso concreto. Este tipo de control se realiza a solicitud de parte en un proceso judicial o de oficio por parte de la autoridad o el particular al momento de aplicar una norma jurídica que encuentre contraria a la Constitución. En este caso se debe subrayar que la norma legal o reglamentaria que haya sido exceptuada por inconstitucional no desaparece del sistema jurídico y continúa siendo válida ya que los efectos del control por vía de excepción son inter partes, solo se aplican para el caso concreto y no anulan en forma definitiva la norma que se considera contraria a la Constitución. Por este hecho una norma que haya sido exceptuada por cualquier autoridad judicial, administrativa o por un particular cuando tenga que aplicar una norma, puede ser demandada ante la Corte Constitucional que ejercerá el control de constitucionalidad y decidirá en forma definitiva, de manera abstracta, general y con efectos *erga omnes* si la norma exceptuada es constitucional o no. Teniendo en cuenta lo anterior, considera la Corte que las excepciones de inconstitucionalidad que profieren las autoridades judiciales, administrativas o los particulares cuando tengan que aplicar una ley, no elimina la posibilidad que tiene la corporación de realizar el control de constitucionalidad de determinado precepto (...)”.

/Líneas Propias del Despacho/

De lo recién trasunto, se colige que la excepción de inconstitucionalidad dispuesta en el artículo 4º superior, goza de control difuso de constitucionalidad al recaer en este operador judicial la posibilidad de analizar si el Decreto 382 de 2013 es nugatorio de derechos supralegales.

Sobre el particular, resulta de cardinal importancia manifestar que, si bien el Juez de conocimiento puede a solicitud de parte o de oficio dejar de aplicar dicha normativa, ello no implica su sustracción del ordenamiento jurídico, y tampoco la invalida, pues esta excepción solo produce efectos *inter partes*. Panorama distinto ocurre cuando se trata del control concentrado de constitucionalidad, el cual recae en la Corte Constitucional y su procedimiento se circunscribe a una demanda por inconstitucionalidad, caso en el que el Máximo Órgano Constitucional decidirá en forma definitiva, abstracta, general y con efectos *erga omnes* si la norma exceptuada es constitucional o no.

De acuerdo con lo anterior y dado que **el artículo 1º del Decreto 382 de 2013**, menciona el carácter de **no salarial** de la bonificación judicial, excepto para la base de cotización al Sistema General de Pensiones y al Sistema General de Seguridad Social en Salud, para el caso concreto y por las razones expuestas precedentemente, se estima conveniente inaplicar la expresión que se subraya a continuación:

“ARTÍCULO 1. Creáse (sic) para los servidores de la Fiscalía General de la Nación a quienes se aplica el régimen salarial y prestacional establecido en el Decreto 53 de 1993, y que vienen rigiéndose por el decreto 875 de 2012 y por las disposiciones que lo modifiquen o sustituyan, una bonificación judicial, la cual se reconocerá mensualmente y constituirá únicamente factor salarial para la base de cotización al Sistema General de Pensiones y al Sistema General de Seguridad Social en Salud. (...)"

Así pues, se concluye que la bonificación judicial es constitutiva de salario para liquidar todos los factores salariales y prestacionales que devenguen los servidores públicos de la Fiscalía General de la Nación. Resta por señalar, que la misma expresión debe ser inaplicada en los Decretos reglamentarios que modificaron el Decreto 382 de 2013, como son los Decretos 022 de 2014, 1270 de 2015, 246 y 247 de 2016, 1014 y 1015 de 2017, 340 y 341 de 2018, 992 de 2019, 442 de 2020, 986 de 2021 y 471 de 2022, en su artículo primero respectivamente.

I.II CASO CONCRETO:

Descendiendo al caso concreto y teniendo en cuenta el acervo probatorio que reposa en el plenario digital, se pudo establecer que:

- El 11 de octubre de 2021, a través de apoderado judicial la parte demandante elevó petición ante la Subdirección Regional – Eje Cafetero de la Fiscalía General de la Nación, solicitando el reconocimiento y pago de la bonificación judicial percibida en virtud del Decreto 382 de 2013, como factor salarial para liquidar sus prestaciones sociales y demás emolumentos percibidos. (fls. 34 a 39 del archivo 02 del Expediente Digital).
- A través del oficio SRAEC No. 31100-400 del 11 de noviembre de 2021, el Subdirector Regional del Eje Cafetero de la Fiscalía General de la Nación despachó desfavorablemente las suplicas de la parte actora. (fls. 42 a 43 del archivo 02 del Expediente Digital).
- Contra el acto administrativo demandado, procedía únicamente el recurso de reposición, cuya interposición no es obligatoria al tenor del inciso final del artículo 76 de la Ley 1437 de 2011, recurso este que no fue incoado por el demandante.
- Obra así mismo, certificado expedido por el Subdirector Regional de Apoyo del Eje Cafetero, en el que se certifica que la señora **DILY VANESSA RAMÍREZ OSPINA** ingresó a la Fiscalía General de la Nación el 2 de octubre de 2017, a desempeñar el cargo de TECNICO II, así mismo, se vislumbra que la

demandante ha percibido de forma mensual la bonificación judicial (fls. 3 a 23 del archivo 02 del Expediente Digital).

En ese orden de ideas, resulta diáfano para este Administrador de Justicia que la demandante como servidora pública de la **FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN**, ha devengado la bonificación judicial prevista en el Decreto 382 de 2013, sin que la misma haya sido tenida en cuenta como parte integrante de su salario, ello, a pesar de ser percibida mensualmente y como retribución directa de los servicios prestados, pues, se advierte que tal emolumento solo ha constituido base para el cálculo de los aportes al Sistema General de Seguridad Social, y no para el cómputo de las prestaciones sociales que la demandante devenga desde el 1º de enero del 2013.

Así las cosas, teniendo en cuenta lo ampliamente discurrido por el despacho, se concluye que la bonificación judicial descrita en el Decreto 382 de 2013 reviste carácter salarial y tiene incidencia directa en todos los emolumentos que percibe y han percibido la demandante **DILY VANESSA RAMÍREZ OSPINA**, ello por cuanto tal emolumento se causa de forma permanente y sucesiva, de allí, que resulte imperiosa la obligación de reliquidar las prestaciones sociales y salariales con base en la totalidad del salario devengado.

Conclusión

Con base en las consideraciones expuestas, se despacharán de forma desfavorable las excepciones denominadas *(I) CONSTITUCIONALIDAD DE LA RESTRICCIÓN DEL CARÁCTER SALARIAL, (II) APLICACIÓN DEL MANDATO DE SOSTENIBILIDAD FISCAL EN EL DECRETO 0382 DE 2013, (III) LEGALIDAD DEL FUNDAMENTO NORMATIVO PARTICULAR, (IV) CUMPLIMIENTO D UN DEBER LEGAL, (V) COBRO DE LO NO DEBIDO, (VI) BUENA FE Y (VII) LA GENÉRICA*, propuestas por la entidad demandada, por cuanto está claro que la parte actora, tiene derecho al reconocimiento y pago de la bonificación judicial creada por el Decreto 382 del 6 de marzo de 2013, como factor salarial con la incidencia en la liquidación de las demás prestaciones sociales percibidas.

Así las cosas, no es admisible para este operador que la entidad vinculada por pasiva aduzca asuntos presupuestales para negarse al reconocimiento del derecho aquí reclamando, trasladando de forma injustificada tal carga al empleado público, como quiera que con ello, se desfavorece de forma arbitraria los derechos de los trabajadores, al paso que, se transgrede la Constitución Política, el bloque de constitucionalidad, los tratados y convenios internacionales ratificados por Colombia, como parámetros de legalidad de las actuaciones del Estado.

En esta línea de intelección y dando solución al primer problema jurídico planteado, habrá de inaplicarse por inconstitucional la expresión **“únicamente”** contenida en el artículo 1º de los Decreto 382 de 2013 y de los demás que lo reglamentaron y modificaron como son los Decretos 022 de 2014, 1270 de 2015, 246 y 247 de 2016, 1014 y 1015 de 2017, 340 y 341 de 2018, 992 de 2019, 442 de 2020, 986 de 2021 y 471 de 2022.

En este sentido, y por considerarse el acto administrativo demandado nugatorio de las disposiciones legales y constitucionales será del caso declarar la nulidad del oficio SRAEC No. 31100-400 del 11 de noviembre de 2021 proferido por el Subdirector Regional de Apoyo Eje Cafetero de la Fiscalía General de la Nación.

En consecuencia, la entidad demandada deberá efectuar una nueva liquidación en donde se incluirán, con base en el cargo desempeñado por la parte actora, todos los factores salariales y prestacionales, inclusive la bonificación judicial devengada por la demandante **DILY VANESSA RAMÍREZ OSPINA** desde el 1º de enero de 2013, incluyendo la prima de servicios, la prima de productividad, vacaciones, prima de vacaciones, prima de navidad, cesantías, intereses a las cesantías, bonificación por servicios prestados y demás emolumentos que perciba la funcionaria.

Igualmente, la mencionada bonificación judicial deberá considerarse salario para la liquidación de todos los emolumentos que perciba la demandante en el futuro y mientras se desempeñe como empleada de la **FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN**, siempre y cuando el cargo que ejerza sea de aquellos que devenguen tal asignación. En caso que, sobre las sumas reconocidas no se hubiesen efectuado los descuentos de ley con destino a la entidad de previsión, deberán ser deducidos.

I.III PRESCRIPCIÓN.

El Código de Procedimiento laboral, en su artículo 151⁷, dispone:

“Prescripción. Las acciones que emanen de las leyes sociales prescribirán en tres años, que se contarán desde que la respectiva obligación se haya hecho exigible. El simple reclamo escrito del trabajador, recibido por el patrono, sobre un derecho o prestación debidamente determinado, interrumpirá la prescripción pero sólo por un lapso igual.”

En el *sub iudice* se tiene que la fecha en la cual se causó el derecho data del 1º de enero de 2013, la presentación de la reclamación administrativa de la parte accionante ante la entidad demandada fue el día 11 de octubre de 2021, lo que quiere decir que transcurrieron más de tres años conforme a lo establecido en la norma transcrita.

Por tanto, se le reconocerá la reliquidación de las prestaciones sociales a partir de la fecha en que adquirió el derecho, pero con efectos fiscales, a partir del **11 de octubre de 2018**.

LA INDEXACIÓN DE LAS SUMAS RECONOCIDAS

⁷ Debe rememorarse que en otra sentencia de unificación, el Consejo de Estado señaló que debe aplicarse el término de prescripción trienal en virtud del artículo 151 del Código de Procedimiento Laboral, por cuanto “tales decretos en forma expresa señalan que la prescripción allí establecida, se refiere a los derechos de que tratan las referidas normas, entre los cuales no figura la sanción moratoria, pues para la época de su expedición, la sanción aludida no hacía parte del ordenamiento legal, la que solo fue creada a partir de la consagración del régimen anualizado de las cesantías, en virtud de la Ley 50 de 1990”. (Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, sentencia de unificación jurisprudencial CE- SUJ004 del 25 de agosto de 2016, M.P. LUIS RAFAEL VERGARA QUINTERO).

De igual forma, se ordenará que la demandada pague a los demandantes las sumas de dinero dejadas de percibir, equivalentes a la diferencia entre lo efectivamente recibido por ellos y lo que les corresponde al liquidarse dicha prestación, con base en lo aquí ordenado.

A las sumas adeudadas a la parte actora se les aplicarán los reajustes de ley y la actualización de conformidad con la siguiente fórmula financiera acogida por el H. Consejo de Estado:

$$R = RH \times \frac{\text{ÍNDICE FINAL}}{\text{ÍNDICE INICIAL}}$$

En donde R es el valor presente y se determina multiplicando el valor histórico (Rh), que es lo dejado de percibir **por los demandantes** desde la fecha en que se causó el derecho, por el guarismo que resulte de dividir el índice final de precios al consumidor, certificado por el DANE, y vigente a la fecha de ejecutoria de esta providencia, por el índice inicial vigente para la fecha de exigibilidad de la respectiva obligación, esto es, a partir del **1 de enero de 2013**, momento en el cual debió empezar a devengar sus prestaciones sociales y salariales con la inclusión de la bonificación judicial como salario, lo anterior, con efectos fiscales a partir del **11 de octubre del 2018**, por prescripción trienal.

Por tratarse de pagos de trato sucesivo, la fórmula se aplicará separadamente mes por mes, para cada mesada, teniendo en cuenta que el índice final es el vigente al momento de la causación de cada una de ellas.

Se ordenará a la accionada emitir una nueva resolución, en la que liquide los reajustes y los descuentos de ley y demás operaciones, o compensaciones contables a que haya lugar, conforme a lo anteriormente expuesto.

COSTAS

En virtud a que no se evidenciaron gastos del proceso, no habrá lugar a condena en costas, ni fijación de Agencias en derecho, atendiendo los recientes pronunciamientos del Órgano de Cierre de la Jurisdicción Contencioso Administrativa⁸.

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO ADMINISTRATIVO TRANSITORIO DEL CIRCUITO DE MANIZALES**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

FALLA

PRIMERO: DECLARAR PROBADA la excepción de "PRESCRIPCIÓN DE LOS DERECHOS LABORALES".

⁸Sección Tercera Subsección B. Consejero Ponente: Fredy Ibarra Martínez. Bogotá 11 de Octubre de 2021; Radicación número: 1101-03-26-000-2019-00011-00(63217).

SEGUNDO: DECLARAR NO PROBADAS las excepciones denominadas **(I) CONSTITUCIONALIDAD DE LA RESTRICCIÓN DEL CARÁCTER SALARIAL, (II) APLICACIÓN DEL MANDATO DE SOSTENIBILIDAD FISCAL EN EL DECRETO 0382 DE 2013, (III) LEGALIDAD DEL FUNDAMENTO NORMATIVO PARTICULAR, (IV) CUMPLIMIENTO D UN DEBER LEGAL, (V) COBRO DE LO NO DEBIDO, (VI) BUENA FE Y (VII) LA GENÉRICA** propuestas por la entidad accionada, por las razones expuestas en la parte motiva de esta sentencia.

TERCERO: INAPLICAR por inconstitucional la expresión **únicamente** contenida en el artículo 1º de los Decreto 382 de 2013, 022 de 2014, 1270 de 2015, 246 y 247 de 2016, 1014 y 1015 de 2017, 340 y 341 de 2018, 992 de 2019, 442 de 2020, 986 de 2021 y 471 de 2022, en el entendido que la bonificación judicial sí constituye salario para liquidar todos los factores salariales y prestacionales que devenguen los servidores públicos de la Fiscalía General de la Nación.

CUARTO: DECLARAR LA NULIDAD del oficio SRAEC No. 31100-400 del 11 de noviembre de 2021 proferido por el Subdirector Regional de Apoyo Eje Cafetero de la FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN, mediante el cual negó el reconocimiento de la bonificación judicial como factor salarial a la demandante.

QUINTO: A título de restablecimiento del derecho, **SE CONDENA a la NACIÓN – FISCALIA GENERAL DE LA NACIÓN**, a efectuar una nueva liquidación con la integración de todos los factores prestacionales y salariales devengados por la señora **DILY VANESSA RAMÍREZ OSPINA**, identificada con la cédula de ciudadanía **No. 1.077.433.551**, desde la fecha de su vinculación, pero con efectos fiscales a partir del **11 de octubre del 2018, por haber aplicado la prescripción trienal**.

La liquidación en cada uno de los casos deberá incluir la prima de servicios, la prima de productividad, vacaciones, prima de vacaciones, prima de navidad, cesantías, intereses a las cesantías, bonificación por servicios prestados y demás emolumentos percibidos, teniendo como parte integrante del salario la bonificación judicial, atendiendo además al cargo desempeñado.

Igualmente, la mencionada bonificación judicial deberá considerarse salario para la liquidación de todos los emolumentos que sean percibidos por la señora **DILY VANESSA RAMÍREZ OSPINA**, identificada con la cédula de ciudadanía **No. 1.077.433.551**; mientras se desempeñe como empleada de la FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN, siempre y cuando el cargo que ejerza sea de aquellos que devenguen tal asignación.

SEXTO: SE ORDENA a la entidad demandada dar cumplimiento al presente fallo en los términos previstos en el artículo 187 (inciso final), en el artículo 192 y en el numeral 4 del artículo 195 de la Ley 1437 de 2011, **previniéndose** a la parte accionante sobre la carga prevista en el inciso segundo de la citada disposición normativa.

SÉPTIMO: SIN COSTAS, de conformidad con lo expuesto en la parte considerativa de esta providencia.

OCTAVO: La entidad demandada dará cumplimiento a la sentencia en los términos previstos en el artículo 192 del C.P.A.C.A. y pagará intereses moratorios a partir de la ejecutoria de la sentencia.

NOVENO: En firme esta sentencia, DEVUELVASE el expediente al juzgado de origen, Juzgado Primero Administrativo del Circuito de Chocó, para que se sirva LIQUIDAR los gastos del proceso, DEVOLVER los remanentes si los hubiere y ARCHIVAR el expediente dejándose la respectiva constancia secretarial.

DÉCIMO: SE NOTIFICA conforme al artículo 203 de la Ley 1437 de 2011. Contra la presente sentencia procede el recurso de apelación en los términos del artículo 247 del C.P.A.C.A.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



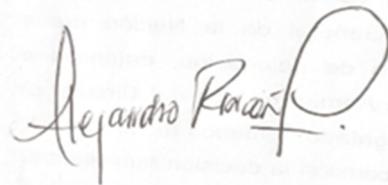
JOSÉ NICOLÁS CASTAÑO GARCÍA
JUEZ

**JUZGADO 402 ADMINISTRATIVO TRANSITORIO DEL
CIRCUITO
MANIZALES – CALDAS**

NOTIFICACIÓN POR ESTADO

La providencia anterior se notifica en el Estado

No. 040 DEL 31 DE OCTUBRE DE 2022



ALEJANDRO RINCON IDARRAGA
Secretario Ad-Hoc

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



JUZGADO 402 ADMINISTRATIVO TRANSITORIO DEL CIRCUITO DE
MANIZALES

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

SENTENCIA NO.	230 - 2022
RADICADO	27-001-33-33-001-2021-00298-00
MEDIO DE CONTROL	Nulidad y Restablecimiento del Derecho
DEMANDANTE	Edwin Herrera Chaverra, Edelmira Arboleda Cuesta y Sorly Catherine Ledezma Conto.
DEMANDADO	Nación – Fiscalía General de la Nación

OBJETO DE LA DECISIÓN

Surtidas todas las etapas procesales y al no advertirse causal de nulidad alguna que haga írrita la actuación, procede el Despacho dictar sentencia en el proceso de la referencia.

ANTECEDENTES

PRETENSIONES

Pretenden por modo los demandantes se declare la nulidad de los siguientes actos administrativos:

Caso No.	Demandante	Acto Administrativo Demandado
1	EDWIN HERRERA CHAVERRA CC. 11.800.698	SRAEC-31100 – 321 del 3 de septiembre de 2021
2	EDELMIRA ARBOLEDA CUESTA CC. 54.251.776	SRAEC-31100 del 28 de julio de 2021
3	SORLY CATHERINE LEDEZMA CONTO cc. 35.600.815	SRAEC-31100 del 9 de septiembre de 2021

Resoluciones a través de las cuales el Subdirector Regional del Eje Cafetero de la Fiscalía General de la Nación negó el reconocimiento y pago de la bonificación judicial¹ como factor salarial para la liquidación de todas las prestaciones sociales.

En consecuencia y a título de restablecimiento del derecho, deprecian el reconocimiento, reliquidación y pago de la bonificación judicial de que trata el Decreto 382 de 2013, causada desde el 1º de enero de 2013, en este sentido, sea

¹ Establecida mediante el Decreto 382 de 2013.

considerada como constitutiva de factor salarial para la liquidación de todas las prestaciones legales causadas y que se llegasen a causar mientras permanezcan vinculados a la Fiscalía General de la Nación.

Finalmente, solicitan se ordenen los ajustes de valor a que haya lugar, el pago de los intereses moratorios, el cumplimiento del fallo conforme a la Ley 1437 de 2011 y se condene en costas a la parte demandada.

HECHOS

Refiere la parte actora que en la actualidad labora al servicio de la Nación - Fiscalía General de la Nación, seguidamente, expone que mediante el Decreto 382 del 2013, se creó la bonificación judicial para los servidores de la Fiscalía General de la Nación, misma que sería reconocida mensualmente a partir del 1º de enero de 2013 y subsistiría mientras el funcionario permaneciera vinculado.

En atención al referido decreto, la Fiscalía General de la Nación procedió a reconocer y pagar a todos sus empleados las prestaciones sociales alusivas a la prima de servicios, prima de navidad, vacaciones, prima de vacaciones, bonificación por servicios prestados y cesantías, empero, sin incluir como factor salarial el porcentaje reconocido por concepto de la bonificación judicial.

Aduce que, al instituirse la mentada bonificación judicial como prestación sin ser constitutiva de factor salarial, se ocasionó una mengua en los derechos laborales del demandante, ello, en consideración a que esta bonificación únicamente era tenida en cuenta para la base de cotización al Sistema General de Seguridad Social, sin embargo, esta bonificación no se aplicaba para la liquidación de las prestaciones sociales percibidas por los servidores judiciales.

Seguidamente, manifiesta que esta reducción salarial va en contravía de los principios constitucionales previstos en la Carta Política, en las normas de la Organización Internacional del Trabajo y en la Convención de Derechos Humanos, cánones que en virtud del Bloque de Constitucionalidad hacen parte del derecho interno Colombiano.

Finalmente, comenta que mediante peticiones radicadas los días 23 de julio, 2 y 7 de septiembre del 2021 solicitaron a la Subdirección Regional – Eje Cafetero inaplicar por inconstitucional el Decreto 382 del 6 de marzo de 2013 y en su lugar se tuviera en cuenta la bonificación judicial como factor salarial para la reliquidación y pago de todas las prestaciones sociales, desde el 1º de enero de 2013 hasta el momento en que el empleado estuviera vinculado al servicio, tal petición fue resuelta desfavorablemente mediante las resoluciones que se demandan.

NORMAS VIOLADAS

Las normas que la parte actora considera transgredidas son:

 **DE ORDEN CONSTITUCIONAL:** artículos 1, 2, 4, 5, 6, 9, 13, 25, 29, 53, 83, 93, 150, 209 y 228,

 **DE ORDEN LEGAL:** Ley 50 de 1990 artículos 15 y 16, Ley 4^a de 1992, Ley 270 de 1996, Ley 16 de 1972, Ley 21 de 1982, Ley 411 de 1997, Ley 52 de 1962, Ley 1496 de 2011, Decreto Ley 1042 de 1978, Ley 1437 de 2011 artículos 137, 138, 155, 162, 163, 164 numeral 1 literal C, 166 y 168.

CONCEPTO DE VIOLACION

Refiere la parte actora que, con la expedición de los actos acusados, la entidad vinculada por pasiva desconoció los derechos que le asisten al demandante, vulnerando flagrantemente el ordenamiento jurídico.

Con base en diferentes tratados internacionales ratificados por Colombia, advierte que el Estado Colombiano no puede invocar legislaciones internas restrictivas que desconozcan los derechos contenidos en la Declaración Universal de los Derechos Humanos; específicamente, cita la Ley 32 de 1985 mediante la cual se aprobó la Convención de Viena; seguidamente, menciona el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales el cual entró a regir en nuestro país a través de la Ley 74 de 1968, respecto de los cuales aduce que Colombia como Estado parte se encuentra en la obligación de velar por el cumplimiento de tales preceptos.

De otro lado, hizo referencia a la excepción de inconstitucionalidad, ya que la petición objeto de esta acción judicial recae justamente sobre la inaplicabilidad del Decreto 382 de 2013. Advierte que, tal excepción no solo puede ser aplicada por autoridades judiciales en el ejercicio de sus funciones, sino también por autoridades administrativas, siempre que se encuentre contrapuesta a los preceptos legales y constitucionales. Indica que la necesidad de acudir a la excepción de inconstitucionalidad implica la abstención de la autoridad, en la aplicación de la norma incompatible con la Carta Política, de allí, que no sea ajeno a que un juez tenga la competencia para determinar si se da o no la causal que justifica la inejecución de la norma o acto acusado. Insiste en que el objeto de la excepción de inconstitucionalidad, no es precisamente la anulación, sino, la inaplicación de una norma en determinado caso, cuando esta resulta contraria a la Constitución Política.

Por último, manifiesta que la Fiscalía General de la Nación ha generado una merma en las acreencias laborales de la parte actora, motivo por el cual afirma que los actos administrativos demandados están llamados a ser declarados nulos, pues en su sentir, adolecen de una verdadera motivación, al considerar que vía excepción de inconstitucionalidad en el agotamiento de la vía gubernativa (hoy actuación administrativa) era procedente su inaplicación, pues la prestación social que se reclama se encuentra enmarcada en el concepto de salario.

CONTESTACION DE LA DEMANDA

La entidad vinculada por pasiva, mediante apoderada judicial presentó escrito de contestación en el que, luego de referirse frente a cada uno de los hechos y oponerse frente a todas las pretensiones, advierte que el régimen salarial y prestacional de los empleados públicos con base en el artículo 150 de la Constitución Política y la Ley 4^a de 1992 es competencia del Congreso de la

República y del Gobierno Nacional, es así, que la creación, modificación o retribución de emolumentos salariales y prestacionales recae sobre este.

Al respecto, aduce que si bien algunos emolumentos percibidos por el empleado público pueden ser eventualmente constitutivos de salario, no necesariamente tal estipendio debe ser incluido en la base de liquidación de las prestaciones sociales, en este sentido, acude al concepto de salario, definido en el ámbito internacional por la Organización Internacional del Trabajo (OIT) mediante el Convenio 095 de 1949 y en el plano nacional por el Código Sustantivo del Trabajo y la jurisprudencia dimanada de las Altas Cortes, para manifestar que si bien un pago laboral puede incluirse dentro de la definición de salario, ello no es óbice para de forma automática ser tenida en cuenta para la base de liquidación de prestaciones sociales, pues, en su sentir, corresponde al legislador determinar que rubro puede o no ser tenido en cuenta para tal liquidación.

Seguidamente y después de citar múltiples apartados jurisprudenciales, refiere que no existe una situación jurídica consolidada en atención a que es facultad del legislador determinar si un emolumento constituye o no factor salarial para la liquidación de prestaciones sociales y seguridad social. Es así, que desde el momento en que fue concebida la bonificación judicial, se hizo sin tener el carácter de salarial, motivo por el cual, no es de recibo que el accionante predique una merma en sus derechos laborales.

En lo que atañe específicamente al artículo 1º del Decreto 382 de 2013, aduce que la expresión contentiva de este precepto es totalmente legítima, legal y constitucional, pues insiste, que el legislador o el Gobierno Nacional pueden discrecionalmente especificar que rubro constituye factor salarial con implicaciones en la base de liquidación de las prestaciones sociales o demás emolumentos salariales, facultad avalada por la Corte Constitucional en el estudio de constitucionalidad realizado a la referida norma.

Adicionalmente y en lo que toca a la sostenibilidad fiscal manifiesta que la bonificación judicial no tuvo origen por iniciativa gubernativa, pues fue en virtud de las negociaciones y acuerdos con las asociaciones sindicales de la Rama Judicial y la Fiscalía General que se crearon, entre varias, la que trata el Decreto 382 en cita. Debates en los que resalta se estuvo de acuerdo con tener dicho emolumento como factor salarial únicamente para efectos de base de cotización al sistema general de pensiones y seguridad social en salud, decisión que tuvo incidencia directa en el presupuesto nacional disponiendo de una suma fija para cumplir con lo acordado en la negociación colectiva, panorama que de mutar a que la bonificación judicial sea tenida en cuenta para efectos de liquidación de todas las prestaciones sociales necesariamente se vería una afectación a los recursos públicos, pues se trata de estipendios no previstos en la plurimentada negociación.

Así entonces, aduce que, si los demandantes no se encuentran conformes con lo preceptuado en el Decreto 382 del 2013 y sus modificaciones, al medio de control que deben acudir es al de simple nulidad, por considerarlo lesivo frente a los intereses de los demandantes, empero, no pretender que la administración inaplique lo estipulado por la ley acudiendo a la posible vulneración de sus derechos

subjetivos, pues insiste en que la entidad demandada a cancelado todos los emolumentos laborales.

Finalmente, solicita se denieguen las pretensiones de la demanda, pues considera preciso concluir que la entidad que representa solo está actuando en cumplimiento de un deber legal que le asiste, de acuerdo con lo preceptuado en el artículo 3º del Decreto 382 de 2013, por lo que accederse a las pretensiones deprecadas por la parte demandante, implicaría una modificación del régimen salarial prestablecido en la ley por autoridad competente, facultad a la que es ajena. Como medios exceptivos propuso las innombradas (I) CONSTITUCIONALIDAD DE LA RESTRICCIÓN DEL CARÁCTER SALARIAL, (II) APLICACIÓN DEL MANDATO DE SOSTENIBILIDAD FISCAL EN EL DECRETO 0382 DE 2013, (III) LEGALIDAD DEL FUNDAMENTO NORMATIVO PARTICULAR, (IV) CUMPLIMIENTO DE UN DEBER LEGAL, (V) COBRO DE LO NO DEBIDO, (VI) PRESCRIPCIÓN DE LOS DERECHOS LABORALES, (VII) BUENA FE Y (VIII) LA GENÉRICA.

TRÁMITE PROCESAL

La demanda fue admitida mediante Auto del 18 de noviembre del 2021 y debidamente notificada el 23 de noviembre del 2021; estando dentro del término de traslado de la demanda la entidad vinculada por pasiva presentó contestación de la demanda.

Con proveído del 8 de marzo de 2022 esta célula judicial avocó el conocimiento del proceso de la referencia, posteriormente, a través de Auto No. 127 del 13 de mayo de 2022 se decretaron las pruebas y se fijó el litigio, sucesivamente, con providencia del 14 de julio último se incorporaron las pruebas aportadas por la entidad demandada y se corrió traslado a las partes de las mismas. Finalmente, el 11 de agosto de 2022 se corrió traslado a las partes y al agente del Ministerio Público para que presentaran los alegatos de conclusión y el concepto, respectivamente.

ETAPA DE ALEGACIONES

PARTÉ DEMANDANTE: Aludió a idénticos argumentos legales y jurisprudenciales dispuestos en la demanda.

PARTÉ DEMANDADA: Guardó silencio en esta etapa procesal.

MINISTERIO PÚBLICO: El Agente del Ministerio Público no emitió concepto alguno en la presente causa.

CONSIDERACIONES

Procede el Juzgado a resolver el problema jurídico identificado en la 'FIJACIÓN DEL LITIGIO'. Para ello abordará *(i)* el argumento central, conformado por *(i.i)* la premisa normativa y jurisprudencial, *(i.ii)* el análisis del caso concreto, para con ello arribar *(i.iii)* a la solución de los siguientes problemas jurídicos:

➡ ¿DEBE INAPLICARSE LA EXPRESIÓN "Y CONSTITUIRÁ ÚNICAMENTE FACTOR SALARIAL PARA LA BASE DE COTIZACIÓN AL SISTEMA GENERAL DE PENSIONES Y AL SISTEMA

En caso afirmativo,

- ¿ESTÁN VICIADOS DE NULIDAD LOS ACTOS ADMINISTRATIVOS DEMANDADOS?
- ¿LE ASISTE A LA DEMANDANTE EL DERECHO AL RECONOCIMIENTO DE LA BONIFICACIÓN JUDICIAL DE QUE TRATA EL DECRETO 382 DEL 2013 Y EN CONSECUENCIA A RELIQUIDAR LOS FACTORES SALARIALES Y PRESTACIONALES DEVENGADOS POR LA PARTE ACTORA?

En caso de acceder a las pretensiones:

- ¿SE CONFIGURÓ LA PRESCRIPCIÓN TRIENAL DE ALGUNO DE LOS DERECHOS RECONOCIDOS?

I. ARGUMENTO CENTRAL

I.I PREMISA NORMATIVA Y JURISPRUDENCIAL:

- DEL CONCEPTO DE SALARIO:

El artículo 53 de la Constitución Política facultó al Congreso de la República para expedir el Estatuto del Trabajo teniendo como pilares mínimos los siguientes principios constitucionales:

“(...) 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.”

Del mismo modo, dispuso que *“Los convenios internacionales del trabajo, debidamente ratificados, hacen parte de la legislación interna”*², al mismo tenor estableció *“La ley, los contratos, los acuerdos y convenios de trabajo, no pueden menoscabar la libertad, la dignidad humana ni los derechos de los trabajadores.”*

En esta línea de intelección, el bloque de constitucionalidad, los tratados y convenios internacionales son aplicables y de obligatorio cumplimiento como parámetro de legalidad en las actuaciones del Estado, es así, que su inobservancia vulnera flagrantemente la Constitución.

²Cuarto inciso del Artículo 53 de la Constitución Política de Colombia.

Ahora bien, el Convenio sobre la Protección del Salario (Co95, Convenio, núm. 95, 1949) adoptado en Ginebra en la 32^a reunión CIT, tuvo su entrada en vigor el 24 de septiembre de 1952, y fue debidamente ratificada por Colombia el 7 de junio de 1963 a través de la Ley 54 de 1962, tal Convenio en su artículo 1º aludió al significado del salario en los siguientes términos:

“(…) el término salario significa la remuneración o ganancia, sea cual fuere su denominación o método de cálculo, siempre que pueda evaluarse en efectivo, fijada por acuerdo o por la legislación nacional, y debida por un empleador a un trabajador en virtud de un contrato de trabajo, escrito o verbal, por el trabajo que este último haya efectuado o deba efectuar o por servicios que haya prestado o deba prestar.”

En este orden, mediante la Ley 50 de 1990 fueron introducidas varias reformas al Código Sustantivo del Trabajo, específicamente y para el asunto *sub examine* aquellas alusivas a los elementos constitutivos de salario, veamos:

“Artículo 14. El artículo 127 del Código Sustantivo del Trabajo quedará así: Artículo 127. Elementos integrantes. Constituye salario no sólo la remuneración ordinaria, fija o variable, sino todo lo que recibe el trabajador en dinero o en especie como contraprestación directa del servicio, sea cualquiera la forma o denominación que se adopte, como primas, sobresueldos, bonificaciones habituales, valor del trabajo suplementario o de las horas extras, valor del trabajo en días de descanso obligatorio, porcentajes sobre ventas y comisiones.”

Por su parte, el canon 15 de la misma normativa, establece aquellos emolumentos no constitutivos de salario y al respecto expone:

*“Artículo 15. El artículo 128 del Código Sustantivo del Trabajo quedará así: Artículo 128. Pagos que no constituyen salario. 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, excedente 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. Tampoco las prestaciones sociales de que tratan los títulos VIII y IX, ni los **beneficios o auxilios habituales u ocasionales** acordados convencional o contractualmente u otorgados en forma extralegal por el empleador, cuando las partes hayan dispuesto expresamente que no constituyen salario en dinero o en especie, tales como la alimentación, habitación o vestuario, las primas extralegales, de vacaciones, de servicios o de navidad.” /Negrillas propias del Despacho/*

Frente al precepto recién trasunto, se vislumbra que el elemento primordial para que un emolumento percibido por el empleado **no** constituya salario, es la frecuencia y periodicidad con que se recibe, esto es, si tal estipendio se percibe de forma esporádica, casual y no de forma habitual, no es configurativo de salario.

Ahora bien, la Corte Constitucional en sentencia del 16 de noviembre de 1995, Expediente No. D-902, Magistrado Ponente Antonio Barrera Carbonell, dispuso:

“Teniendo en cuenta las reformas hechas por la Ley 50 de 1990 a los arts. 127, 128, 129, 130 y 132 del C.S.T., la regla general es 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.”/Negrillas del Despacho/

De otro lado, en la sentencia C-710 de 1996, el Máximo Órgano Constitucional adujo sobre la definición de factor salarial que este responde “(...) a la forma como se desarrolla el vínculo laboral, y no a la existencia de un texto legal o convencional que lo consagre o excluya como tal, pues todo aquello que recibe el trabajador como contraprestación directa de su servicio, sin importar su denominación, es salario (...)” concepto este que necesariamente remite al precepto 53 constitucional en el cual se predica que “(...)La realidad prima sobre las formalidades pactadas por los sujetos que intervienen en la relación laboral”, nociones que conducen a establecer que determinadas sumas de dinero que de forma primigenia no hayan sido tomadas como constitutivas de salario, en realidad, tienen un carácter de periodicidad y retribución por la labor prestada, ello, a pesar de estar excluidas inicialmente como factor salarial.

A su turno, el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección "B", radicado **2012-00260 (3568-15)** del 02 de febrero de 2017, concluyó que la ley es quien define qué ingresos deben ser tenidos en cuenta para efectos de liquidar el salario, al respecto, indicó: “(...) debe entenderse que todo pago con carácter retributivo, que constituya un ingreso personal para el trabajador y que sea habitual, tiene tal naturaleza o característica (...)”.

Ahora bien, en cuanto a las bonificaciones habituales, las dos Secciones de la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia han sido reiterativas al afirmar que tales bonificaciones tienen el carácter de constitutivo de salario, razón por la cual deben ser tenidas en cuenta al momento de liquidar los salarios y las prestaciones sociales.

Corolario de lo expuesto, constituye salario no solo la remuneración ordinaria, fija o variable, sino todo lo que percibe el trabajador en dinero o en especie como contraprestación directa del servicio prestado, independientemente de la

denominación que esta tenga, tales como, primas, sobresueldos, bonificaciones habituales, valor del trabajo suplementario o de las horas extras, valor del trabajo en días de descanso obligatorio y/o porcentajes sobre ventas o comisiones.

- EL ORIGEN DE LA BONIFICACIÓN JUDICIAL:

En aplicación del artículo 150 de la Constitución Política, el Congreso de la República expidió la Ley 4^a de 1992, por medio de 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 de conformidad con lo establecido en el artículo 150, numeral 19, literales e) y f) de la Constitución Política.”*

Seguidamente, en su artículo segundo fijó los objetivos y criterios que el Gobierno Nacional debía acoger al momento de fijar el régimen salarial y prestacional de los funcionarios de que trata el canon 1º *ídem*, sin perjuicio de los objetivos y criterios allí establecidos, entre ellos, el respeto a los derechos adquiridos y la prohibición de desmejorar sus salarios y prestaciones sociales.

En este hilo de exposición, el Presidente de la República en ejercicio de sus facultades y en desarrollo de las normas generales señaladas en la Ley 4^a de 1992, estableció para los **servidores públicos de la Fiscalía General de la Nación** mediante el Decreto 382 de 2013, el derecho a percibir una bonificación judicial, en los siguientes términos:

“ARTÍCULO 1. Creáse (sic) para los servidores de la Fiscalía General de la Nación a quienes se aplica el régimen salarial y prestacional establecido en el Decreto 53 de 1993, y que vienen rigiéndose por el decreto 875 de 2012 y por las disposiciones que lo modifiquen o sustituyan, una bonificación judicial, la cual se reconocerá mensualmente y constituirá únicamente factor salarial para la base de cotización al Sistema General de Pensiones y al Sistema General de Seguridad Social en Salud.” /Negrillas propias del Despacho/

Consecutivamente, en el precepto 3º del mismo decreto se estableció:

“ARTÍCULO 3. Ninguna autoridad podrá establecer o modificar el régimen salarial o prestacional estatuido por las normas del presente Decreto, en concordancia con lo establecido en el artículo 10º de la Ley 4a de 1992. Cualquier disposición en contrario carecerá de todo efecto y no creará derechos adquiridos.”

Nótese que, en el artículo primero de dicha normativa es claro al establecer que la bonificación judicial creada se reconocerá mensualmente y constituirá únicamente

factor salarial para la base de cotización al Sistema General de Pensiones y al Sistema General de Seguridad Social en Salud.

Advirtiéndose además en el artículo 3º trasunto que ninguna autoridad podrá modificar el régimen salarial o prestacional estatuido en la norma precedente, lo cual, en consonancia con lo establecido por el artículo 10³ de la Ley 4^a de 1992 advierte que cualquier disposición que vaya en contravía del régimen salarial y prestacional allí estipulado, carecerá de todo efecto y no creará derechos adquiridos.

- LA BONIFICACIÓN JUDICIAL FACTOR CONSTITUTIVO DE SALARIO:

El Decreto 382 de 2013, creó una bonificación judicial para los servidores de la Fiscalía General de la Nación, la cual sería reconocida mensualmente a partir del 1º de enero del año 2013 y únicamente constituiría factor salarial para liquidar los aportes al Sistema General de Pensiones y al Sistema General de Seguridad Social en Salud, en cambio, no sería constitutivo de salario para la base de liquidación de las prestaciones sociales y demás emolumentos percibidos.

Ahora bien, de lo hasta aquí discurrido y con fundamento en las leyes y los apartes jurisprudenciales transcritos en líneas anteriores, se educe que, al existir el elemento de periodicidad en el reconocimiento y pago de la bonificación judicial, y al tener su origen en el servicio prestado por los servidores públicos de la **FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN**, tal bonificación es constitutiva de salario.

Es así que en el Acta de Acuerdo suscrita el 6 de noviembre de 2012 entre el **GOBIERNO NACIONAL DE LA REPÚBLICA DE COLOMBIA** y los **REPRESENTANTES DE LOS FUNCIONARIOS Y EMPLEADOS DE LA RAMA JUDICIAL Y DE LA FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN**, mediante la cual se dio cese al conflicto laboral surgido en virtud del parágrafo del artículo 14 de la Ley 4^a de 1992⁴, se estableció lo siguiente:

“(...) con el fin de realizar la nivelación de la remuneración de los funcionarios y empleados de la Rama Judicial y Fiscalía General de la Nación, los representantes de los funcionarios y empleados de la Rama Judicial y Fiscalía General de la Nación y el Gobierno Nacional, por intermedio de los Ministerios de Justicia y del Derecho, Hacienda y Crédito Público y Trabajo y Seguridad Social, junto con la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura y la Fiscalía General de la Nación,

³ARTÍCULO 10. Todo régimen salarial o prestacional que se establezca contraviniendo las disposiciones contenidas en la presente Ley o en los decretos que dicte el Gobierno Nacional en desarrollo de la misma, carecerá de todo efecto y no creará derechos adquiridos.

⁴ ARTÍCULO 14. El Gobierno Nacional establecerá una prima no inferior al 30% ni superior al 60% del salario básico, sin carácter salarial para los Magistrados de todo orden de los Tribunales Superiores de Distrito Judicial y Contencioso Administrativo, Agentes del Ministerio Público delegados ante la Rama Judicial y para los Jueces de la República, incluidos los Magistrados y Fiscales del Tribunal Superior Militar, Auditores de Guerra y Jueces de Instrucción Penal Militar, excepto los que opten por la escala de salarios de la Fiscalía General de la Nación, con efectos a partir del primero (1o.) de enero de 1993.

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

PARÁGRAFO. Dentro del mismo término revisará el sistema de remuneración de funcionarios y empleados de la Rama Judicial sobre la base de la nivelación o reclasificación atendiendo criterios de equidad.(sft)

ACUERDAN:

1.- *Reconocer el Derecho a los funcionarios y empleados de la Rama Judicial y Fiscalía General de la Nación a tener una nivelación en la remuneración en los términos de la Ley 4^a de 1992, atendiendo criterios de equidad.*
(...)"

El proceso de ajustes en los sistemas de remuneración de los funcionarios y empleados de la Fiscalía General de la Nación, iniciará igualmente en la vigencia fiscal del 2013 y se realizará de forma equivalente al proceso que se realice para los funcionarios y empleados de la Rama Judicial, con el monto que para ello se requiera. (...) /Líneas del Despacho/.

Bajo esta premisa, se aprecia que la bonificación de que trata el Decreto 382 de 2013, fue instituida con la finalidad de nivelar la remuneración de los empleados de la **FISCALÍA GENERAL**, lo que se traduce en la retribución de los servicios prestados por los funcionarios y empleados de la entidad demandada.

En este contexto, el articulado del Decreto en cita, debe ser examinado a la luz del principio de la primacía de la realidad sobre las formas, el cual ha sido desarrollado por la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia⁵ en extensa jurisprudencia, así:

(...) Cabe advertir que conforme lo establece el artículo 53 de la Carta Fundamental, el principio de la prevalencia de la realidad sobre las formalidades establecidas por los sujetos de la relación laboral, implica como lo ha sostenido esta Corporación, un reconocimiento a la desigualdad existente entre trabajadores y empleadores, así como a la necesidad de garantizar los derechos de aquellos, sin que puedan verse afectados o desmejorados en sus condiciones por las simples formalidades (...).

En esta línea de entendimiento, se constata que el pluricitado Decreto, al determinar que la bonificación judicial que devengan mensualmente los servidores públicos de la **FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN**, solo tiene carácter salarial para las cotizaciones al Sistema General de Seguridad Social (habiéndose demostrado que constituye salario), infringe no solo el objetivo que la Ley 4^a de 1992 le había impreso a la nivelación salarial de los funcionarios y empleados de esa entidad, sino que vulnera flagrantemente el artículo 53 de la Carta Suprema.

En estos términos, con especial atención a las características de cada caso y en aras de determinar si tal precepto resulta aplicable o no, se torna necesario emplear la excepción de inconstitucionalidad o el control de constitucionalidad por vía de excepción que se fundamenta en el artículo 4^o de la Constitución, el cual reza:

⁵ SALA DE CASACIÓN LABORAL. CARLOS ERNESTO MOLINA MONSALVE, Magistrado Ponente. Radicación N° 39259. Acta N° 11. Bogotá, D.C., diecisiete (17) de abril de dos mil trece (2013).

“La Constitución es norma de normas. En todo caso de incompatibilidad entre la Constitución y la ley u otra norma jurídica, se aplicarán las disposiciones constitucionales”.

Esta figura jurídica debe ser aplicada cuando se vislumbre una clara contradicción entre una norma de rango legal y otra de rango constitucional, caso en el cual imperan las garantías constitucionales cuyos efectos se circunscriben únicamente al asunto particular y específico que se alega.

Al respecto, la jurisprudencia⁶ también ha señalado que, corresponde al Juez, oficiosamente, inaplicar normas o actos que resulten lesivos del ordenamiento superior:

(...) La excepción de inconstitucionalidad o el control de constitucionalidad por vía de excepción, se fundamenta en la actualidad en el artículo 4º de la Constitución, que establece que “La Constitución es norma de normas. En todo caso de incompatibilidad entre la Constitución y la ley u otra norma jurídica, se aplicarán las disposiciones constitucionales...”. Esta norma hace que nuestro sistema de control de constitucionalidad sea calificado por la doctrina como un sistema mixto ya que combina un control concentrado en cabeza de la Corte Constitucional y un control difuso de constitucionalidad en donde cualquier autoridad puede dejar de aplicar la ley u otra norma jurídica por ser contraria a la Constitución. De otra parte, hay que tener en cuenta que el control por vía de excepción lo puede realizar cualquier juez, autoridad administrativa e incluso particulares que tengan que aplicar una norma jurídica en un caso concreto. Este tipo de control se realiza a solicitud de parte en un proceso judicial o de oficio por parte de la autoridad o el particular al momento de aplicar una norma jurídica que encuentre contraria a la Constitución. En este caso se debe subrayar que la norma legal o reglamentaria que haya sido exceptuada por inconstitucional no desaparece del sistema jurídico y continúa siendo válida ya que los efectos del control por vía de excepción son inter partes, solo se aplican para el caso concreto y no anulan en forma definitiva la norma que se considera contraria a la Constitución. Por este hecho una norma que haya sido exceptuada por cualquier autoridad judicial, administrativa o por un particular cuando tenga que aplicar una norma, puede ser demandada ante la Corte Constitucional que ejercerá el control de constitucionalidad y decidirá en forma definitiva, de manera abstracta, general y con efectos erga omnes si la norma exceptuada es constitucional o no. Teniendo en cuenta lo anterior, considera la Corte que las excepciones de inconstitucionalidad que profieren las autoridades judiciales, administrativas o los particulares cuando tengan que aplicar una ley, no elimina la posibilidad que tiene la corporación de realizar el control de constitucionalidad de determinado precepto (...)”.

/Líneas Propias del Despacho/

⁶Sentencia C-122/11, Corte Constitucional, M.P Gabriel Eduardo Mendoza Martelo

De lo recién trasunto, se colige que la excepción de inconstitucionalidad dispuesta en el artículo 4º superior, goza de control difuso de constitucionalidad al recaer en este operador judicial la posibilidad de analizar si el Decreto 382 de 2013 es nugatorio de derechos supralegales.

Sobre el particular, resulta de cardinal importancia manifestar que, si bien el Juez de conocimiento puede a solicitud de parte o de oficio dejar de aplicar dicha normativa, ello no implica su sustracción del ordenamiento jurídico, y tampoco la invalida, pues esta excepción solo produce efectos *Inter partes*. Panorama distinto ocurre cuando se trata del control concentrado de constitucionalidad, el cual recae en la Corte Constitucional y su procedimiento se circumscribe a una demanda por inconstitucionalidad, caso en el que el Máximo Órgano Constitucional decidirá en forma definitiva, abstracta, general y con efectos *erga omnes* si la norma exceptuada es constitucional o no.

De acuerdo con lo anterior y dado que **el artículo 1º del Decreto 382 de 2013**, menciona el carácter de **no salarial** de la bonificación judicial, excepto para la base de cotización al Sistema General de Pensiones y al Sistema General de Seguridad Social en Salud, para el caso concreto y por las razones expuestas precedentemente, se estima conveniente inaplicar la expresión que se subraya a continuación:

“ARTÍCULO 1. Creáse (sic) para los servidores de la Fiscalía General de la Nación a quienes se aplica el régimen salarial y prestacional establecido en el Decreto 53 de 1993, y que vienen rigiéndose por el decreto 875 de 2012 y por las disposiciones que lo modifiquen o sustituyan, una bonificación judicial, la cual se reconocerá mensualmente y constituirá únicamente factor salarial para la base de cotización al Sistema General de Pensiones y al Sistema General de Seguridad Social en Salud. (...)"

Así pues, se concluye que la bonificación judicial es constitutiva de salario para liquidar todos los factores salariales y prestacionales que devenguen los servidores públicos de la Fiscalía General de la Nación. Resta por señalar, que la misma expresión debe ser inaplicada en los Decretos reglamentarios que modificaron el Decreto 382 de 2013, como son los Decretos 022 de 2014, 1270 de 2015, 246 y 247 de 2016, 1014 y 1015 de 2017, 340 y 341 de 2018, 992 de 2019, 442 de 2020, 986 de 2021 y 471 de 2022, en su artículo primero respectivamente.

I.II CASO CONCRETO:

Descendiendo al caso concreto y teniendo en cuenta el acervo probatorio que reposa en el plenario digital, se pudo establecer que:

- La actuación administrativa ante la entidad demandada se surtió así:

Caso No.	Demandante	Reclamación Administrativa	Acto Administrativo Demandado
----------	------------	----------------------------	-------------------------------

1	EDWIN HERRERA CHAVERRA	2 de septiembre de 2021 /fls. 66 a 71 archivo 01/	SRAEC-31100 – 321 del 3 de septiembre de 2021
2	EDELMIRA ARBOLEDA CUESTA	23 de julio de 2021 /fls. 60 a 65 archivo 01/	SRAEC-31100 del 28 de julio de 2021
3	SORLY CATHERINE LEDEZMA CONTO	7 de septiembre de 2021 /fls. 72 a 77 archivo 01/	SRAEC-31100 del 9 de septiembre de 2021

- Contra los actos administrativos demandados, procedía únicamente el recurso de reposición, cuya interposición no es obligatoria al tenor del inciso final del artículo 76 de la Ley 1437 de 2011, recurso este que no fue incoado por el demandante.
- Obran así mismo, los siguientes certificados expedidos por el Subdirector Regional del Eje Cafetero de la Fiscalía General de la Nación:
 - Certificado de **EDWIN HERRERA CHAVERRA** en el cual se indica que ingresó a la Fiscalía General de la Nación el 20 de septiembre de 1999, a desempeñar el cargo de AGENTE DE PROTECCIÓN Y SEGURIDAD II, así mismo, se vislumbra que el demandante ha percibido de forma mensual la bonificación judicial (fls. 50 a 58 del archivo 01 del Expediente Digital).
 - Certificado de **EDELMIRA ARBOLEDA CUESTA** en el cual se indica que ingresó a la Fiscalía General de la Nación el 1º de julio de 1992, a desempeñar el cargo de ASISTENTE DE FISCAL II, así mismo, se vislumbra que el demandante ha percibido de forma mensual la bonificación judicial (fls. 22 a 29 del archivo 01 del Expediente Digital).
 - Certificado de **SORLY CATHERINE LEDEZMA CONTO** en el cual se indica que ingresó a la Fiscalía General de la Nación el 25 de enero del 2018, a desempeñar el cargo de ASISTENTE DE FISCAL IV, así mismo, se vislumbra que el demandante ha percibido de forma mensual la bonificación judicial (fls. 36 a 45 del archivo 01 del Expediente Digital).

En ese orden de ideas, resulta diáfano para este Administrador de Justicia que los demandantes como servidores públicos de la **FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN**, han devengado la bonificación judicial prevista en el Decreto 382 de 2013, sin que la misma haya sido tenida en cuenta como parte integrante de sus salarios, ello, a pesar de ser percibida mensualmente y como retribución directa de los servicios prestados, pues, se advierte que tal emolumento solo ha constituido base para el cálculo de los aportes al Sistema General de Seguridad Social, y no para el cómputo de las prestaciones sociales que los demandantes devengan desde el 1º de enero del 2013.

Así las cosas, teniendo en cuenta lo ampliamente discurrido por el despacho, se concluye que la bonificación judicial descrita en el Decreto 382 de 2013 reviste carácter salarial y tiene incidencia directa en todos los emolumentos que perciben y han percibido los demandantes **EDWIN HERRERA CHAVERRA, EDELMIRA ARBOLEDA**

CUESTA y SORLY CATHERINE LEDEZMA CONTO, ello por cuanto tal emolumento se causa de forma permanente y sucesiva, de allí, que resulte imperiosa la obligación de reliquidar las prestaciones sociales y salariales con base en la totalidad del salario devengado.

Conclusión

Con base en las consideraciones expuestas, se despacharán de forma desfavorable las excepciones denominadas *(I) CONSTITUCIONALIDAD DE LA RESTRICCIÓN DEL CARÁCTER SALARIAL, (II) APLICACIÓN DEL MANDATO DE SOSTENIBILIDAD FISCAL EN EL DECRETO 0382 DE 2013, (III) LEGALIDAD DEL FUNDAMENTO NORMATIVO PARTICULAR, (IV) CUMPLIMIENTO D UN DEBER LEGAL, (V) COBRO DE LO NO DEBIDO, (VI) BUENA FE Y (VII) LA GENÉRICA*, propuestas por la entidad demandada, por cuanto está claro que la parte actora, tiene derecho al reconocimiento y pago de la bonificación judicial creada por el Decreto 382 del 6 de marzo de 2013, como factor salarial con la incidencia en la liquidación de las demás prestaciones sociales percibidas.

Así las cosas, no es admisible para este operador que la entidad vinculada por pasiva aduzca asuntos presupuestales para negarse al reconocimiento del derecho aquí reclamando, trasladando de forma injustificada tal carga al empleado público, como quiera que con ello, se desfavorece de forma arbitraria los derechos de los trabajadores, al paso que, se transgrede la Constitución Política, el bloque de constitucionalidad, los tratados y convenios internacionales ratificados por Colombia, como parámetros de legalidad de las actuaciones del Estado.

En esta línea de intelección y dando solución al primer problema jurídico planteado, habrá de inaplicarse por inconstitucional la expresión “**únicamente**” contenida en el artículo 1º de los Decreto 382 de 2013 y de los demás que lo reglamentaron y modificaron como son los Decretos 022 de 2014, 1270 de 2015, 246 y 247 de 2016, 1014 y 1015 de 2017, 340 y 341 de 2018, 992 de 2019, 442 de 2020, 986 de 2021 y 471 de 2022.

En este sentido, y por considerarse los actos administrativos demandados nugatorios de las disposiciones legales y constitucionales será del caso declarar la nulidad de las siguientes Resoluciones SRAEC – 31100-114 del 29 de marzo de 2021 y SRAEC – 31100-134 del 22 de abril de 2021 proferidas por el Subdirector Regional de Apoyo Eje Cafetero de la Fiscalía General de la Nación.

En consecuencia, la entidad demandada deberá efectuar una nueva liquidación en donde se incluirán, con base en los cargos desempeñados por la parte actora, todos los factores salariales y prestacionales, inclusive la bonificación judicial devengada por los demandantes **EDWIN HERRERA CHAVERRA, EDELMIRA ARBOLEDA CUESTA y SORLY CATHERINE LEDEZMA CONTO** desde el 1º de enero de 2013, incluyendo la prima de servicios, la prima de productividad, vacaciones, prima de vacaciones, prima de navidad, cesantías, intereses a las cesantías, bonificación por servicios prestados y demás emolumentos que perciban los funcionarios.

Igualmente, la mencionada bonificación judicial deberá considerarse salario para la liquidación de todos los emolumentos que perciban los demandantes en el futuro y mientras se desempeñen como empleados de la **FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN**,

siempre y cuando el cargo que ejerzan sea de aquellos que devenguen tal asignación. En caso que, sobre las sumas reconocidas no se hubiesen efectuado los descuentos de ley con destino a la entidad de previsión, deberán ser deducidos.

I.III PRESCRIPCIÓN.

El Código de Procedimiento laboral, en su artículo 151⁷, dispone:

“Prescripción. Las acciones que emanen de las leyes sociales prescribirán en tres años, que se contarán desde que la respectiva obligación se haya hecho exigible. El simple reclamo escrito del trabajador, recibido por el patrono, sobre un derecho o prestación debidamente determinado, interrumpirá la prescripción pero sólo por un lapso igual.”

En el *sub iudice* se tiene que la fecha en la cual se causó el derecho data del 1º de enero de 2013, la presentación de la reclamación administrativa se dio en diferentes fechas para cada demandante, tal y como se observa en el siguiente cuadro:

Caso No.	Demandante	Reclamación Administrativa	Prescripción
1	EDWIN HERRERA CHAVERRA	2 de septiembre de 2021 /fls. 66 a 71 archivo 01/	2 de septiembre de 2018
2	EDELMIRA ARBOLEDA CUESTA	23 de julio de 2021 /fls. 60 a 65 archivo 01/	23 de julio de 2018
3	SORLY CATHERINE LEDEZMA CONTO	7 de septiembre de 2021 /fls. 72 a 77 archivo 01/	7 de septiembre de 2018

Por tanto, se les reconocerá la reliquidación de las prestaciones sociales a partir de la fecha en que adquirieron el derecho, pero con efectos fiscales, a partir del **2 de septiembre del 2018** para **EDWIN HERRERA CHAVERRA**, del **23 de julio de 2018** para **EDELMIRA ARBOLEDA CUESTA**, del **7 de septiembre de 2018** para **SORLY CATHERINE LEDEZMA CONTO**, en consideración, a que entre la solicitud y la fecha en la cual se hizo exigible el pago de la bonificación judicial, esto es, 1º de enero de 2013, pasaron más de tres años, conforme a lo establecido en la norma transcrita.

LA INDEXACIÓN DE LAS SUMAS RECONOCIDAS

De igual forma, se ordenará que la demandada pague a los demandantes las sumas de dinero dejadas de percibir, equivalentes a la diferencia entre lo efectivamente

⁷ Debe rememorarse que en otra sentencia de unificación, el Consejo de Estado señaló que debe aplicarse el término de prescripción trienal en virtud del artículo 151 del Código de Procedimiento Laboral, por cuanto “tales decretos en forma expresa señalan que la prescripción allí establecida, se refiere a los derechos de que tratan las referidas normas, entre los cuales no figura la sanción moratoria, pues para la época de su expedición, la sanción aludida no hacía parte del ordenamiento legal, la que solo fue creada a partir de la consagración del régimen anualizado de las cesantías, en virtud de la Ley 50 de 1990”. (Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, sentencia de unificación jurisprudencial CE- SUJ004 del 25 de agosto de 2016, M.P. LUIS RAFAEL VERGARA QUINTERO).

recibido por ellos y lo que les corresponde al liquidarse dicha prestación, con base en lo aquí ordenado.

A las sumas adeudadas a la parte actora se les aplicarán los reajustes de ley y la actualización de conformidad con la siguiente fórmula financiera acogida por el H. Consejo de Estado:

$$R = RH \times \frac{\text{ÍNDICE FINAL}}{\text{ÍNDICE INICIAL}}$$

En donde R es el valor presente y se determina multiplicando el valor histórico (Rh), que es lo dejado de percibir **por los demandantes** desde la fecha en que se causó el derecho, por el guarismo que resulte de dividir el índice final de precios al consumidor, certificado por el DANE, y vigente a la fecha de ejecutoria de esta providencia, por el índice inicial vigente para la fecha de exigibilidad de la respectiva obligación, esto es, a partir del **1 de enero de 2013**, momento en el cual debió empezar a devengar sus prestaciones sociales y salariales con la inclusión de la bonificación judicial como salario, lo anterior, con efectos fiscales a partir del **2 de septiembre del 2018** para **EDWIN HERRERA CHAVERRA**, del **23 de julio de 2018** para **EDELMIRA ARBOLEDA CUESTA**, del **7 de septiembre de 2018** para **SORLY CATHERINE LEDEZMA CONTO**, por prescripción trienal.

Por tratarse de pagos de trato sucesivo, la fórmula se aplicará separadamente mes por mes, para cada mesada, teniendo en cuenta que el índice final es el vigente al momento de la causación de cada una de ellas.

Se ordenará a la accionada emitir una nueva resolución, en la que liquide los reajustes y los descuentos de ley y demás operaciones, o compensaciones contables a que haya lugar, conforme a lo anteriormente expuesto.

COSTAS

En virtud a que no se evidenciaron gastos del proceso, no habrá lugar a condena en costas, ni fijación de Agencias en derecho, atendiendo los recientes pronunciamientos del Órgano de Cierre de la Jurisdicción Contencioso Administrativa⁸.

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO ADMINISTRATIVO TRANSITORIO DEL CIRCUITO DE MANIZALES**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

FALLA

PRIMERO: DECLARAR PROBADA la excepción de "PRESCRIPCIÓN DE LOS DERECHOS LABORALES".

⁸Sección Tercera Subsección B. Consejero Ponente: Fredy Ibarra Martínez. Bogotá 11 de Octubre de 2021; Radicación número: 1101-03-26-000-2019-00011-00(63217).

SEGUNDO: DECLARAR NO PROBADAS las excepciones denominadas **(I) CONSTITUCIONALIDAD DE LA RESTRICCIÓN DEL CARÁCTER SALARIAL, (II) APLICACIÓN DEL MANDATO DE SOSTENIBILIDAD FISCAL EN EL DECRETO 0382 DE 2013, (III) LEGALIDAD DEL FUNDAMENTO NORMATIVO PARTICULAR, (IV) CUMPLIMIENTO D UN DEBER LEGAL, (V) COBRO DE LO NO DEBIDO, (VI) BUENA FE Y (VII) LA GENÉRICA** propuestas por la entidad accionada, por las razones expuestas en la parte motiva de esta sentencia.

TERCERO: INAPLICAR por inconstitucional la expresión **únicamente** contenida en el artículo 1º de los Decreto 382 de 2013, 022 de 2014, 1270 de 2015, 246 y 247 de 2016, 1014 y 1015 de 2017, 340 y 341 de 2018, 992 de 2019, 442 de 2020, 986 de 2021 y 471 de 2022, en el entendido que la bonificación judicial sí constituye salario para liquidar todos los factores salariales y prestacionales que devenguen los servidores públicos de la Fiscalía General de la Nación.

CUARTO: DECLARAR LA NULIDAD de las siguientes Resoluciones SRAEC-31100 – 321 del 3 de septiembre de 2021, SRAEC-31100 del 28 de julio de 2021 y SRAEC-31100 – 321 del 9 de septiembre de 2021 proferidas por el Subdirector Regional de Apoyo Eje Cafetero de la FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN, mediante las cuales se negó el reconocimiento de la bonificación judicial como factor salarial a los demandantes.

QUINTO: A título de restablecimiento del derecho, **SE CONDENA a la NACIÓN – FISCALIA GENERAL DE LA NACIÓN**, a efectuar una nueva liquidación con la integración de todos los factores prestacionales y salariales devengados así:

Caso No. 1: Para el señor **EDWIN HERRERA CHAVERRA**, identificado con la cédula de ciudadanía **No. 11.800.698**, desde la fecha de su vinculación, pero con efectos fiscales a partir del **2 de septiembre del 2018, por haber aplicado la prescripción trienal**.

Caso No. 2: Para la señora **EDELMIRA ARBOLEDA CUESTA**, identificada con la cédula de ciudadanía **No. 54.251.776**, desde la fecha de su vinculación, pero con efectos fiscales a partir del **23 de julio de 2018, por haber aplicado la prescripción trienal**.

Caso No. 3: Para la señora **SORLY CATHERINE LEDEZMA CONTO**, identificada con la cédula de ciudadanía **No. 35.600.815**, desde la fecha de su vinculación, pero con efectos fiscales a partir del **7 de septiembre de 2018, por haber aplicado la prescripción trienal**.

La liquidación en cada uno de los casos deberá incluir la prima de servicios, la prima de productividad, vacaciones, prima de vacaciones, prima de navidad, cesantías, intereses a las cesantías, bonificación por servicios prestados y demás emolumentos percibidos, teniendo como parte integrante del salario la bonificación judicial, atendiendo además al cargo desempeñado.

Igualmente, la mencionada bonificación judicial deberá considerarse salario para la liquidación de todos los emolumentos que sean percibidos por los demandantes, mientras se desempeñen como empleados de la FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN,

siempre y cuando el cargo que ejerzan sea de aquellos que devenguen tal asignación.

SEXTO: SE ORDENA a la entidad demandada dar cumplimiento al presente fallo en los términos previstos en el artículo 187 (inciso final), en el artículo 192 y en el numeral 4 del artículo 195 de la Ley 1437 de 2011, **previniéndose** a la parte accionante sobre la carga prevista en el inciso segundo de la citada disposición normativa.

SÉPTIMO: SIN COSTAS, de conformidad con lo expuesto en la parte considerativa de esta providencia.

OCTAVO: La entidad demandada dará cumplimiento a la sentencia en los términos previstos en el artículo 192 del C.P.A.C.A. y pagará intereses moratorios a partir de la ejecutoria de la sentencia.

NOVENO: En firme esta sentencia, DEVUELVASE el expediente al juzgado de origen, Juzgado Primero Administrativo del Circuito de Chocó, para que se sirva LIQUIDAR los gastos del proceso, DEVOLVER los remanentes si los hubiere y ARCHIVAR el expediente dejándose la respectiva constancia secretarial.

DÉCIMO: SE NOTIFICA conforme al artículo 203 de la Ley 1437 de 2011. Contra la presente sentencia procede el recurso de apelación en los términos del artículo 247 del C.P.A.C.A.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



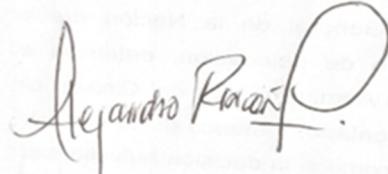
JOSÉ NICOLÁS CASTAÑO GARCÍA
JUEZ

**JUZGADO 402 ADMINISTRATIVO TRANSITORIO DEL
CIRCUITO
MANIZALES – CALDAS**

NOTIFICACIÓN POR ESTADO

La providencia anterior se notifica en el Estado

No. 040 DEL 31 DE OCTUBRE DE 2022



ALEJANDRO RINCON IDARRAGA
Secretario Ad-Hoc

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



JUZGADO 402 ADMINISTRATIVO TRANSITORIO DEL CIRCUITO DE
MANIZALES

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

SENTENCIA NO.	228 - 2022
RADICADO	27-001-33-33-001-2021-00170-00
MEDIO DE CONTROL	Nulidad y Restablecimiento del Derecho
DEMANDANTE	Olga Emilce Peña Bello y Betsy del Carmen Ríos Serna
DEMANDADO	Nación – Fiscalía General de la Nación

OBJETO DE LA DECISIÓN

Surtidas todas las etapas procesales y al no advertirse causal de nulidad alguna que haga írrita la actuación, procede el Despacho dictar sentencia en el proceso de la referencia.

ANTECEDENTES

PRETENSIONES

Pretenden por modo los demandantes se declare la nulidad de los siguientes actos administrativos:

Caso No.	Demandante	Acto Administrativo Demandado
1	OLGA EMILCE PEÑA BELLO	SRAEC – 31100-114 del 29 de marzo de 2021
2	BETSY DEL CARMEN RÍOS SERNA	SRAEC – 31100-134 del 22 de abril de 2021

Resoluciones a través de las cuales el Subdirector Regional del Eje Cafetero negó el reconocimiento y pago de la bonificación judicial¹ como factor salarial para la liquidación de todas las prestaciones sociales.

En consecuencia y a título de restablecimiento del derecho, deprecian el reconocimiento, reliquidación y pago de la bonificación judicial de que trata el Decreto 382 de 2013, causada desde el 1º de enero de 2013, en este sentido, sea considerada como constitutiva de factor salarial para la liquidación de todas las

¹ Establecida mediante el Decreto 382 de 2013.

prestaciones legales causadas y que se llegasen a causar mientras permanezcan vinculados a la Fiscalía General de la Nación.

Finalmente, solicitan se ordenen los ajustes de valor a que haya lugar, el pago de los intereses moratorios, el cumplimiento del fallo conforme a la Ley 1437 de 2011 y se condene en costas a la parte demandada.

HECHOS

Refiere la parte actora que en la actualidad labora al servicio de la Nación - Fiscalía General de la Nación, seguidamente, expone que mediante el Decreto 382 del 2013, se creó la bonificación judicial para los servidores de la Fiscalía General de la Nación, misma que sería reconocida mensualmente a partir del 1º de enero de 2013 y subsistiría mientras el funcionario permaneciera vinculado.

En atención al referido decreto, la Fiscalía General de la Nación procedió a reconocer y pagar a todos sus empleados las prestaciones sociales alusivas a la prima de servicios, prima de navidad, vacaciones, prima de vacaciones, bonificación por servicios prestados y cesantías, empero, sin incluir como factor salarial el porcentaje reconocido por concepto de la bonificación judicial.

Aduce que, al instituirse la mentada bonificación judicial como prestación sin ser constitutiva de factor salarial, se ocasionó una mengua en los derechos laborales del demandante, ello, en consideración a que esta bonificación únicamente era tenida en cuenta para la base de cotización al Sistema General de Seguridad Social, sin embargo, esta bonificación no se aplicaba para la liquidación de las prestaciones sociales percibidas por los servidores judiciales.

Seguidamente, manifiesta que esta reducción salarial va en contravía de los principios constitucionales previstos en la Carta Política, en las normas de la Organización Internacional del Trabajo y en la Convención de Derechos Humanos, cánones que en virtud del Bloque de Constitucionalidad hacen parte del derecho interno Colombiano.

Finalmente, comenta que mediante peticiones radicadas los días 18 de marzo y 20 de abril del 2021 solicitaron a la Subdirección Regional – Eje Cafetero inaplicar por inconstitucional el Decreto 382 del 6 de marzo de 2013 y en su lugar se tuviera en cuenta la bonificación judicial como factor salarial para la reliquidación y pago de todas las prestaciones sociales, desde el 1º de enero de 2013 hasta el momento en que el empleado estuviera vinculado al servicio, tal petición fue resuelta desfavorablemente mediante las resoluciones que se demandan.

NORMAS VIOLADAS

Las normas que la parte actora considera transgredidas son:

 **DE ORDEN CONSTITUCIONAL:** artículos 1, 2, 4, 5, 6, 9, 13, 25, 29, 53, 83, 93, 150, 209 y 228,

 **DE ORDEN LEGAL:** Ley 50 de 1990 artículos 15 y 16, Ley 4^a de 1992, Ley 270 de 1996, Ley 16 de 1972, Ley 21 de 1982, Ley 411 de 1997, Ley 52 de 1962, Ley 1496 de 2011, Decreto Ley 1042 de 1978, Ley 1437 de 2011 artículos 137, 138, 155, 162, 163, 164 numeral 1 literal C, 166 y 168.

CONCEPTO DE VIOLACION

Refiere la parte actora que, con la expedición de los actos acusados, la entidad vinculada por pasiva desconoció los derechos que le asisten al demandante, vulnerando flagrantemente el ordenamiento jurídico.

Con base en diferentes tratados internacionales ratificados por Colombia, advierte que el Estado Colombiano no puede invocar legislaciones internas restrictivas que desconozcan los derechos contenidos en la Declaración Universal de los Derechos Humanos; específicamente, cita la Ley 32 de 1985 mediante la cual se aprobó la Convención de Viena; seguidamente, menciona el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales el cual entró a regir en nuestro país a través de la Ley 74 de 1968, respecto de los cuales aduce que Colombia como Estado parte se encuentra en la obligación de velar por el cumplimiento de tales preceptos.

De otro lado, hizo referencia a la excepción de inconstitucionalidad, ya que la petición objeto de esta acción judicial recae justamente sobre la inaplicabilidad del Decreto 382 de 2013. Advierte que, tal excepción no solo puede ser aplicada por autoridades judiciales en el ejercicio de sus funciones, sino también por autoridades administrativas, siempre que se encuentre contrapuesta a los preceptos legales y constitucionales. Indica que la necesidad de acudir a la excepción de inconstitucionalidad implica la abstención de la autoridad, en la aplicación de la norma incompatible con la Carta Política, de allí, que no sea ajeno a que un juez tenga la competencia para determinar si se da o no la causal que justifica la inejecución de la norma o acto acusado. Insiste en que el objeto de la excepción de inconstitucionalidad, no es precisamente la anulación, sino, la inaplicación de una norma en determinado caso, cuando esta resulta contraria a la Constitución Política.

Por último, manifiesta que la Fiscalía General de la Nación ha generado una merma en las acreencias laborales de la parte actora, motivo por el cual afirma que los actos administrativos demandados están llamados a ser declarados nulos, pues en su sentir, adolecen de una verdadera motivación, al considerar que vía excepción de inconstitucionalidad en el agotamiento de la vía gubernativa (hoy actuación administrativa) era procedente su inaplicación, pues la prestación social que se reclama se encuentra enmarcada en el concepto de salario.

CONTESTACION DE LA DEMANDA

La entidad vinculada por pasiva, mediante apoderada judicial presentó escrito de contestación en el que, luego de referirse frente a cada uno de los hechos y oponerse frente a todas las pretensiones, advierte que el régimen salarial y prestacional de los empleados públicos con base en el artículo 150 de la Constitución Política y la Ley 4^a de 1992 es competencia del Congreso de la

República y del Gobierno Nacional, es así, que la creación, modificación o retribución de emolumentos salariales y prestacionales recae sobre este.

Al respecto, aduce que si bien algunos emolumentos percibidos por el empleado público pueden ser eventualmente constitutivos de salario, no necesariamente tal estipendio debe ser incluido en la base de liquidación de las prestaciones sociales, en este sentido, acude al concepto de salario, definido en el ámbito internacional por la Organización Internacional del Trabajo (OIT) mediante el Convenio 095 de 1949 y en el plano nacional por el Código Sustantivo del Trabajo y la jurisprudencia dimanada de las Altas Cortes, para manifestar que si bien un pago laboral puede incluirse dentro de la definición de salario, ello no es óbice para de forma automática ser tenida en cuenta para la base de liquidación de prestaciones sociales, pues, en su sentir, corresponde al legislador determinar que rubro puede o no ser tenido en cuenta para tal liquidación.

Seguidamente y después de citar múltiples apartados jurisprudenciales, refiere que no existe una situación jurídica consolidada en atención a que es facultad del legislador determinar si un emolumento constituye o no factor salarial para la liquidación de prestaciones sociales y seguridad social. Es así, que desde el momento en que fue concebida la bonificación judicial, se hizo sin tener el carácter de salarial, motivo por el cual, no es de recibo que el accionante predique una merma en sus derechos laborales.

En lo que atañe específicamente al artículo 1º del Decreto 382 de 2013, aduce que la expresión contentiva de este precepto es totalmente legítima, legal y constitucional, pues insiste, que el legislador o el Gobierno Nacional pueden discrecionalmente especificar que rubro constituye factor salarial con implicaciones en la base de liquidación de las prestaciones sociales o demás emolumentos salariales, facultad avalada por la Corte Constitucional en el estudio de constitucionalidad realizado a la referida norma.

Adicionalmente y en lo que toca a la sostenibilidad fiscal manifiesta que la bonificación judicial no tuvo origen por iniciativa gubernativa, pues fue en virtud de las negociaciones y acuerdos con las asociaciones sindicales de la Rama Judicial y la Fiscalía General que se crearon, entre varias, la que trata el Decreto 382 en cita. Debates en los que resalta se estuvo de acuerdo con tener dicho emolumento como factor salarial únicamente para efectos de base de cotización al sistema general de pensiones y seguridad social en salud, decisión que tuvo incidencia directa en el presupuesto nacional disponiendo de una suma fija para cumplir con lo acordado en la negociación colectiva, panorama que de mutar a que la bonificación judicial sea tenida en cuenta para efectos de liquidación de todas las prestaciones sociales necesariamente se vería una afectación a los recursos públicos, pues se trata de estipendios no previstos en la plurimentada negociación.

Así entonces, aduce que, si los demandantes no se encuentran conformes con lo preceptuado en el Decreto 382 del 2013 y sus modificaciones, al medio de control que deben acudir es al de simple nulidad, por considerarlo lesivo frente a los intereses de los demandantes, empero, no pretender que la administración inaplique lo estipulado por la ley acudiendo a la posible vulneración de sus derechos

subjetivos, pues insiste en que la entidad demandada a cancelado todos los emolumentos laborales.

Finalmente, solicita se denieguen las pretensiones de la demanda, pues considera preciso concluir que la entidad que representa solo está actuando en cumplimiento de un deber legal que le asiste, de acuerdo con lo preceptuado en el artículo 3º del Decreto 382 de 2013, por lo que accederse a las pretensiones deprecadas por la parte demandante, implicaría una modificación del régimen salarial prestablecido en la ley por autoridad competente, facultad a la que es ajena. Como medios exceptivos propuso las innombradas (I) CONSTITUCIONALIDAD DE LA RESTRICCIÓN DEL CARÁCTER SALARIAL, (II) APLICACIÓN DEL MANDATO DE SOSTENIBILIDAD FISCAL EN EL DECRETO 0382 DE 2013, (III) LEGALIDAD DEL FUNDAMENTO NORMATIVO PARTICULAR, (IV) CUMPLIMIENTO DE UN DEBER LEGAL, (V) COBRO DE LO NO DEBIDO, (VI) PRESCRIPCIÓN DE LOS DERECHOS LABORALES, (VII) BUENA FE Y (VIII) LA GENÉRICA.

TRÁMITE PROCESAL

La demanda fue admitida mediante Auto del 23 de agosto de 2021 y debidamente notificada el 25 de agosto de 2021; estando dentro del término de traslado de la demanda la entidad vinculada por pasiva presentó contestación de la demanda.

Con proveído del 8 de marzo de 2022 esta célula judicial avocó el conocimiento del proceso de la referencia, posteriormente, a través de Auto No. 124 del 13 de mayo de 2022 se decretaron las pruebas y se fijó el litigio, sucesivamente, con providencia del 14 de julio último se incorporaron las pruebas aportadas por la entidad demandada y se corrió traslado a las partes de las mismas. Finalmente, el 11 de agosto de 2022 se corrió traslado a las partes y al agente del Ministerio Público para que presentaran los alegatos de conclusión y el concepto, respectivamente.

ETAPA DE ALEGACIONES

PARTÉ DEMANDANTE: Aludió a idénticos argumentos legales y jurisprudenciales dispuestos en la demanda.

PARTÉ DEMANDADA: Guardó silencio en esta etapa procesal.

MINISTERIO PÚBLICO: El Agente del Ministerio Público no emitió concepto alguno en la presente causa.

CONSIDERACIONES

Procede el Juzgado a resolver el problema jurídico identificado en la 'FIJACIÓN DEL LITIGIO'. Para ello abordará *(i)* el argumento central, conformado por *(i.i)* la premisa normativa y jurisprudencial, *(i.ii)* el análisis del caso concreto, para con ello arribar *(i.iii)* a la solución de los siguientes problemas jurídicos:

 ¿DEBE INAPLICARSE LA EXPRESIÓN "Y CONSTITUIRÁ ÚNICAMENTE FACTOR SALARIAL PARA LA BASE DE COTIZACIÓN AL SISTEMA GENERAL DE PENSIONES Y AL SISTEMA

En caso afirmativo,

- ¿ESTÁN VICIADOS DE NULIDAD LOS ACTOS ADMINISTRATIVOS DEMANDADOS?
- ¿LE ASISTE A LA DEMANDANTE EL DERECHO AL RECONOCIMIENTO DE LA BONIFICACIÓN JUDICIAL DE QUE TRATA EL DECRETO 382 DEL 2013 Y EN CONSECUENCIA A RELIQUIDAR LOS FACTORES SALARIALES Y PRESTACIONALES DEVENGADOS POR LA PARTE ACTORA?

En caso de acceder a las pretensiones:

- ¿SE CONFIGURÓ LA PRESCRIPCIÓN TRIENAL DE ALGUNO DE LOS DERECHOS RECONOCIDOS?

I. ARGUMENTO CENTRAL

I.I PREMISA NORMATIVA Y JURISPRUDENCIAL:

- DEL CONCEPTO DE SALARIO:

El artículo 53 de la Constitución Política facultó al Congreso de la República para expedir el Estatuto del Trabajo teniendo como pilares mínimos los siguientes principios constitucionales:

“(...) 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.”

Del mismo modo, dispuso que *“Los convenios internacionales del trabajo, debidamente ratificados, hacen parte de la legislación interna”*², al mismo tenor estableció *“La ley, los contratos, los acuerdos y convenios de trabajo, no pueden menoscabar la libertad, la dignidad humana ni los derechos de los trabajadores.”*

En esta línea de intelección, el bloque de constitucionalidad, los tratados y convenios internacionales son aplicables y de obligatorio cumplimiento como parámetro de legalidad en las actuaciones del Estado, es así, que su inobservancia vulnera flagrantemente la Constitución.

²Cuarto inciso del Artículo 53 de la Constitución Política de Colombia.

Ahora bien, el Convenio sobre la Protección del Salario (Co95, Convenio, núm. 95, 1949) adoptado en Ginebra en la 32^a reunión CIT, tuvo su entrada en vigor el 24 de septiembre de 1952, y fue debidamente ratificada por Colombia el 7 de junio de 1963 a través de la Ley 54 de 1962, tal Convenio en su artículo 1º aludió al significado del salario en los siguientes términos:

“(…) el término salario significa la remuneración o ganancia, sea cual fuere su denominación o método de cálculo, siempre que pueda evaluarse en efectivo, fijada por acuerdo o por la legislación nacional, y debida por un empleador a un trabajador en virtud de un contrato de trabajo, escrito o verbal, por el trabajo que este último haya efectuado o deba efectuar o por servicios que haya prestado o deba prestar.”

En este orden, mediante la Ley 50 de 1990 fueron introducidas varias reformas al Código Sustantivo del Trabajo, específicamente y para el asunto *sub examine* aquellas alusivas a los elementos constitutivos de salario, veamos:

“Artículo 14. El artículo 127 del Código Sustantivo del Trabajo quedará así: Artículo 127. Elementos integrantes. Constituye salario no sólo la remuneración ordinaria, fija o variable, sino todo lo que recibe el trabajador en dinero o en especie como contraprestación directa del servicio, sea cualquiera la forma o denominación que se adopte, como primas, sobresueldos, bonificaciones habituales, valor del trabajo suplementario o de las horas extras, valor del trabajo en días de descanso obligatorio, porcentajes sobre ventas y comisiones.”

Por su parte, el canon 15 de la misma normativa, establece aquellos emolumentos no constitutivos de salario y al respecto expone:

*“Artículo 15. El artículo 128 del Código Sustantivo del Trabajo quedará así: Artículo 128. Pagos que no constituyen salario. 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, excedente 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. Tampoco las prestaciones sociales de que tratan los títulos VIII y IX, ni los **beneficios o auxilios habituales u ocasionales** acordados convencional o contractualmente u otorgados en forma extralegal por el empleador, cuando las partes hayan dispuesto expresamente que no constituyen salario en dinero o en especie, tales como la alimentación, habitación o vestuario, las primas extralegales, de vacaciones, de servicios o de navidad.” /Negrillas propias del Despacho/*

Frente al precepto recién trasunto, se vislumbra que el elemento primordial para que un emolumento percibido por el empleado **no** constituya salario, es la frecuencia y periodicidad con que se recibe, esto es, si tal estipendio se percibe de forma esporádica, casual y no de forma habitual, no es configurativo de salario.

Ahora bien, la Corte Constitucional en sentencia del 16 de noviembre de 1995, Expediente No. D-902, Magistrado Ponente Antonio Barrera Carbonell, dispuso:

“Teniendo en cuenta las reformas hechas por la Ley 50 de 1990 a los arts. 127, 128, 129, 130 y 132 del C.S.T., la regla general es 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.”/Negrillas del Despacho/

De otro lado, en la sentencia C-710 de 1996, el Máximo Órgano Constitucional adujo sobre la definición de factor salarial que este responde “(...) a la forma como se desarrolla el vínculo laboral, y no a la existencia de un texto legal o convencional que lo consagre o excluya como tal, pues todo aquello que recibe el trabajador como contraprestación directa de su servicio, sin importar su denominación, es salario (...)” concepto este que necesariamente remite al precepto 53 constitucional en el cual se predica que “(...)La realidad prima sobre las formalidades pactadas por los sujetos que intervienen en la relación laboral”, nociones que conducen a establecer que determinadas sumas de dinero que de forma primigenia no hayan sido tomadas como constitutivas de salario, en realidad, tienen un carácter de periodicidad y retribución por la labor prestada, ello, a pesar de estar excluidas inicialmente como factor salarial.

A su turno, el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección "B", radicado **2012-00260 (3568-15)** del 02 de febrero de 2017, concluyó que la ley es quien define qué ingresos deben ser tenidos en cuenta para efectos de liquidar el salario, al respecto, indicó: “(...) debe entenderse que todo pago con carácter retributivo, que constituya un ingreso personal para el trabajador y que sea habitual, tiene tal naturaleza o característica (...)”.

Ahora bien, en cuanto a las bonificaciones habituales, las dos Secciones de la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia han sido reiterativas al afirmar que tales bonificaciones tienen el carácter de constitutivo de salario, razón por la cual deben ser tenidas en cuenta al momento de liquidar los salarios y las prestaciones sociales.

Corolario de lo expuesto, constituye salario no solo la remuneración ordinaria, fija o variable, sino todo lo que percibe el trabajador en dinero o en especie como contraprestación directa del servicio prestado, independientemente de la

denominación que esta tenga, tales como, primas, sobresueldos, bonificaciones habituales, valor del trabajo suplementario o de las horas extras, valor del trabajo en días de descanso obligatorio y/o porcentajes sobre ventas o comisiones.

- EL ORIGEN DE LA BONIFICACIÓN JUDICIAL:

En aplicación del artículo 150 de la Constitución Política, el Congreso de la República expidió la Ley 4^a de 1992, por medio de 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 de conformidad con lo establecido en el artículo 150, numeral 19, literales e) y f) de la Constitución Política.”*

Seguidamente, en su artículo segundo fijó los objetivos y criterios que el Gobierno Nacional debía acoger al momento de fijar el régimen salarial y prestacional de los funcionarios de que trata el canon 1º *ídem*, sin perjuicio de los objetivos y criterios allí establecidos, entre ellos, el respeto a los derechos adquiridos y la prohibición de desmejorar sus salarios y prestaciones sociales.

En este hilo de exposición, el Presidente de la República en ejercicio de sus facultades y en desarrollo de las normas generales señaladas en la Ley 4^a de 1992, estableció para los **servidores públicos de la Fiscalía General de la Nación** mediante el Decreto 382 de 2013, el derecho a percibir una bonificación judicial, en los siguientes términos:

“ARTÍCULO 1. Creáse (sic) para los servidores de la Fiscalía General de la Nación a quienes se aplica el régimen salarial y prestacional establecido en el Decreto 53 de 1993, y que vienen rigiéndose por el decreto 875 de 2012 y por las disposiciones que lo modifiquen o sustituyan, una bonificación judicial, la cual se reconocerá mensualmente y constituirá únicamente factor salarial para la base de cotización al Sistema General de Pensiones y al Sistema General de Seguridad Social en Salud.” /Negrillas propias del Despacho/

Consecutivamente, en el precepto 3º del mismo decreto se estableció:

“ARTÍCULO 3. Ninguna autoridad podrá establecer o modificar el régimen salarial o prestacional estatuido por las normas del presente Decreto, en concordancia con lo establecido en el artículo 10º de la Ley 4a de 1992. Cualquier disposición en contrario carecerá de todo efecto y no creará derechos adquiridos.”

Nótese que, en el artículo primero de dicha normativa es claro al establecer que la bonificación judicial creada se reconocerá mensualmente y constituirá únicamente

factor salarial para la base de cotización al Sistema General de Pensiones y al Sistema General de Seguridad Social en Salud.

Advirtiéndose además en el artículo 3º trasunto que ninguna autoridad podrá modificar el régimen salarial o prestacional estatuido en la norma precedente, lo cual, en consonancia con lo establecido por el artículo 10³ de la Ley 4^a de 1992 advierte que cualquier disposición que vaya en contravía del régimen salarial y prestacional allí estipulado, carecerá de todo efecto y no creará derechos adquiridos.

- LA BONIFICACIÓN JUDICIAL FACTOR CONSTITUTIVO DE SALARIO:

El Decreto 382 de 2013, creó una bonificación judicial para los servidores de la Fiscalía General de la Nación, la cual sería reconocida mensualmente a partir del 1º de enero del año 2013 y únicamente constituiría factor salarial para liquidar los aportes al Sistema General de Pensiones y al Sistema General de Seguridad Social en Salud, en cambio, no sería constitutivo de salario para la base de liquidación de las prestaciones sociales y demás emolumentos percibidos.

Ahora bien, de lo hasta aquí discurrido y con fundamento en las leyes y los apartes jurisprudenciales transcritos en líneas anteriores, se educe que, al existir el elemento de periodicidad en el reconocimiento y pago de la bonificación judicial, y al tener su origen en el servicio prestado por los servidores públicos de la **FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN**, tal bonificación es constitutiva de salario.

Es así que en el Acta de Acuerdo suscrita el 6 de noviembre de 2012 entre el **GOBIERNO NACIONAL DE LA REPÚBLICA DE COLOMBIA** y los **REPRESENTANTES DE LOS FUNCIONARIOS Y EMPLEADOS DE LA RAMA JUDICIAL Y DE LA FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN**, mediante la cual se dio cese al conflicto laboral surgido en virtud del parágrafo del artículo 14 de la Ley 4^a de 1992⁴, se estableció lo siguiente:

“(...) con el fin de realizar la nivelación de la remuneración de los funcionarios y empleados de la Rama Judicial y Fiscalía General de la Nación, los representantes de los funcionarios y empleados de la Rama Judicial y Fiscalía General de la Nación y el Gobierno Nacional, por intermedio de los Ministerios de Justicia y del Derecho, Hacienda y Crédito Público y Trabajo y Seguridad Social, junto con la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura y la Fiscalía General de la Nación,

³ARTÍCULO 10. Todo régimen salarial o prestacional que se establezca contraviniendo las disposiciones contenidas en la presente Ley o en los decretos que dicte el Gobierno Nacional en desarrollo de la misma, carecerá de todo efecto y no creará derechos adquiridos.

⁴ ARTÍCULO 14. El Gobierno Nacional establecerá una prima no inferior al 30% ni superior al 60% del salario básico, sin carácter salarial para los Magistrados de todo orden de los Tribunales Superiores de Distrito Judicial y Contencioso Administrativo, Agentes del Ministerio Público delegados ante la Rama Judicial y para los Jueces de la República, incluidos los Magistrados y Fiscales del Tribunal Superior Militar, Auditores de Guerra y Jueces de Instrucción Penal Militar, excepto los que opten por la escala de salarios de la Fiscalía General de la Nación, con efectos a partir del primero (1o.) de enero de 1993.

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

PARÁGRAFO. Dentro del mismo término revisará el sistema de remuneración de funcionarios y empleados de la Rama Judicial sobre la base de la nivelación o reclasificación atendiendo criterios de equidad.(sft)

ACUERDAN:

1.- *Reconocer el Derecho a los funcionarios y empleados de la Rama Judicial y Fiscalía General de la Nación a tener una nivelación en la remuneración en los términos de la Ley 4^a de 1992, atendiendo criterios de equidad.*
(...)"

El proceso de ajustes en los sistemas de remuneración de los funcionarios y empleados de la Fiscalía General de la Nación, iniciará igualmente en la vigencia fiscal del 2013 y se realizará de forma equivalente al proceso que se realice para los funcionarios y empleados de la Rama Judicial, con el monto que para ello se requiera. (...) /Líneas del Despacho/.

Bajo esta premisa, se aprecia que la bonificación de que trata el Decreto 382 de 2013, fue instituida con la finalidad de nivelar la remuneración de los empleados de la **FISCALÍA GENERAL**, lo que se traduce en la retribución de los servicios prestados por los funcionarios y empleados de la entidad demandada.

En este contexto, el articulado del Decreto en cita, debe ser examinado a la luz del principio de la primacía de la realidad sobre las formas, el cual ha sido desarrollado por la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia⁵ en extensa jurisprudencia, así:

(...) Cabe advertir que conforme lo establece el artículo 53 de la Carta Fundamental, el principio de la prevalencia de la realidad sobre las formalidades establecidas por los sujetos de la relación laboral, implica como lo ha sostenido esta Corporación, un reconocimiento a la desigualdad existente entre trabajadores y empleadores, así como a la necesidad de garantizar los derechos de aquellos, sin que puedan verse afectados o desmejorados en sus condiciones por las simples formalidades (...).

En esta línea de entendimiento, se constata que el pluricitado Decreto, al determinar que la bonificación judicial que devengan mensualmente los servidores públicos de la **FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN**, solo tiene carácter salarial para las cotizaciones al Sistema General de Seguridad Social (habiéndose demostrado que constituye salario), infringe no solo el objetivo que la Ley 4^a de 1992 le había impreso a la nivelación salarial de los funcionarios y empleados de esa entidad, sino que vulnera flagrantemente el artículo 53 de la Carta Suprema.

En estos términos, con especial atención a las características de cada caso y en aras de determinar si tal precepto resulta aplicable o no, se torna necesario emplear la excepción de inconstitucionalidad o el control de constitucionalidad por vía de excepción que se fundamenta en el artículo 4^o de la Constitución, el cual reza:

⁵ SALA DE CASACIÓN LABORAL. CARLOS ERNESTO MOLINA MONSALVE, Magistrado Ponente. Radicación N° 39259. Acta N° 11. Bogotá, D.C., diecisiete (17) de abril de dos mil trece (2013).

“La Constitución es norma de normas. En todo caso de incompatibilidad entre la Constitución y la ley u otra norma jurídica, se aplicarán las disposiciones constitucionales”.

Esta figura jurídica debe ser aplicada cuando se vislumbre una clara contradicción entre una norma de rango legal y otra de rango constitucional, caso en el cual imperan las garantías constitucionales cuyos efectos se circunscriben únicamente al asunto particular y específico que se alega.

Al respecto, la jurisprudencia⁶ también ha señalado que, corresponde al Juez, oficiosamente, inaplicar normas o actos que resulten lesivos del ordenamiento superior:

(...) La excepción de inconstitucionalidad o el control de constitucionalidad por vía de excepción, se fundamenta en la actualidad en el artículo 4º de la Constitución, que establece que “La Constitución es norma de normas. En todo caso de incompatibilidad entre la Constitución y la ley u otra norma jurídica, se aplicarán las disposiciones constitucionales...”. Esta norma hace que nuestro sistema de control de constitucionalidad sea calificado por la doctrina como un sistema mixto ya que combina un control concentrado en cabeza de la Corte Constitucional y un control difuso de constitucionalidad en donde cualquier autoridad puede dejar de aplicar la ley u otra norma jurídica por ser contraria a la Constitución. De otra parte, hay que tener en cuenta que el control por vía de excepción lo puede realizar cualquier juez, autoridad administrativa e incluso particulares que tengan que aplicar una norma jurídica en un caso concreto. Este tipo de control se realiza a solicitud de parte en un proceso judicial o de oficio por parte de la autoridad o el particular al momento de aplicar una norma jurídica que encuentre contraria a la Constitución. En este caso se debe subrayar que la norma legal o reglamentaria que haya sido exceptuada por inconstitucional no desaparece del sistema jurídico y continúa siendo válida ya que los efectos del control por vía de excepción son inter partes, solo se aplican para el caso concreto y no anulan en forma definitiva la norma que se considera contraria a la Constitución. Por este hecho una norma que haya sido exceptuada por cualquier autoridad judicial, administrativa o por un particular cuando tenga que aplicar una norma, puede ser demandada ante la Corte Constitucional que ejercerá el control de constitucionalidad y decidirá en forma definitiva, de manera abstracta, general y con efectos erga omnes si la norma exceptuada es constitucional o no. Teniendo en cuenta lo anterior, considera la Corte que las excepciones de inconstitucionalidad que profieren las autoridades judiciales, administrativas o los particulares cuando tengan que aplicar una ley, no elimina la posibilidad que tiene la corporación de realizar el control de constitucionalidad de determinado precepto (...)”.

/Líneas Propias del Despacho/

⁶Sentencia C-122/11, Corte Constitucional, M.P Gabriel Eduardo Mendoza Martelo

De lo recién trasunto, se colige que la excepción de inconstitucionalidad dispuesta en el artículo 4º superior, goza de control difuso de constitucionalidad al recaer en este operador judicial la posibilidad de analizar si el Decreto 382 de 2013 es nugatorio de derechos supralegales.

Sobre el particular, resulta de cardinal importancia manifestar que, si bien el Juez de conocimiento puede a solicitud de parte o de oficio dejar de aplicar dicha normativa, ello no implica su sustracción del ordenamiento jurídico, y tampoco la invalida, pues esta excepción solo produce efectos *Inter partes*. Panorama distinto ocurre cuando se trata del control concentrado de constitucionalidad, el cual recae en la Corte Constitucional y su procedimiento se circunscribe a una demanda por inconstitucionalidad, caso en el que el Máximo Órgano Constitucional decidirá en forma definitiva, abstracta, general y con efectos *erga omnes* si la norma exceptuada es constitucional o no.

De acuerdo con lo anterior y dado que **el artículo 1º del Decreto 382 de 2013**, menciona el carácter de **no salarial** de la bonificación judicial, excepto para la base de cotización al Sistema General de Pensiones y al Sistema General de Seguridad Social en Salud, para el caso concreto y por las razones expuestas precedentemente, se estima conveniente inaplicar la expresión que se subraya a continuación:

“ARTÍCULO 1. Creáse (sic) para los servidores de la Fiscalía General de la Nación a quienes se aplica el régimen salarial y prestacional establecido en el Decreto 53 de 1993, y que vienen rigiéndose por el decreto 875 de 2012 y por las disposiciones que lo modifiquen o sustituyan, una bonificación judicial, la cual se reconocerá mensualmente y constituirá únicamente factor salarial para la base de cotización al Sistema General de Pensiones y al Sistema General de Seguridad Social en Salud. (...)"

Así pues, se concluye que la bonificación judicial es constitutiva de salario para liquidar todos los factores salariales y prestacionales que devenguen los servidores públicos de la Fiscalía General de la Nación. Resta por señalar, que la misma expresión debe ser inaplicada en los Decretos reglamentarios que modificaron el Decreto 382 de 2013, como son los Decretos 022 de 2014, 1270 de 2015, 246 y 247 de 2016, 1014 y 1015 de 2017, 340 y 341 de 2018, 992 de 2019, 442 de 2020, 986 de 2021 y 471 de 2022, en su artículo primero respectivamente.

I.II CASO CONCRETO:

Descendiendo al caso concreto y teniendo en cuenta el acervo probatorio que reposa en el plenario digital, se pudo establecer que:

- La actuación administrativa ante la entidad demandada se surtió así:

Caso No.	Demandante	Reclamación Administrativa	Acto Administrativo Demandado
----------	------------	----------------------------	-------------------------------

1	OLGA EMILCE PEÑA BELLO	18 de marzo de 2021 /archivo 09/	SRAEC – 31100-114 del 29 de marzo de 2021
2	BETSY DEL CARMEN RíOS SERNA	21 de abril de 2021	SRAEC – 31100-134 del 22 de abril de 2021

- Contra los actos administrativos demandados, procedía únicamente el recurso de reposición, cuya interposición no es obligatoria al tenor del inciso final del artículo 76 de la Ley 1437 de 2011, recurso este que no fue incoado por el demandante.
- Obran así mismo, los siguientes certificados expedidos por el Subdirector Regional del Eje Cafetero de la Fiscalía General de la Nación:
 - Certificado de **OLGA EMILCE PEÑA BELLO** en el cual se indica que ingresó a la Fiscalía General de la Nación el 1º de julio de 1992, a desempeñar el cargo de **FISCAL DELEGADO ANTE JUECES MUNICIPALES Y PROMISCUOS**, así mismo, se vislumbra que el demandante ha percibido de forma mensual la bonificación judicial (fls. 28 a 53 del archivo 23 del Expediente Digital).
 - Certificado de **BETSY DEL CARMEN RíOS SERNA** en el cual se indica que ingresó a la Fiscalía General de la Nación el 1º de julio de 1992, a desempeñar el cargo de **FISCAL DELEGADO ANTE JUECES MUNICIPALES Y PROMISCUOS**, así mismo, se vislumbra que el demandante ha percibido de forma mensual la bonificación judicial (fls. 3 a 27 del archivo 23 del Expediente Digital).

En ese orden de ideas, resulta diáfano para este Administrador de Justicia que los demandantes como servidores públicos de la **FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN**, han devengado la bonificación judicial prevista en el Decreto 382 de 2013, sin que la misma haya sido tenida en cuenta como parte integrante de sus salarios, ello, a pesar de ser percibida mensualmente y como retribución directa de los servicios prestados, pues, se advierte que tal emolumento solo ha constituido base para el cálculo de los aportes al Sistema General de Seguridad Social, y no para el cómputo de las prestaciones sociales que los demandantes devengan desde el 1º de enero del 2013.

Así las cosas, teniendo en cuenta lo ampliamente discurrido por el despacho, se concluye que la bonificación judicial descrita en el Decreto 382 de 2013 reviste carácter salarial y tiene incidencia directa en todos los emolumentos que perciben y han percibido los demandantes **OLGA EMILCE PEÑA BELLO, BETSY DEL CARMEN RíOS SERNA**, ello por cuanto tal emolumento se causa de forma permanente y sucesiva, de allí, que resulte imperiosa la obligación de reliquidar las prestaciones sociales y salariales con base en la totalidad del salario devengado.

Conclusión

Con base en las consideraciones expuestas, se despacharán de forma desfavorable las excepciones denominadas *(I) CONSTITUCIONALIDAD DE LA RESTRICCIÓN DEL CARÁCTER SALARIAL, (II) APLICACIÓN DEL MANDATO DE SOSTENIBILIDAD FISCAL EN EL*

DECRETO 0382 DE 2013, (III) LEGALIDAD DEL FUNDAMENTO NORMATIVO PARTICULAR, (IV) CUMPLIMIENTO D UN DEBER LEGAL, (V) COBRO DE LO NO DEBIDO, (VI) BUENA FE Y (VII) LA GENÉRICA, propuestas por la entidad demandada, por cuanto está claro que la parte actora, tiene derecho al reconocimiento y pago de la bonificación judicial creada por el Decreto 382 del 6 de marzo de 2013, como factor salarial con la incidencia en la liquidación de las demás prestaciones sociales percibidas.

Así las cosas, no es admisible para este operador que la entidad vinculada por pasiva aduzca asuntos presupuestales para negarse al reconocimiento del derecho aquí reclamando, trasladando de forma injustificada tal carga al empleado público, como quiera que con ello, se desfavorece de forma arbitraria los derechos de los trabajadores, al paso que, se transgrede la Constitución Política, el bloque de constitucionalidad, los tratados y convenios internacionales ratificados por Colombia, como parámetros de legalidad de las actuaciones del Estado.

En esta línea de intelección y dando solución al primer problema jurídico planteado, habrá de inaplicarse por inconstitucional la expresión “**únicamente**” contenida en el artículo 1º de los Decreto 382 de 2013 y de los demás que lo reglamentaron y modificaron como son los Decretos 022 de 2014, 1270 de 2015, 246 y 247 de 2016, 1014 y 1015 de 2017, 340 y 341 de 2018, 992 de 2019, 442 de 2020, 986 de 2021 y 471 de 2022.

En este sentido, y por considerarse los actos administrativos demandados nugatorios de las disposiciones legales y constitucionales será del caso declarar la nulidad de las siguientes Resoluciones SRAEC – 31100-114 del 29 de marzo de 2021 y SRAEC – 31100-134 del 22 de abril de 2021 proferidas por el Subdirector Regional de Apoyo Eje Cafetero de la Fiscalía General de la Nación.

En consecuencia, la entidad demandada deberá efectuar una nueva liquidación en donde se incluirán, con base en los cargos desempeñados por la parte actora, todos los factores salariales y prestacionales, inclusive la bonificación judicial devengada por los demandantes **OLGA EMILCE PEÑA BELLO, BETSY DEL CARMEN RÍOS SERRA** desde el 1º de enero de 2013, incluyendo la prima de servicios, la prima de productividad, vacaciones, prima de vacaciones, prima de navidad, cesantías, intereses a las cesantías, bonificación por servicios prestados y demás emolumentos que perciban los funcionarios.

Igualmente, la mencionada bonificación judicial deberá considerarse salario para la liquidación de todos los emolumentos que perciban los demandantes en el futuro y mientras se desempeñen como empleados de la **FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN**, siempre y cuando el cargo que ejerzan sea de aquellos que devenguen tal asignación. En caso que, sobre las sumas reconocidas no se hubiesen efectuado los descuentos de ley con destino a la entidad de previsión, deberán ser deducidos.

I.III PRESCRIPCIÓN.

El Código de Procedimiento laboral, en su artículo 151⁷, dispone:

⁷ Debe rememorarse que en otra sentencia de unificación, el Consejo de Estado señaló que debe aplicarse el término de prescripción trienal en virtud del artículo 151 del Código de Procedimiento Laboral, por cuanto “tales decretos en forma expresa señalan que la prescripción allí establecida, se refiere a los derechos de que tratan

“Prescripción. Las acciones que emanen de las leyes sociales prescribirán en tres años, que se contarán desde que la respectiva obligación se haya hecho exigible. El simple reclamo escrito del trabajador, recibido por el patrono, sobre un derecho o prestación debidamente determinado, interrumpirá la prescripción pero sólo por un lapso igual.”

En el *sub iudice* se tiene que la fecha en la cual se causó el derecho data del 1º de enero de 2013, la presentación de la reclamación administrativa se dio en diferentes fechas para cada demandante, tal y como se observa en el siguiente cuadro:

Caso No.	Demandante	Reclamación Administrativa	Prescripción
1	OLGA EMILCE PEÑA BELLO	18 de marzo de 2021	18 de marzo de 2018
2	BETSY DEL CARMEN RíOS SERNA	20 de abril de 2021	20 de abril de 2018

Por tanto, se les reconocerá la reliquidación de las prestaciones sociales a partir de la fecha en que adquirieron el derecho, pero con efectos fiscales, a partir del **18 de marzo de 2018** para **OLGA EMILCE PEÑA BELLO**, y del **20 de abril de 2018** para **BETSY DEL CARMEN RíOS SERNA**, en consideración, a que entre la solicitud y la fecha en la cual se hizo exigible el pago de la bonificación judicial, esto es, 1º de enero de 2013, pasaron más de tres años, conforme a lo establecido en la norma transcrita.

LA INDEXACIÓN DE LAS SUMAS RECONOCIDAS

De igual forma, se ordenará que la demandada pague a los demandantes las sumas de dinero dejadas de percibir, equivalentes a la diferencia entre lo efectivamente recibido por ellos y lo que les corresponde al liquidarse dicha prestación, con base en lo aquí ordenado.

A las sumas adeudadas a la parte actora se les aplicarán los reajustes de ley y la actualización de conformidad con la siguiente fórmula financiera acogida por el H. Consejo de Estado:

$$R = RH \times \frac{\text{ÍNDICE FINAL}}{\text{ÍNDICE INICIAL}}$$

En donde R es el valor presente y se determina multiplicando el valor histórico (Rh), que es lo dejado de percibir **por los demandantes** desde la fecha en que se causó el derecho, por el guarismo que resulte de dividir el índice final de precios al consumidor, certificado por el DANE, y vigente a la fecha de ejecutoria de esta providencia, por el índice inicial vigente para la fecha de exigibilidad de la respectiva

las referidas normas, entre los cuales no figura la sanción moratoria, pues para la época de su expedición, la sanción aludida no hacía parte del ordenamiento legal, la que solo fue creada a partir de la consagración del régimen anualizado de las cesantías, en virtud de la Ley 50 de 1990”. (Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, sentencia de unificación jurisprudencial CE- SUJ004 del 25 de agosto de 2016, M.P. LUIS RAFAEL VERGARA QUINTERO).

obligación, esto es, a partir del **1 de enero de 2013**, momento en el cual debió empezar a devengar sus prestaciones sociales y salariales con la inclusión de la bonificación judicial como salario, lo anterior, con efectos fiscales a partir del **18 de marzo de 2018** para **OLGA EMILCE PEÑA BELLO**, del **20 de abril de 2018** para **BETSY DEL CARMEN RÍOS SERNA**, por prescripción trienal.

Por tratarse de pagos de trato sucesivo, la fórmula se aplicará separadamente mes por mes, para cada mesada, teniendo en cuenta que el índice final es el vigente al momento de la causación de cada una de ellas.

Se ordenará a la accionada emitir una nueva resolución, en la que liquide los reajustes y los descuentos de ley y demás operaciones, o compensaciones contables a que haya lugar, conforme a lo anteriormente expuesto.

COSTAS

En virtud a que no se evidenciaron gastos del proceso, no habrá lugar a condena en costas, ni fijación de Agencias en derecho, atendiendo los recientes pronunciamientos del Órgano de Cierre de la Jurisdicción Contencioso Administrativa⁸.

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO ADMINISTRATIVO TRANSITORIO DEL CIRCUITO DE MANIZALES**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

FALLA

PRIMERO: DECLARAR PROBADA la excepción de “**PRESCRIPCIÓN DE LOS DERECHOS LABORALES**”.

SEGUNDO: DECLARAR NO PROBADAS las excepciones denominadas **(I) CONSTITUCIONALIDAD DE LA RESTRICCIÓN DEL CARÁCTER SALARIAL, (II) APLICACIÓN DEL MANDATO DE SOSTENIBILIDAD FISCAL EN EL DECRETO 0382 DE 2013, (III) LEGALIDAD DEL FUNDAMENTO NORMATIVO PARTICULAR, (IV) CUMPLIMIENTO D UN DEBER LEGAL, (V) COBRO DE LO NO DEBIDO, (VI) BUENA FE Y (VII) LA GENÉRICA** propuestas por la entidad accionada, por las razones expuestas en la parte motiva de esta sentencia.

TERCERO: INAPLICAR por inconstitucional la expresión **únicamente** contenida en el artículo 1º de los Decreto 382 de 2013, 022 de 2014, 1270 de 2015, 246 y 247 de 2016, 1014 y 1015 de 2017, 340 y 341 de 2018, 992 de 2019, 442 de 2020, 986 de 2021 y 471 de 2022, en el entendido que la bonificación judicial sí constituye salario para liquidar todos los factores salariales y prestacionales que devenguen los servidores públicos de la Fiscalía General de la Nación.

CUARTO: DECLARAR LA NULIDAD de las siguientes Resoluciones SRAEC – 31100-114 DEL 29 DE MARZO DE 2021 Y SRAEC – 31100-134 DEL 22 DE ABRIL DE 2021 proferidas por el Subdirector Regional de Apoyo Eje Cafetero de la FISCALÍA

⁸Sección Tercera Subsección B. Consejero Ponente: Fredy Ibarra Martínez. Bogotá 11 de Octubre de 2021; Radicación número: 1101-03-26-000-2019-00011-00(63217).

GENERAL DE LA NACIÓN, mediante las cuales se negó el reconocimiento de la bonificación judicial como factor salarial a los demandantes.

QUINTO: A título de restablecimiento del derecho, **SE CONDENA a la NACIÓN – FISCALIA GENERAL DE LA NACIÓN**, a efectuar una nueva liquidación con la integración de todos los factores prestacionales y salariales devengados así:

Caso No. 1: Para la señora **OLGA EMILCE PEÑA BELLO**, identificada con la cédula de ciudadanía **No. 54.254.174**, desde la fecha de su vinculación, pero con efectos fiscales a partir del **18 de marzo del 2018, por haber aplicado la prescripción trienal**.

Caso No. 2: Para la señora **BETSY DEL CARMEN RíOS SERNA**, identificada con la cédula de ciudadanía **No. 54.255.627**, desde la fecha de su vinculación, pero con efectos fiscales a partir del **20 de abril de 2018, por haber aplicado la prescripción trienal**.

La liquidación en cada uno de los casos deberá incluir la prima de servicios, la prima de productividad, vacaciones, prima de vacaciones, prima de navidad, cesantías, intereses a las cesantías, bonificación por servicios prestados y demás emolumentos percibidos, teniendo como parte integrante del salario la bonificación judicial, atendiendo además al cargo desempeñado.

Igualmente, la mencionada bonificación judicial deberá considerarse salario para la liquidación de todos los emolumentos que sean percibidos por los demandantes, mientras se desempeñen como empleados de la FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN, siempre y cuando el cargo que ejerzan sea de aquellos que devenguen tal asignación.

SEXTO: SE ORDENA a la entidad demandada dar cumplimiento al presente fallo en los términos previstos en el artículo 187 (inciso final), en el artículo 192 y en el numeral 4 del artículo 195 de la Ley 1437 de 2011, **previniéndose** a la parte accionante sobre la carga prevista en el inciso segundo de la citada disposición normativa.

SÉPTIMO: SIN COSTAS, de conformidad con lo expuesto en la parte considerativa de esta providencia.

OCTAVO: La entidad demandada dará cumplimiento a la sentencia en los términos previstos en el artículo 192 del C.P.A.C.A. y pagará intereses moratorios a partir de la ejecutoria de la sentencia.

NOVENO: En firme esta sentencia, DEVUELVASE el expediente al juzgado de origen, Juzgado Primero Administrativo del Circuito de Chocó, para que se sirva LIQUIDAR los gastos del proceso, DEVOLVER los remanentes si los hubiere y ARCHIVAR el expediente dejándose la respectiva constancia secretarial.

DÉCIMO: SE NOTIFICA conforme al artículo 203 de la Ley 1437 de 2011. Contra la presente sentencia procede el recurso de apelación en los términos del artículo 247 del C.P.A.C.A.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



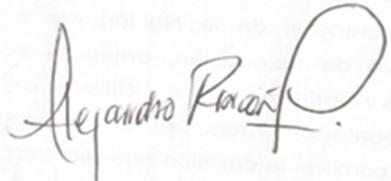
JOSÉ NICOLÁS CASTAÑO GARCÍA
JUEZ

JUZGADO 402 ADMINISTRATIVO TRANSITORIO DEL
CIRCUITO
MANIZALES – CALDAS

NOTIFICACIÓN POR ESTADO

La providencia anterior se notifica en el Estado

No. 040 DEL 31 DE OCTUBRE DE 2022



ALEJANDRO RINCON IDARRAGA
Secretario Ad-Hoc

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



JUZGADO 402 ADMINISTRATIVO TRANSITORIO DEL CIRCUITO DE
MANIZALES

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

SENTENCIA NO. 225 - 2022
RADICADO 27-001-33-33-001-2020-00249-00
MEDIO DE CONTROL Nulidad y Restablecimiento del Derecho
DEMANDANTE Fabio Moreno Arriaga, Emira López Sánchez, Cruz Sanny Vivas Lloreda, Gina Mercedes Hinestroza Perea, Betty del Carmen Rengifo, Enoc Emilio Mosquera Mosquera, Wilber Stiwar Sánchez Vergara y Policarpa Mena Hinestroza.
DEMANDADO Nación – Fiscalía General de la Nación

OBJETO DE LA DECISIÓN

Surtidas todas las etapas procesales y al no advertirse causal de nulidad alguna que haga írrita la actuación, procede el Despacho dictar sentencia en el proceso de la referencia.

ANTECEDENTES

PRETENSIONES

Pretenden por modo los demandantes se declare la nulidad de los siguientes actos administrativos:

Caso No.	Demandante	Acto Administrativo Demandado
1	FABIO MORENO ARRIAGA	SRAEC-31100 del 10 de diciembre del 2019
2	EMIRA LÓPEZ SÁNCHEZ	SRAEC-31100 del 10 de diciembre del 2019
3	CRUZ SANNY VIVAS LLOREDA	SRAEC-31100 del 10 de diciembre del 2019
4	GINA MERCEDES HINESTROZA PEREA	SRAEC-31100 del 10 de diciembre del 2019
5	BETTY DEL CARMEN RENGIFO HINESTROZA	SRAEC-31100 -027 del 4 de febrero del 2020
6	ENOC EMILIO MOSQUERA MOSQUERA	Acto Ficto o Presunto
7	WILBER STIWAR SÁNCHEZ VERGARA	SRAEC-31100 -018 del 29 de enero del 2020

Resoluciones a través de las cuales el Subdirector Regional del Eje Cafetero negó el reconocimiento y pago de la bonificación judicial¹ como factor salarial para la liquidación de todas las prestaciones sociales, en el mismo sentido, solicitan se declaren nulos los actos factos o presuntos dimanados del silencio negativo adoptado por la entidad demandada, frente a los recursos de apelación interpuestos por la parte actora contra las referidas resoluciones.

En consecuencia y a título de restablecimiento del derecho, deprecian el reconocimiento, reliquidación y pago de la bonificación judicial de que trata el Decreto 382 de 2013, causada desde el 1º de enero de 2013, en este sentido, sea considerada como constitutiva de factor salarial para la liquidación de todas las prestaciones legales causadas y que se llegasen a causar mientras permanezcan vinculados a la Fiscalía General de la Nación.

Finalmente, solicitan se ordenen los ajustes de valor a que haya lugar, el pago de los intereses moratorios, el cumplimiento del fallo conforme a la Ley 1437 de 2011 y se condene en costas a la parte demandada.

HECHOS

Refiere la parte actora que en la actualidad labora al servicio de la Nación - Fiscalía General de la Nación, seguidamente, expone que mediante el Decreto 382 del 2013, se creó la bonificación judicial para los servidores de la Fiscalía General de la Nación, misma que sería reconocida mensualmente a partir del 1º de enero de 2013 y subsistiría mientras el funcionario permaneciera vinculado.

En atención al referido decreto, la Fiscalía General de la Nación procedió a reconocer y pagar a todos sus empleados las prestaciones sociales alusivas a la prima de servicios, prima de navidad, vacaciones, prima de vacaciones, bonificación por servicios prestados y cesantías, empero, sin incluir como factor salarial el porcentaje reconocido por concepto de la bonificación judicial.

Aduce que, al instituirse la mentada bonificación judicial como prestación sin ser constitutiva de factor salarial, se ocasionó una mengua en los derechos laborales del demandante, ello, en consideración a que esta bonificación únicamente era tenida en cuenta para la base de cotización al Sistema General de Seguridad Social, sin embargo, esta bonificación no se aplicaba para la liquidación de las prestaciones sociales percibidas por los servidores judiciales.

Seguidamente, manifiesta que esta reducción salarial va en contravía de los principios constitucionales previstos en la Carta Política, en las normas de la Organización Internacional del Trabajo y en la Convención de Derechos Humanos, cánones que en virtud del Bloque de Constitucionalidad hacen parte del derecho interno Colombiano.

¹ Establecida mediante el Decreto 382 de 2013.

Finalmente, comenta que mediante peticiones radicadas los días 9 y 11 de diciembre de 2019 y 31 de enero de 2020 solicitaron a la Subdirección Regional – Eje Cafetero inaplicar por inconstitucional el Decreto 382 del 6 de marzo de 2013 y en su lugar se tuviera en cuenta la bonificación judicial como factor salarial para la reliquidación y pago de todas las prestaciones sociales, desde el 1º de enero de 2013 hasta el momento en que el empleado estuviera vinculado al servicio, tal petición fue resuelta desfavorablemente mediante las resoluciones que se demandan, frente a las cuales se interpuso el recurso de apelación, mismo que al no ser desatado por la entidad demandada, dio paso a la configuración del acto ficto o presunto.

NORMAS VIOLADAS

Las normas que la parte actora considera transgredidas son:

- **DE ORDEN CONSTITUCIONAL:** artículos 1, 2, 4, 5, 6, 9, 13, 25, 29, 53, 83, 93, 150, 209 y 228,
- **DE ORDEN LEGAL:** Ley 50 de 1990 artículos 15 y 16, Ley 4^a de 1992, Ley 270 de 1996, Ley 16 de 1972, Ley 21 de 1982, Ley 411 de 1997, Ley 52 de 1962, Ley 1496 de 2011, Decreto Ley 1042 de 1978, Ley 1437 de 2011 artículos 137, 138, 155, 162, 163, 164 numeral 1 literal C, 166 y 168.

CONCEPTO DE VIOLACION

Refiere la parte actora que, con la expedición de los actos acusados, la entidad vinculada por pasiva desconoció los derechos que le asisten al demandante, vulnerando flagrantemente el ordenamiento jurídico.

Con base en diferentes tratados internacionales ratificados por Colombia, advierte que el Estado Colombiano no puede invocar legislaciones internas restrictivas que desconozcan los derechos contenidos en la Declaración Universal de los Derechos Humanos; específicamente, cita la Ley 32 de 1985 mediante la cual se aprobó la Convención de Viena; seguidamente, menciona el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales el cual entró a regir en nuestro país a través de la Ley 74 de 1968, respecto de los cuales aduce que Colombia como Estado parte se encuentra en la obligación de velar por el cumplimiento de tales preceptos.

De otro lado, hizo referencia a la excepción de inconstitucionalidad, ya que la petición objeto de esta acción judicial recae justamente sobre la inaplicabilidad del Decreto 382 de 2013. Advierte que, tal excepción no solo puede ser aplicada por autoridades judiciales en el ejercicio de sus funciones, sino también por autoridades administrativas, siempre que se encuentre contrapuesta a los preceptos legales y constitucionales. Indica que la necesidad de acudir a la excepción de inconstitucionalidad implica la abstención de la autoridad, en la aplicación de la norma incompatible con la Carta Política, de allí, que no sea ajeno a que un juez tenga la competencia para determinar si se da o no la causal que justifica la inejecución de la norma o acto acusado. Insiste en que el objeto de la excepción de inconstitucionalidad, no es precisamente la anulación, sino, la inaplicación de una norma en determinado caso, cuando esta resulta contraria a la Constitución Política.

Por último, manifiesta que la Fiscalía General de la Nación ha generado una merma en las acreencias laborales de la parte actora, motivo por el cual afirma que los actos administrativos demandados están llamados a ser declarados nulos, pues en su sentir, adolecen de una verdadera motivación, al considerar que vía excepción de inconstitucionalidad en el agotamiento de la vía gubernativa (hoy actuación administrativa) era procedente su inaplicación, pues la prestación social que se reclama se encuentra enmarcada en el concepto de salario.

CONTESTACION DE LA DEMANDA

La entidad vinculada por pasiva, mediante apoderada judicial presentó escrito de contestación en el que, luego de referirse frente a cada uno de los hechos y oponerse frente a todas las pretensiones, advierte que el régimen salarial y prestacional de los empleados públicos con base en el artículo 150 de la Constitución Política y la Ley 4^a de 1992 es competencia del Congreso de la República y del Gobierno Nacional, es así, que la creación, modificación o retribución de emolumentos salariales y prestacionales recae sobre este.

Al respecto, aduce que si bien algunos emolumentos percibidos por el empleado público pueden ser eventualmente constitutivos de salario, no necesariamente tal estipendio debe ser incluido en la base de liquidación de las prestaciones sociales, en este sentido, acude al concepto de salario, definido en el ámbito internacional por la Organización Internacional del Trabajo (OIT) mediante el Convenio 095 de 1949 y en el plano nacional por el Código Sustantivo del Trabajo y la jurisprudencia dimanada de las Altas Cortes, para manifestar que si bien un pago laboral puede incluirse dentro de la definición de salario, ello no es óbice para de forma automática ser tenida en cuenta para la base de liquidación de prestaciones sociales, pues, en su sentir, corresponde al legislador determinar que rubro puede o no ser tenido en cuenta para tal liquidación.

Seguidamente y después de citar múltiples apartados jurisprudenciales, refiere que no existe una situación jurídica consolidada en atención a que es facultad del legislador determinar si un emolumento constituye o no factor salarial para la liquidación de prestaciones sociales y seguridad social. Es así, que desde el momento en que fue concebida la bonificación judicial, se hizo sin tener el carácter de salarial, motivo por el cual, no es de recibo que el accionante predique una merma en sus derechos laborales.

En lo que atañe específicamente al artículo 1º del Decreto 382 de 2013, aduce que la expresión contentiva de este precepto es totalmente legítima, legal y constitucional, pues insiste, que el legislador o el Gobierno Nacional pueden discrecionalmente especificar que rubro constituye factor salarial con implicaciones en la base de liquidación de las prestaciones sociales o demás emolumentos salariales, facultad avalada por la Corte Constitucional en el estudio de constitucionalidad realizado a la referida norma.

Adicionalmente y en lo que toca a la sostenibilidad fiscal manifiesta que la bonificación judicial no tuvo origen por iniciativa gubernativa, pues fue en virtud de

las negociaciones y acuerdos con las asociaciones sindicales de la Rama Judicial y la Fiscalía General que se crearon, entre varias, la que trata el Decreto 382 en cita. Debates en los que resalta se estuvo de acuerdo con tener dicho emolumento como factor salarial únicamente para efectos de base de cotización al sistema general de pensiones y seguridad social en salud, decisión que tuvo incidencia directa en el presupuesto nacional disponiendo de una suma fija para cumplir con lo acordado en la negociación colectiva, panorama que de mutar a que la bonificación judicial sea tenida en cuenta para efectos de liquidación de todas las prestaciones sociales necesariamente se vería una afectación a los recursos públicos, pues se trata de estipendios no previstos en la plurimentada negociación.

Así entonces, aduce que, si los demandantes no se encuentran conformes con lo preceptuado en el Decreto 382 del 2013 y sus modificaciones, al medio de control que deben acudir es al de simple nulidad, por considerarlo lesivo frente a los intereses de los demandantes, empero, no pretender que la administración inaplique lo estipulado por la ley acudiendo a la posible vulneración de sus derechos subjetivos, pues insiste en que la entidad demandada a cancelado todos los emolumentos laborales.

Finalmente, solicita se denieguen las pretensiones de la demanda, pues considera preciso concluir que la entidad que representa solo está actuando en cumplimiento de un deber legal que le asiste, de acuerdo con lo preceptuado en el artículo 3º del Decreto 382 de 2013, por lo que accederse a las pretensiones deprecadas por la parte demandante, implicaría una modificación del régimen salarial establecido en la ley por autoridad competente, facultad a la que es ajena. Como medios exceptivos propuso las innominadas (I) CONSTITUCIONALIDAD DE LA RESTRICCIÓN DEL CARÁCTER SALARIAL, (II) APLICACIÓN DEL MANDATO DE SOSTENIBILIDAD FISCAL EN EL DECRETO 382 DE 2013, (III) CUMPLIMIENTO DE UN DEBER LEGAL, (IV) COBRO DE LO NO DEBIDO, (V) PRESCRIPCIÓN DE LOS DERECHOS LABORALES, (VI) BUENA FE y (VII) LA GENÉRICA.

TRÁMITE PROCESAL

La demanda fue admitida mediante Auto del 20 de mayo de 2021 y debidamente notificada el 21 del mismo mes y año; estando dentro del término de traslado de la demanda la entidad vinculada por pasiva presentó contestación de la demanda.

Con proveído del 8 de marzo de 2022 esta célula judicial avocó el conocimiento del proceso de la referencia, posteriormente, a través de Auto No. 121 del 13 de mayo de 2022 se decretaron las pruebas y se fijó el litigio, sucesivamente, con providencia del 14 de julio último se incorporaron las pruebas aportadas por la entidad demandada y se corrió traslado a las partes de las mismas. Finalmente, el 11 de agosto de 2022 se corrió traslado a las partes y al agente del Ministerio Público para que presentaran los alegatos de conclusión y el concepto, respectivamente.

ETAPA DE ALEGACIONES

PARTE DEMANDANTE: Guardó silencio en esta etapa procesal.

PARTES DEMANDADA: Aludió a idénticos argumentos legales y jurisprudenciales dispuestos en la contestación de la demanda.

MINISTERIO PÚBLICO: El Agente del Ministerio Público no emitió concepto alguno en la presente causa.

CONSIDERACIONES

Procede el Juzgado a resolver el problema jurídico identificado en la 'FIJACIÓN DEL LITIGIO'. Para ello abordará **(i)** el argumento central, conformado por **(i.i)** la premisa normativa y jurisprudencial, **(i.ii)** el análisis del caso concreto, para con ello arribar **(i.iii)** a la solución de los siguientes problemas jurídicos:

- ¿DEBE INAPLICARSE LA EXPRESIÓN "Y CONSTITUIRÁ ÚNICAMENTE FACTOR SALARIAL PARA LA BASE DE COTIZACIÓN AL SISTEMA GENERAL DE PENSIONES Y AL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD" CONTENIDAS EN EL ARTÍCULO 1 DEL DECRETO 382 DE 2013 Y LOS DECRETOS QUE LO MODIFIQUEN?

En caso afirmativo,

- ¿ESTÁN VICIADOS DE NULIDAD LOS ACTOS ADMINISTRATIVOS DEMANDADOS?
- ¿LE ASISTE A LA DEMANDANTE EL DERECHO AL RECONOCIMIENTO DE LA BONIFICACIÓN JUDICIAL DE QUE TRATA EL DECRETO 382 DEL 2013 Y EN CONSECUENCIA A RELIQUIDAR LOS FACTORES SALARIALES Y PRESTACIONALES DEVENGADOS POR LA PARTE ACTORA?

En caso de acceder a las pretensiones:

- ¿SE CONFIGURÓ LA PRESCRIPCIÓN TRIENAL DE ALGUNO DE LOS DERECHOS RECONOCIDOS?

I. ARGUMENTO CENTRAL

I.I PREMISA NORMATIVA Y JURISPRUDENCIAL:

- DEL CONCEPTO DE SALARIO:

El artículo 53 de la Constitución Política facultó al Congreso de la República para expedir el Estatuto del Trabajo teniendo como pilares mínimos los siguientes principios constitucionales:

"(...) 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.”

Del mismo modo, dispuso que “*Los convenios internacionales del trabajo, debidamente ratificados, hacen parte de la legislación interna*”², al mismo tenor estableció “*La ley, los contratos, los acuerdos y convenios de trabajo, no pueden menoscabar la libertad, la dignidad humana ni los derechos de los trabajadores.*”

En esta línea de intelección, el bloque de constitucionalidad, los tratados y convenios internacionales son aplicables y de obligatorio cumplimiento como parámetro de legalidad en las actuaciones del Estado, es así, que su inobservancia vulnera flagrantemente la Constitución.

Ahora bien, el Convenio sobre la Protección del Salario (Co95, Convenio, núm. 95, 1949) adoptado en Ginebra en la 32^a reunión CIT, tuvo su entrada en vigor el 24 de septiembre de 1952, y fue debidamente ratificada por Colombia el 7 de junio de 1963 a través de la Ley 54 de 1962, tal Convenio en su artículo 1º aludió al significado del salario en los siguientes términos:

“(…) el término salario significa la remuneración o ganancia, sea cual fuere su denominación o método de cálculo, siempre que pueda evaluarse en efectivo, fijada por acuerdo o por la legislación nacional, y debida por un empleador a un trabajador en virtud de un contrato de trabajo, escrito o verbal, por el trabajo que este último haya efectuado o deba efectuar o por servicios que haya prestado o deba prestar.”

En este orden, mediante la Ley 50 de 1990 fueron introducidas varias reformas al Código Sustantivo del Trabajo, específicamente y para el asunto *sub examine* aquellas alusivas a los elementos constitutivos de salario, veamos:

“Artículo 14. *El artículo 127 del Código Sustantivo del Trabajo quedará así: Artículo 127. Elementos integrantes. Constituye salario no sólo la remuneración ordinaria, fija o variable, sino todo lo que recibe el trabajador en dinero o en especie como contraprestación directa del servicio, sea cualquiera la forma o denominación que se adopte, como primas, sobresueldos, bonificaciones habituales, valor del trabajo suplementario o de las horas extras, valor del trabajo en días de descanso obligatorio, porcentajes sobre ventas y comisiones.”*

Por su parte, el canon 15 de la misma normativa, establece aquellos emolumentos no constitutivos de salario y al respecto expone:

“Artículo 15. *El artículo 128 del Código Sustantivo del Trabajo quedará así: Artículo 128. Pagos que no constituyen salario. 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, excedente de las empresas de*

²Cuarto inciso del Artículo 53 de la Constitución Política de Colombia.

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. Tampoco las prestaciones sociales de que tratan los títulos VIII y IX, ni los beneficios o auxilios habituales u ocasionales acordados convencional o contractualmente u otorgados en forma extralegal por el empleador, cuando las partes hayan dispuesto expresamente que no constituyen salario en dinero o en especie, tales como la alimentación, habitación o vestuario, las primas extralegales, de vacaciones, de servicios o de navidad."/Negrillas propias del Despacho/

Frente al precepto recién trasunto, se vislumbra que el elemento primordial para que un emolumento percibido por el empleado **no** constituya salario, es la frecuencia y periodicidad con que se recibe, esto es, si tal estipendio se percibe de forma esporádica, casual y no de forma habitual, no es configurativo de salario.

Ahora bien, la Corte Constitucional en sentencia del 16 de noviembre de 1995, Expediente No. D-902, Magistrado Ponente Antonio Barrera Carbonell, dispuso:

“Teniendo en cuenta las reformas hechas por la Ley 50 de 1990 a los arts. 127, 128, 129, 130 y 132 del C.S.T., la regla general es 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.”/Negrillas del Despacho/

De otro lado, en la sentencia C-710 de 1996, el Máximo Órgano Constitucional adujo sobre la definición de factor salarial que este responde “(...) a la forma como se desarrolla el vínculo laboral, y no a la existencia de un texto legal o convencional que lo consagre o excluya como tal, pues todo aquello que recibe el trabajador como contraprestación directa de su servicio, sin importar su denominación, es salario (...)” concepto este que necesariamente remite al precepto 53 constitucional en el cual se predica que “(...)La realidad prima sobre las formalidades pactadas por los sujetos que intervienen en la relación laboral”, nociones que conducen a establecer que determinadas sumas de dinero que de forma primigenia no hayan sido tomadas como constitutivas de salario, en realidad, tienen un carácter de periodicidad y retribución por la labor prestada, ello, a pesar de estar excluidas inicialmente como factor salarial.

A su turno, el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección "B", radicado **2012-00260 (3568-15)** del 02 de febrero de 2017, concluyó que la ley es quien define qué ingresos deben ser tenidos en cuenta para efectos de liquidar el salario, al respecto, indicó: “*(...) debe entenderse que todo pago con carácter retributivo, que constituya un ingreso personal para el trabajador y que sea habitual, tiene tal naturaleza o característica (...).*”

Ahora bien, en cuanto a las bonificaciones habituales, las dos Secciones de la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia han sido reiterativas al afirmar que tales bonificaciones tienen el carácter de constitutivo de salario, razón por la cual deben ser tenidas en cuenta al momento de liquidar los salarios y las prestaciones sociales.

Corolario de lo expuesto, constituye salario no solo la remuneración ordinaria, fija o variable, sino todo lo que percibe el trabajador en dinero o en especie como contraprestación directa del servicio prestado, independientemente de la denominación que esta tenga, tales como, primas, sobresueldos, bonificaciones habituales, valor del trabajo suplementario o de las horas extras, valor del trabajo en días de descanso obligatorio y/o porcentajes sobre ventas o comisiones.

- EL ORIGEN DE LA BONIFICACIÓN JUDICIAL:

En aplicación del artículo 150 de la Constitución Política, el Congreso de la República expidió la Ley 4^a de 1992, por medio de 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 de conformidad con lo establecido en el artículo 150, numeral 19, literales e) y f) de la Constitución Política.”*

Seguidamente, en su artículo segundo fijó los objetivos y criterios que el Gobierno Nacional debía acoger al momento de fijar el régimen salarial y prestacional de los funcionarios de que trata el canon 1º *idem*, sin perjuicio de los objetivos y criterios allí establecidos, entre ellos, el respeto a los derechos adquiridos y la prohibición de desmejorar sus salarios y prestaciones sociales.

En este hilo de exposición, el Presidente de la República en ejercicio de sus facultades y en desarrollo de las normas generales señaladas en la Ley 4^a de 1992, estableció para los **servidores públicos de la Fiscalía General de la Nación** mediante el Decreto 382 de 2013, el derecho a percibir una bonificación judicial, en los siguientes términos:

“ARTÍCULO 1. Creáse (sic) para los servidores de la Fiscalía General de la Nación a quienes se aplica el régimen salarial y prestacional establecido en el Decreto 53 de 1993, y que vienen rigiéndose por el decreto 875 de 2012 y por las disposiciones que lo modifiquen o sustituyan, una bonificación judicial, la cual se

reconocerá mensualmente y constituirá únicamente factor salarial para la base de cotización al Sistema General de Pensiones y al Sistema General de Seguridad Social en Salud.(...)" /Negrillas propias del Despacho/

Consecutivamente, en el precepto 3º del mismo decreto se estableció:

“ARTÍCULO 3. Ninguna autoridad podrá establecer o modificar el régimen salarial o prestacional estatuido por las normas del presente Decreto, en concordancia con lo establecido en el artículo 10º de la Ley 4a de 1992. Cualquier disposición en contrario carecerá de todo efecto y no creará derechos adquiridos.”

Nótese que, en el artículo primero de dicha normativa es claro al establecer que la bonificación judicial creada se reconocerá mensualmente y constituirá únicamente factor salarial para la base de cotización al Sistema General de Pensiones y al Sistema General de Seguridad Social en Salud.

Advirtiéndose además en el artículo 3º trasunto que ninguna autoridad podrá modificar el régimen salarial o prestacional estatuido en la norma precedente, lo cual, en consonancia con lo establecido por el artículo 10³ de la Ley 4^a de 1992 advierte que cualquier disposición que vaya en contravía del régimen salarial y prestacional allí estipulado, carecerá de todo efecto y no creará derechos adquiridos.

- LA BONIFICACIÓN JUDICIAL FACTOR CONSTITUTIVO DE SALARIO:

El Decreto 382 de 2013, creó una bonificación judicial para los servidores de la Fiscalía General de la Nación, la cual sería reconocida mensualmente a partir del 1º de enero del año 2013 y únicamente constituiría factor salarial para liquidar los aportes al Sistema General de Pensiones y al Sistema General de Seguridad Social en Salud, en cambio, no sería constitutivo de salario para la base de liquidación de las prestaciones sociales y demás emolumentos percibidos.

Ahora bien, de lo hasta aquí discurrido y con fundamento en las leyes y los apartes jurisprudenciales transcritos en líneas anteriores, se educe que, al existir el elemento de periodicidad en el reconocimiento y pago de la bonificación judicial, y al tener su origen en el servicio prestado por los servidores públicos de la **FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN**, tal bonificación es constitutiva de salario.

Es así que en el Acta de Acuerdo suscrita el 6 de noviembre de 2012 entre el **GOBIERNO NACIONAL DE LA REPÚBLICA DE COLOMBIA** y los **REPRESENTANTES DE LOS FUNCIONARIOS Y EMPLEADOS DE LA RAMA JUDICIAL Y DE LA FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN**, mediante la cual se dio cese al conflicto laboral surgido en virtud del parágrafo del artículo 14 de la Ley 4^a de 1992⁴, se estableció lo siguiente:

³ARTÍCULO 10. Todo régimen salarial o prestacional que se establezca contraviniendo las disposiciones contenidas en la presente Ley o en los decretos que dicte el Gobierno Nacional en desarrollo de la misma, carecerá de todo efecto y no creará derechos adquiridos.

⁴ ARTÍCULO 14. El Gobierno Nacional establecerá una prima no inferior al 30% ni superior al 60% del salario básico, sin carácter salarial para los Magistrados de todo orden de los Tribunales Superiores de Distrito Judicial y Contencioso Administrativo, Agentes del Ministerio Público delegados ante la Rama Judicial y para los Jueces de la República, incluidos los Magistrados y Fiscales del Tribunal Superior Militar, Auditores de Guerra y Jueces de Instrucción Penal Militar, excepto

“(...) con el fin de realizar la nivelación de la remuneración de los funcionarios y empleados de la Rama Judicial y Fiscalía General de la Nación, los representantes de los funcionarios y empleados de la Rama Judicial y Fiscalía General de la Nación y el Gobierno Nacional, por intermedio de los Ministerios de Justicia y del Derecho, Hacienda y Crédito Público y Trabajo y Seguridad Social, junto con la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura y la Fiscalía General de la Nación,

ACUERDAN:

1.- *Reconocer el Derecho a los funcionarios y empleados de la Rama Judicial y Fiscalía General de la Nación a tener una nivelación en la remuneración en los términos de la Ley 4^a de 1992, atendiendo criterios de equidad.*
(...)"

El proceso de ajustes en los sistemas de remuneración de los funcionarios y empleados de la Fiscalía General de la Nación, iniciará igualmente en la vigencia fiscal del 2013 y se realizará de forma equivalente al proceso que se realice para los funcionarios y empleados de la Rama Judicial, con el monto que para ello se requiera. (...) /Líneas del Despacho/.

Bajo esta premisa, se aprecia que la bonificación de que trata el Decreto 382 de 2013, fue instituida con la finalidad de nivelar la remuneración de los empleados de la **FISCALÍA GENERAL**, lo que se traduce en la retribución de los servicios prestados por los funcionarios y empleados de la entidad demandada.

En este contexto, el articulado del Decreto en cita; debe ser examinado a la luz del principio de la primacía de la realidad sobre las formas, el cual ha sido desarrollado por la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia⁵ en extensa jurisprudencia, así:

(...) Cabe advertir que conforme lo establece el artículo 53 de la Carta Fundamental, el principio de la prevalencia de la realidad sobre las formalidades establecidas por los sujetos de la relación laboral, implica como lo ha sostenido esta Corporación, un reconocimiento a la desigualdad existente entre trabajadores y empleadores, así como a la necesidad de garantizar los derechos de aquellos, sin que puedan verse afectados o desmejorados en sus condiciones por las simples formalidades (...).

los que opten por la escala de salarios de la Fiscalía General de la Nación, con efectos a partir del primero (1o.) de enero de 1993.

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

PARÁGRAFO. Dentro del mismo término revisará el sistema de remuneración de funcionarios y empleados de la Rama Judicial sobre la base de la nivelación o reclasificación atendiendo criterios de equidad.(sft)

⁵ SALA DE CASACIÓN LABORAL. CARLOS ERNESTO MOLINA MONSALVE, Magistrado Ponente. Radicación N° 39259. Acta N° 11. Bogotá, D.C., diecisiete (17) de abril de dos mil trece (2013).

En esta línea de entendimiento, se constata que el pluricitado Decreto, al determinar que la bonificación judicial que devengan mensualmente los servidores públicos de la **FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN**, solo tiene carácter salarial para las cotizaciones al Sistema General de Seguridad Social (habiéndose demostrado que constituye salario), infringe no solo el objetivo que la Ley 4^a de 1992 le había impreso a la nivelación salarial de los funcionarios y empleados de esa entidad, sino que vulnera flagrantemente el artículo 53 de la Carta Suprema.

En estos términos, con especial atención a las características de cada caso y en aras de determinar si tal precepto resulta aplicable o no, se torna necesario emplear la excepción de inconstitucionalidad o el control de constitucionalidad por vía de excepción que se fundamenta en el artículo 4^o de la Constitución, el cual reza:

“La Constitución es norma de normas. En todo caso de incompatibilidad entre la Constitución y la ley u otra norma jurídica, se aplicarán las disposiciones constitucionales”.

Esta figura jurídica debe ser aplicada cuando se vislumbre una clara contradicción entre una norma de rango legal y otra de rango constitucional, caso en el cual imperan las garantías constitucionales cuyos efectos se circunscriben únicamente al asunto particular y específico que se alega.

Al respecto, la jurisprudencia⁶ también ha señalado que, corresponde al Juez, oficiosamente, inaplicar normas o actos que resulten lesivos del ordenamiento superior:

(...) La excepción de inconstitucionalidad o el control de constitucionalidad por vía de excepción, se fundamenta en la actualidad en el artículo 4^o de la Constitución, que establece que “La Constitución es norma de normas. En todo caso de incompatibilidad entre la Constitución y la ley u otra norma jurídica, se aplicarán las disposiciones constitucionales...”. Esta norma hace que nuestro sistema de control de constitucionalidad sea calificado por la doctrina como un sistema mixto ya que combina un control concentrado en cabeza de la Corte Constitucional y un control difuso de constitucionalidad en donde cualquier autoridad puede dejar de aplicar la ley u otra norma jurídica por ser contraria a la Constitución. De otra parte, hay que tener en cuenta que el control por vía de excepción lo puede realizar cualquier juez, autoridad administrativa e incluso particulares que tengan que aplicar una norma jurídica en un caso concreto. Este tipo de control se realiza a solicitud de parte en un proceso judicial o de oficio por parte de la autoridad o el particular al momento de aplicar una norma jurídica que encuentre contraria a la Constitución. En este caso se debe subrayar que la norma legal o reglamentaria que haya sido exceptuada por inconstitucional no desaparece del sistema jurídico y continúa siendo válida ya que los efectos del control por vía de excepción son inter partes, solo se aplican para el caso concreto y no anulan en forma definitiva la

⁶Sentencia C-122/11, Corte Constitucional, M.P Gabriel Eduardo Mendoza Martelo

norma que se considera contraria a la Constitución. Por este hecho una norma que haya sido exceptuada por cualquier autoridad judicial, administrativa o por un particular cuando tenga que aplicar una norma, puede ser demandada ante la Corte Constitucional que ejercerá el control de constitucionalidad y decidirá en forma definitiva, de manera abstracta, general y con efectos erga omnes si la norma exceptuada es constitucional o no. Teniendo en cuenta lo anterior, considera la Corte que las excepciones de inconstitucionalidad que profieren las autoridades judiciales, administrativas o los particulares cuando tengan que aplicar una ley, no elimina la posibilidad que tiene la corporación de realizar el control de constitucionalidad de determinado precepto (...)".

/Líneas Propias del Despacho/

De lo recién trasunto, se colige que la excepción de inconstitucionalidad dispuesta en el artículo 4º superior, goza de control difuso de constitucionalidad al recaer en este operador judicial la posibilidad de analizar si el Decreto 382 de 2013 es nugatorio de derechos supralegales.

Sobre el particular, resulta de cardinal importancia manifestar que, si bien el Juez de conocimiento puede a solicitud de parte o de oficio dejar de aplicar dicha normativa, ello no implica su sustracción del ordenamiento jurídico, y tampoco la invalida, pues esta excepción solo produce efectos *Inter partes*. Panorama distinto ocurre cuando se trata del control concentrado de constitucionalidad, el cual recae en la Corte Constitucional y su procedimiento se circunscribe a una demanda por inconstitucionalidad, caso en el que el Máximo Órgano Constitucional decidirá en forma definitiva, abstracta, general y con efectos *erga omnes* si la norma exceptuada es constitucional o no.

De acuerdo con lo anterior y dado que **el artículo 1º del Decreto 382 de 2013**, menciona el carácter de **no salarial** de la bonificación judicial, excepto para la base de cotización al Sistema General de Pensiones y al Sistema General de Seguridad Social en Salud, para el caso concreto y por las razones expuestas precedentemente, se estima conveniente inaplicar la expresión que se subraya a continuación:

“ARTÍCULO 1. Creáse (sic) para los servidores de la Fiscalía General de la Nación a quienes se aplica el régimen salarial y prestacional establecido en el Decreto 53 de 1993, y que vienen rigiéndose por el decreto 875 de 2012 y por las disposiciones que lo modifiquen o sustituyan, una bonificación judicial, la cual se reconocerá mensualmente y constituirá únicamente factor salarial para la base de cotización al Sistema General de Pensiones y al Sistema General de Seguridad Social en Salud. (...)"

Así pues, se concluye que la bonificación judicial es constitutiva de salario para liquidar todos los factores salariales y prestacionales que devenguen los servidores públicos de la Fiscalía General de la Nación. Resta por señalar, que la misma expresión debe ser inaplicada en los Decretos reglamentarios que modificaron el Decreto 382 de 2013, como son los Decretos 022 de 2014, 1270 de 2015, 246 y

247 de 2016, 1014 y 1015 de 2017, 340 y 341 de 2018, 992 de 2019, 442 de 2020, 986 de 2021 y 471 de 2022, en su artículo primero respectivamente.

I.II CASO CONCRETO:

Descendiendo al caso concreto y teniendo en cuenta el acervo probatorio que reposa en el plenario digital, se pudo establecer que:

- La actuación administrativa ante la entidad demandada se surtió así:

Caso No.	Demandante	Reclamación Administrativa	Acto Administrativo Demandado
1	FABIO MORENO ARRIAGA	9 de diciembre del 2019 /fls. 1 a 11 archivo 04/	SRAEC-31100 del 10 de diciembre de 2019
2	EMIRA LÓPEZ SÁNCHEZ	9 de diciembre del 2019 /fls. 1 a 11 archivo 04/	SRAEC-31100 del 10 de diciembre de 2019
3	CRUZ SANNY VIVAS LLOREDA	9 de diciembre del 2019 /fls. 1 a 11 archivo 04/	SRAEC-31100 del 10 de diciembre de 2019
4	GINA MERCEDEZ HINESTROZA PEREA	9 de diciembre del 2019 /fls. 1 a 11 archivo 04/	SRAEC-31100 del 10 de diciembre de 2019
5	BETTY DEL CARMEN RENGIFO HINESTROZA	31 de enero del 2020 /fls. 27 a 37 archivo 4/	SRAEC-31100 - 027 del 4 de febrero de 2020
6	ENOC EMILIO MOSQUERA MOSQUERA	3 de enero del 2020 /fls. 43 a 53 archivo 4/	Acto Administrativo Ficto o Presunto
7	WILBER STIWAR SANCHEZ VERGARA	11 de diciembre del 2019 /fls. 1 a 7 archivo 6/	SRAEC-31100 - 018 del 29 de enero de 2020
8	POLICARPA MENA HINESTROZA	11 de diciembre del 2019 /fls. 8 a 17 archivo 6/	SRAEC-31100 - 017 del 29 de enero de 2020

- Frente a los actos administrativos demandados, el apoderado de la parte demandante interpuso recurso de apelación los días 31 de enero y 11 de febrero del 2020, empero, la entidad demandada guardó silencio al respecto, configurándose así múltiples actos administrativos fictos o presuntos. (fls. 57 a 73 del archivo 04 y fls. 27 a 42 del archivo 06 Expediente Digital).
- Obran así mismo, los siguientes certificados expedidos por el Subdirector Regional del Eje Cafetero de la Fiscalía General de la Nación:
 - Certificado de **FABIO MORENO ARRIAGA** en el cual se indica que ingresó a la Fiscalía General de la Nación el 7 de febrero de 2007, a desempeñar el cargo de TECNICO INVESTIGADOR IV, así mismo, se vislumbra que el demandante ha percibido de forma mensual la bonificación judicial (fls. 1 – 15 del archivo 05 del Expediente Digital).
 - Certificado de **EMIRA LÓPEZ SÁNCHEZ** en el cual se indica que ingresó a la Fiscalía General de la Nación el 12 de agosto de 1994, a desempeñar el cargo de PROFESIONAL GESTION II, así mismo, se vislumbra que la

emandante ha percibido de forma mensual la bonificación judicial (fls. 19 a 47 del archivo 05 del Expediente Digital).

- Certificado de **CRUZ SANNY VIVAS LLOREDA** en el cual se indica que ingresó a la Fiscalía General de la Nación el 5 de marzo de 2012, a desempeñar el cargo de TECNICO INVESTIGADOR II, así mismo, se vislumbra que la demandante ha percibido de forma mensual la bonificación judicial (fls. 51 a 79 del archivo 05 del Expediente Digital).
- Certificado de **GINA MERCEDEZ HINESTROZA PEREA** en el cual se indica que ingresó a la Fiscalía General de la Nación el 5 de marzo de 1997, a desempeñar el cargo de PROFESIONAL INVESTIGADOR I, así mismo, se vislumbra que la demandante ha percibido de forma mensual la bonificación judicial (fls. 83 a 110 del archivo 05 del Expediente Digital).
- Certificado de **BETTY DEL CARMEN RENGIFO HINESTROZA** en el cual se indica que ingresó a la Fiscalía General de la Nación el 29 de enero de 1997, a desempeñar el cargo de INVESTIGADOR CRIMINALISTICO II, así mismo, se vislumbra que la demandante ha percibido de forma mensual la bonificación judicial (fls. 3 a 17 del archivo 24 del Expediente Digital).
- Certificado de **ENOC EMILIO MOSQUERA MOSQUERA** en el cual se indica que ingresó a la Fiscalía General de la Nación el 10 de enero de 2012, a desempeñar el cargo de TECNICO II, así mismo, se vislumbra que el demandante ha percibido de forma mensual la bonificación judicial (fls. 1 a 20 del archivo 03 del Expediente Digital).
- Certificado de **WILBER STIWAR SANCHEZ VERGARA** en el cual se indica que ingresó a la Fiscalía General de la Nación el 4 de agosto 2008, a desempeñar el cargo de TECNICO INVESTIGADOR II, así mismo, se vislumbra que el demandante ha percibido de forma mensual la bonificación judicial (fls. 21 a 28 del archivo 03 del Expediente Digital).
- Certificado de **POLICARPA MENA HINESTROZA** en el cual se indica que ingresó a la Fiscalía General de la Nación el 7 de junio de 1994, a desempeñar el cargo de TECNICO INVESTIGADOR II, así mismo, se vislumbra que el demandante ha percibido de forma mensual la bonificación judicial (fls. 30 a 43 del archivo 03 del Expediente Digital).

En ese orden de ideas, resulta diáfano para este Administrador de Justicia que los demandantes como servidores públicos de la **FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN**, han devengado la bonificación judicial prevista en el Decreto 382 de 2013, sin que la misma haya sido tenida en cuenta como parte integrante de sus salarios, ello, a pesar de ser percibida mensualmente y como retribución directa de los servicios prestados, pues, se advierte que tal emolumento solo ha constituido base para el cálculo de los aportes al Sistema General de Seguridad Social, y no para el cómputo de las prestaciones sociales que los demandantes devengan desde el 1º de enero del 2013.

Así las cosas, teniendo en cuenta lo ampliamente discurrido por el despacho, se concluye que la bonificación judicial descrita en el Decreto 382 de 2013 reviste carácter salarial y tiene incidencia directa en todos los emolumentos que perciben y han percibido los demandantes **FABIO MORENO ARRIAGA, EMIRA LÓPEZ SÁNCHEZ, CRUZ SANNY VIVAS LLOREDA, GINA MERCEDES HINESTROZA PEREA, BETTY DEL CARMEN RENGIFO, ENOC EMILIO MOSQUERA MOSQUERA, WILBER STIWAR SÁNCHEZ**

VERGARA Y POLICARPA MENA HINESTROZA, ello por cuanto tal emolumento se causa de forma permanente y sucesiva, de allí, que resulte imperiosa la obligación de reliquidar las prestaciones sociales y salariales con base en la totalidad del salario devengado.

Conclusión

Con base en las consideraciones expuestas, se despacharán de forma desfavorable las excepciones denominadas *(I) CONSTITUCIONALIDAD DE LA RESTRICCIÓN DEL CARÁCTER SALARIAL, (II) APLICACIÓN DEL MANDATO DE SOSTENIBILIDAD FISCAL EN EL DECRETO 382 DE 2013, (III) CUMPLIMIENTO DE UN DEBER LEGAL, (IV) COBRO DE LO NO DEBIDO, (V) BUENA FE y (VI) LA GENÉRICA*. propuestas por la entidad demandada, por cuanto está claro que la parte actora, tiene derecho al reconocimiento y pago de la bonificación judicial creada por el Decreto 382 del 6 de marzo de 2013, como factor salarial con la incidencia en la liquidación de las demás prestaciones sociales percibidas.

Así las cosas, no es admisible para este operador que la entidad vinculada por pasiva aduzca asuntos presupuestales para negarse al reconocimiento del derecho aquí reclamando, trasladando de forma injustificada tal carga al empleado público, como quiera que con ello, se desfavorece de forma arbitraria los derechos de los trabajadores, al paso que, se transgrede la Constitución Política, el bloque de constitucionalidad, los tratados y convenios internacionales ratificados por Colombia, como parámetros de legalidad de las actuaciones del Estado.

En esta línea de intelección y dando solución al primer problema jurídico planteado, habrá de inaplicarse por inconstitucional la expresión “**únicamente**” contenida en el artículo 1º de los Decreto 382 de 2013 y de los demás que lo reglamentaron y modificaron como son los Decretos 022 de 2014, 1270 de 2015, 246 y 247 de 2016, 1014 y 1015 de 2017, 340 y 341 de 2018, 992 de 2019, 442 de 2020, 986 de 2021 y 471 de 2022.

En este sentido, y por considerarse los actos administrativos demandados nugatorios de las disposiciones legales y constitucionales será del caso declarar la nulidad de las siguientes Resoluciones SRAEC-31100 del 10 de diciembre del 2019, SRAEC-31100 - 027 del 4 de febrero del 2020, SRAEC-31100 - 018 del 29 de enero del 2020, SRAEC-31100 - 017 del 29 de enero del 2020 y la existencia y nulidad del acto ficto o presunto configurado a partir del silencio asumido por la entidad frente a la reclamación administrativa incoada por el señor **ENOC EMILIO MOSQUERA MOSQUERA**, así como, la existencia y nulidad de los actos fictos o presuntos, derivados del silencio administrativo negativo asumido por la entidad vinculada por pasiva frente al recurso de apelación interpuesto por la parte actora contra las aludidas resoluciones.

En consecuencia, la entidad demandada deberá efectuar una nueva liquidación en donde se incluirán, con base en los cargos desempeñados por la parte actora, todos los factores salariales y prestacionales, inclusive la bonificación judicial devengada por los demandantes **FABIO MORENO ARRIAGA, EMIRA LÓPEZ SÁNCHEZ, CRUZ SANNY VIVAS LLOREDA, GINA MERCEDES HINESTROZA PEREA, BETTY DEL CARMEN RENGIFO, ENOC EMILIO MOSQUERA MOSQUERA, WILBER STIWAR SÁNCHEZ VERGARA Y POLICARPA**

MENA HINESTROZA desde el 1º de enero de 2013, incluyendo la prima de servicios, la prima de productividad, vacaciones, prima de vacaciones, prima de navidad, cesantías, intereses a las cesantías, bonificación por servicios prestados y demás emolumentos que perciban los funcionarios.

Igualmente, la mencionada bonificación judicial deberá considerarse salario para la liquidación de todos los emolumentos que perciban los demandantes en el futuro y mientras se desempeñen como empleados de la **FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN**, siempre y cuando el cargo que ejerzan sea de aquellos que devenguen tal asignación. En caso de que, sobre las sumas reconocidas no se hubiesen efectuado los descuentos de ley con destino a la entidad de previsión, deberán ser deducidos.

I.III PRESCRIPCIÓN.

El Código de Procedimiento laboral, en su artículo 151⁷, dispone:

“Prescripción. Las acciones que emanen de las leyes sociales prescribirán en tres años, que se contarán desde que la respectiva obligación se haya hecho exigible. El simple reclamo escrito del trabajador, recibido por el patrono, sobre un derecho o prestación debidamente determinado, interrumpirá la prescripción pero sólo por un lapso igual.”

En el *sub iudice* se tiene que la fecha en la cual se causó el derecho data del 1º de enero de 2013, la presentación de la reclamación administrativa se dio en diferentes fechas para cada demandante, tal y como se observa en el siguiente cuadro:

Caso No.	Demandante	Reclamación Administrativa	Prescripción
1	FABIO MORENO ARRIAGA	9 de diciembre del 2019 /fls. 1 a 11 archivo 04/	9 de diciembre del 2016
2	EMIRA LÓPEZ SÁNCHEZ	9 de diciembre del 2019 /fls. 1 a 11 archivo 04/	9 de diciembre del 2016
3	CRUZ SANNY VIVAS LLOREDA	9 de diciembre del 2019 /fls. 1 a 11 archivo 04/	9 de diciembre del 2016
4	GINA MERCEDES HINESTROZA PEREA	9 de diciembre del 2019 /fls. 1 a 11 archivo 04/	9 de diciembre del 2016
5	BETTY DEL CARMEN RENGIFO HINESTROZA	31 de enero del 2020 /fls. 27 a 37 archivo 4/	31 de enero del 2017
6	ENOC EMILIO MOSQUERA MOSQUERA	3 de enero del 2020 /fls. 43 a 53 archivo 4/	3 de enero del 2017
7	WILBER STIWAR SÁNCHEZ VERGARA	11 de diciembre del 2019 /fls. 1 a 7 archivo 6/	11 de diciembre del 2016
8	POLICARPA MENA HINESTROZA	11 de diciembre del 2019 /fls. 8 a 17 archivo 6/	11 de diciembre del 2016

⁷ Debe rememorarse que en otra sentencia de unificación, el Consejo de Estado señaló que debe aplicarse el término de prescripción trienal en virtud del artículo 151 del Código de Procedimiento Laboral, por cuanto “tales decretos en forma expresa señalan que la prescripción allí establecida, se refiere a los derechos de que tratan las referidas normas, entre los cuales no figura la sanción moratoria, pues para la época de su expedición, la sanción aludida no hacía parte del ordenamiento legal, la que solo fue creada a partir de la consagración del régimen anualizado de las cesantías, en virtud de la Ley 50 de 1990”. (Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, sentencia de unificación jurisprudencial CE- SUJ004 del 25 de agosto de 2016, M.P. LUIS RAFAEL VERGARA QUINTERO).

Por tanto, se les reconocerá la reliquidación de las prestaciones sociales a partir de la fecha en que adquirieron el derecho, pero con efectos fiscales, a partir del **9 de diciembre del 2016** para **FABIO MORENO ARRIAGA, EMIRA LÓPEZ SÁNCHEZ, CRUZ SANNY VIVAS LLOREDA, GINA MERCEDES HINESTROZA PEREA**; del **31 de enero del 2017** para **BETTY DEL CARMEN RENGIFO HINESTROZA**; del **3 de enero del 2017** para el señor **ENOC EMILIO MOSQUERA MOSQUERA** y del **11 de diciembre del 2016** para el señor **WILBER STIWAR SÁNCHEZ VERGARA** y la señora **POLICARPA MENA HINESTROZA**, en consideración, a que entre la solicitud y la fecha en la cual se hizo exigible el pago de la bonificación judicial, esto es, 1 de enero de 2013, pasaron más de tres años, conforme a lo establecido en la norma transcrita.

LA INDEXACIÓN DE LAS SUMAS RECONOCIDAS

De igual forma, se ordenará que la demandada pague a los demandantes las sumas de dinero dejadas de percibir, equivalentes a la diferencia entre lo efectivamente recibido por ellos y lo que les corresponde al liquidarse dicha prestación, con base en lo aquí ordenado.

A las sumas adeudadas a la parte actora se les aplicarán los reajustes de ley y la actualización de conformidad con la siguiente fórmula financiera acogida por el H. Consejo de Estado:

$$R = RH \times \frac{\text{ÍNDICE FINAL}}{\text{ÍNDICE INICIAL}}$$

En donde R es el valor presente y se determina multiplicando el valor histórico (Rh), que es lo dejado de percibir **por los demandantes** desde la fecha en que se causó el derecho, por el guarismo que resulte de dividir el índice final de precios al consumidor, certificado por el DANE, y vigente a la fecha de ejecutoria de esta providencia, por el índice inicial vigente para la fecha de exigibilidad de la respectiva obligación, esto es, a partir del **1 de enero de 2013**, momento en el cual debió empezar a devengar sus prestaciones sociales y salariales con la inclusión de la bonificación judicial como salario, lo anterior, con efectos fiscales a partir del **9 de diciembre del 2016** para **FABIO MORENO ARRIAGA, EMIRA LÓPEZ SÁNCHEZ, CRUZ SANNY VIVAS LLOREDA, GINA MERCEDES HINESTROZA PEREA**; del **31 de enero del 2017** para **BETTY DEL CARMEN RENGIFO HINESTROZA**; del **3 de enero del 2017** para el señor **ENOC EMILIO MOSQUERA MOSQUERA** y del **11 de diciembre del 2016** para el señor **WILBER STIWAR SÁNCHEZ VERGARA** y la señora **POLICARPA MENA HINESTROZA**, por prescripción trienal.

Por tratarse de pagos de trato sucesivo, la fórmula se aplicará separadamente mes por mes, para cada mesada, teniendo en cuenta que el índice final es el vigente al momento de la causación de cada una de ellas.

Se ordenará a la accionada emitir una nueva resolución, en la que liquide los reajustes y los descuentos de ley y demás operaciones, o compensaciones contables a que haya lugar, conforme a lo anteriormente expuesto.

COSTAS

En virtud a que no se evidenciaron gastos del proceso, no habrá lugar a condena en costas, ni fijación de Agencias en derecho, atendiendo los recientes pronunciamientos del Órgano de Cierre de la Jurisdicción Contencioso Administrativa⁸.

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO ADMINISTRATIVO TRANSITORIO DEL CIRCUITO DE MANIZALES**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

FALLA

PRIMERO: DECLARAR PROBADA la excepción de “**PRESCRIPCIÓN DE LOS DERECHOS LABORALES**”.

SEGUNDO: DECLARAR NO PROBADAS las excepciones denominadas **(I) CONSTITUCIONALIDAD DE LA RESTRICCIÓN DEL CARÁCTER SALARIAL, (II) APLICACIÓN DEL MANDATO DE SOSTENIBILIDAD FISCAL EN EL DECRETO 382 DE 2013, (III) CUMPLIMIENTO DE UN DEBER LEGAL, (IV) COBRO DE LO NO DEBIDO, (V) BUENA FE y (VI) LA GENÉRICA**, propuestas por la entidad accionada, por las razones expuestas en la parte motiva de esta sentencia.

TERCERO: INAPLICAR por inconstitucional la expresión **únicamente** contenida en el artículo 1º de los Decreto 382 de 2013, 022 de 2014, 1270 de 2015, 246 y 247 de 2016, 1014 y 1015 de 2017, 340 y 341 de 2018, 992 de 2019, 442 de 2020, 986 de 2021 y 471 de 2022, en el entendido que la bonificación judicial sí constituye salario para liquidar todos los factores salariales y prestacionales que devenguen los servidores públicos de la Fiscalía General de la Nación.

CUARTO: DECLARAR LA NULIDAD de las siguientes Resoluciones SRAEC-31100 del 10 de diciembre del 2019, SRAEC-31100 - 027 del 4 de febrero del 2020, SRAEC-31100 - 018 del 29 de enero del 2020, SRAEC-31100 - 017 del 29 de enero del 2020 proferidas por la **FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN**, mediante las cuales se negó el reconocimiento de la bonificación judicial como factor salarial a los demandantes.

QUINTO: DECLARAR LA EXISTENCIA Y NULIDAD del acto ficto o presunto configurado a partir del silencio asumido por la entidad frente a la reclamación administrativa incoada por el señor **ENOC EMILIO MOSQUERA MOSQUERA**, así como, **LA EXISTENCIA Y NULIDAD** de los actos fictos o presuntos, derivados del silencio administrativo negativo asumido por la entidad vinculada por pasiva frente al recurso de apelación interpuesto por la parte actora contra las aludidas resoluciones, de conformidad con lo dispuesto en la parte motiva de la sentencia.

SEXTO: A título de restablecimiento del derecho, **SE CONDENA** a la **NACIÓN – FISCALIA GENERAL DE LA NACIÓN**, a efectuar una nueva liquidación con la integración de todos los factores prestacionales y salariales devengados así:

⁸Sección Tercera Subsección B. Consejero Ponente: Fredy Ibarra Martínez. Bogotá 11 de Octubre de 2021; Radicación número: 1101-03-26-000-2019-00011-00(63217).

Caso No. 1: Para el señor **FABIO MORENO ARRIAGA**, identificado con la cédula de ciudadanía **No. 80.068.162**, desde la fecha de su vinculación, pero con efectos fiscales a partir del **9 de diciembre del 2016, por haber aplicado la prescripción trienal**.

Caso No. 2: Para la señora **EMIRA LÓPEZ SÁNCHEZ**, identificada con la cédula de ciudadanía **No. 54.256.331**, desde la fecha de su vinculación, pero con efectos fiscales a partir del **9 de diciembre del 2016, por haber aplicado la prescripción trienal**.

Caso No. 3: Para la señora **CRUZ SANNY VIVAS LLOREDA**, identificada con la cédula de ciudadanía **No. 35.895.164**, desde la fecha de su vinculación, pero con efectos fiscales a partir del **9 de diciembre del 2016, por haber aplicado la prescripción trienal**.

Caso No. 4: Para la señora **GINA MERCEDES HINESTROZA PEREA**, identificada con la cédula de ciudadanía **No. 26.328.737**, desde la fecha de su vinculación, pero con efectos fiscales a partir del **9 de diciembre del 2016, por haber aplicado la prescripción trienal**.

Caso No. 5: Para la señora **BETTY DEL CARMEN RENGIRO HINESTROZA**, identificada con la cédula de ciudadanía **No. 54.252.917**, desde la fecha de su vinculación, pero con efectos fiscales a partir del **31 de enero del 2017, por haber aplicado la prescripción trienal**.

Caso No. 6: Para el señor **ENOC EMILIO MOSQUERA MOSQUERA**, identificado con la cédula de ciudadanía **No. 11.705.921**, desde la fecha de su vinculación, pero con efectos fiscales a partir del **3 de enero del 2017, por haber aplicado la prescripción trienal**.

Caso No. 7: Para el señor **WILBER STIWAR SANCHEZ VERGARA**, identificado con la cédula de ciudadanía **No. 12.021.708**, desde la fecha de su vinculación, pero con efectos fiscales a partir del **11 de diciembre del 2016, por haber aplicado la prescripción trienal**.

Caso No. 8: Para la señora **POLICARPA MENA HINESTROZA**, identificada con la cédula de ciudadanía **No. 54.257.505**, desde la fecha de su vinculación, pero con efectos fiscales a partir del **11 de diciembre del 2016, por haber aplicado la prescripción trienal**.

La liquidación en cada uno de los casos deberá incluir la prima de servicios, la prima de productividad, vacaciones, prima de vacaciones, prima de navidad, cesantías, intereses a las cesantías, bonificación por servicios prestados y demás emolumentos percibidos, teniendo como parte integrante del salario la bonificación judicial, atendiendo además al cargo desempeñado.

Igualmente, la mencionada bonificación judicial deberá considerarse salario para la liquidación de todos los emolumentos que sean percibidos por los demandantes, mientras se desempeñen como empleados de la FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN, siempre y cuando el cargo que ejerzan sea de aquellos que devenguen tal asignación.

SÉPTIMO: SE ORDENA a la entidad demandada dar cumplimiento al presente fallo en los términos previstos en el artículo 187 (inciso final), en el artículo 192 y en el

numeral 4 del artículo 195 de la Ley 1437 de 2011, **previniéndose** a la parte accionante sobre la carga prevista en el inciso segundo de la citada disposición normativa.

OCTAVO: SIN COSTAS, de conformidad con lo expuesto en la parte considerativa de esta providencia.

NOVENO: La entidad demandada dará cumplimiento a la sentencia en los términos previstos en el artículo 192 del C.P.A.C.A. y pagará intereses moratorios a partir de la ejecutoria de la sentencia.

DÉCIMO: En firme esta sentencia, DEVUELVASe el expediente al juzgado de origen, Juzgado Primero Administrativo del Circuito de Chocó, para que se sirva LIQUIDAR los gastos del proceso, DEVOLVER los remanentes si los hubiere y ARCHIVAR el expediente dejándose la respectiva constancia secretarial.

UNDECIMO: SE NOTIFICA conforme al artículo 203 de la Ley 1437 de 2011. Contra la presente sentencia procede el recurso de apelación en los términos del artículo 247 del C.P.A.C.A.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



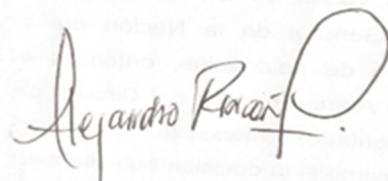
JOSÉ NICOLÁS CASTAÑO GARCÍA
JUEZ

**JUZGADO 402 ADMINISTRATIVO TRANSITORIO DEL
CIRCUITO
MANIZALES – CALDAS**

NOTIFICACIÓN POR ESTADO

La providencia anterior se notifica en el Estado

No. 040 DEL 31 DE OCTUBRE DE 2022



ALEJANDRO RINCON IDARRAGA
Secretario Ad-Hoc

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



**JUZGADO 402 ADMINISTRATIVO TRANSITORIO DEL CIRCUITO DE
MANIZALES**

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

SENTENCIA No. **243 - 2022**
RADICADO 27-001-33-33-001-2020-00244-00
MEDIO DE CONTROL Nulidad y Restablecimiento del Derecho
DEMANDANTE Yusnary Liseth Ruiz Mosquera y José Elías Badillo Zúñiga
DEMANDADO Nación –Rama Judicial - Dirección Ejecutiva de Administración Judicial

OBJETO DE LA DECISIÓN

Surtidas todas las etapas procesales y al no advertirse causal de nulidad alguna que haga irrita la actuación, procede el Despacho a dictar sentencia en el proceso de la referencia.

ANTECEDENTES

PRETENSIONES

Pretenden por modo los demandantes se declare la nulidad de las resoluciones DESAJMER20-4816 del 20 de febrero del 2020¹ y DESAJMER20-4818 del 20 de febrero del 2020² proferidas por el Director Seccional de Administración Judicial de Antioquia, a través de las cuales negó el reconocimiento y pago de la bonificación judicial³ como factor salarial para la liquidación de todas las prestaciones sociales, en el mismo sentido, solicitan se declaren nulos los actos fictos o presuntos dimanados del silencio negativo adoptado por la entidad demandada, frente al recurso⁴ de apelación interpuesto por la parte actora contra las referidas resoluciones.

En consecuencia y a título de restablecimiento del derecho, deprecán el reconocimiento y pago de la bonificación judicial que se percibe desde el 1º de enero de 2013, en este sentido, sea considerada como constitutiva de factor

¹ Yusnary Liseth Ruiz Mosquera

² Jose Elías Badillo Zúñiga

³ Establecida mediante el Decreto 383 de 2013.

⁴ Fls. 1 a 14 archivo o4 del Expediente Digital.

salarial para la liquidación de todas las prestaciones legales y hasta que permanezcan vinculados a la Rama Judicial.

Finalmente, solicitan se ordenen los ajustes de valor a que haya lugar, el pago de los intereses moratorios, el cumplimiento del fallo conforme a la Ley 1437 de 2011 y se condene en costas a la parte demandada.

HECHOS

Refiere la parte actora que en la actualidad labora al servicio de la Nación – Rama Judicial, seguidamente, expone que mediante el Decreto 383 del 2013, se creó la bonificación judicial para los servidores de la Rama Judicial y de la Justicia Penal Militar, misma que sería reconocida mensualmente a partir del 1º de enero de 2013 y subsistiría mientras el funcionario permaneciera vinculado.

En atención al referido decreto, la Rama Judicial procedió a reconocer y pagar a todos sus empleados las prestaciones sociales alusivas a la prima de servicios, prima de navidad, vacaciones, prima de vacaciones, bonificación por servicios prestados y cesantías, empero, sin incluir como factor salarial el porcentaje reconocido por concepto de bonificación judicial.

Aduce que, al instituirse la mentada bonificación judicial como prestación sin ser constitutiva de factor salarial, se ocasionó una mengua en los derechos laborales del demandante, ello, en consideración a que esta bonificación únicamente era tenida en cuenta para la base de cotización al Sistema General de Seguridad Social, sin embargo, esta bonificación no se aplicaba para la liquidación de las prestaciones sociales percibidas por los servidores judiciales.

Seguidamente, manifiesta que esta reducción salarial va en contravía de los principios constitucionales previstos en la Carta Política, en las normas de la Organización Internacional del Trabajo y en la Convención de Derechos Humanos, cánones que en virtud del Bloque de Constitucionalidad hacen parte del derecho interno Colombiano.

Finalmente, comenta que el 16 de enero de 2020 solicitó a la Dirección Seccional de Administración Judicial de Antioquia inaplicar por inconstitucional el Decreto 383 del 6 de marzo de 2013 y en su lugar se tuviera en cuenta la bonificación judicial como factor salarial para la reliquidación y pago de todas las prestaciones sociales, desde el 1º de enero de 2013 hasta el momento en que el empleado estuviera vinculado al servicio, tales peticiones fueron resueltas desfavorablemente mediante las resoluciones DESAJMER20-4816 del 20 de febrero del 2020⁵ y DESAJMER20-4818 del 20 de febrero del 2020⁶, frente a las cuales se interpuso el recurso⁷ de apelación, mismo que al no ser desatado por la entidad demandada, dio paso a la configuración de los actos fictos o presuntos.

⁵ Yusnary Liseth Ruiz Mosquera

⁶ Jose Elías Badillo Zúñiga

⁷ Fls. 1 a 14 archivo 04 del Expediente Digital.

NORMAS VIOLADAS

Las normas que la parte actora considera transgredidas son:

 **DE ORDEN CONSTITUCIONAL:** artículos 1, 2, 4, 5, 6, 9, 13, 25, 29, 53, 83, 93, 150, 209 y 228,

 **DE ORDEN LEGAL:** Ley 50 de 1990 artículos 15 y 16, Ley 4^a de 1992, Ley 270 de 1996, Ley 16 de 1972, Ley 21 de 1982, Ley 411 de 1997, Ley 52 de 1962, Ley 1496 de 2011, Decreto Ley 1042 de 1978, Ley 1437 de 2011 artículos 137, 138, 155, 162, 163, 164 numeral 1 literal C, 166 y 168.

CONCEPTO DE VIOLACION

Refiere la parte actora que, con la expedición de los actos acusados, la entidad vinculada por pasiva desconoció los derechos que le asisten al demandante vulnerando, flagrantemente el ordenamiento jurídico.

Con base en diferentes tratados internacionales ratificados por Colombia, advierte que el Estado Colombiano no puede invocar legislaciones internas restrictivas que desconozcan los derechos contenidos en la Declaración Universal de los Derechos Humanos; específicamente, cita la Ley 32 de 1985 mediante la cual se aprobó la Convención de Viena; seguidamente, menciona el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales el cual entró a regir en nuestro país a través de la Ley 74 de 1968, respecto de los cuales aduce que Colombia como Estado parte se encuentra en la obligación de velar por el cumplimiento de tales preceptos.

De otro lado, hizo referencia a la excepción de inconstitucionalidad, ya que la petición objeto de esta acción judicial recae justamente sobre la inaplicabilidad del Decreto 383 de 2013. Advierte que, tal excepción no solo puede ser aplicada por autoridades judiciales en el ejercicio de sus funciones, sino también por autoridades administrativas, siempre que se encuentre contrapuesta a los preceptos legales y constitucionales. Indica que la necesidad de acudir a la excepción de inconstitucionalidad implica la abstención de la autoridad, en la aplicación de la norma incompatible con la Carta Política, de allí, que no sea ajeno a que un juez tenga la competencia para determinar si se da o no la causal que justifica la inejecución de la norma o acto acusado. Insiste en que el objeto de la excepción de inconstitucionalidad, no es precisamente la anulación, sino, la inaplicación de una norma en determinado caso, cuando esta resulta contraria a la Constitución Política.

Por último, manifiesta que la Rama Judicial ha generado una merma en las acreencias laborales de la parte actora, motivo por el cual afirma que los actos administrativos demandados están llamados a ser declarados nulos, pues en su sentir, adolecen de una verdadera motivación, al considerar que vía excepción de inconstitucionalidad en el agotamiento de la vía gubernativa (hoy actuación

administrativa) era procedente su inaplicación, pues la prestación social que se reclama se encuentra enmarcada en el concepto de salario.

CONTESTACION DE LA DEMANDA

La entidad vinculada por pasiva, adujo que ha venido cancelando oportunamente todos los salarios y prestaciones sociales percibidos por los servidores judiciales conforme lo estipula el Decreto 383 de 2013, advierte que a la fecha no hay un precedente jurisprudencial que determine una interpretación diferente a los parámetros fijados por el referido Decreto. Seguidamente, expone que por expreso mandato de los Decretos 383 y 384 del 2013, la bonificación judicial constituye factor salarial únicamente para efectos de constituir la base de cotización al Sistema General de Seguridad Social y al Sistema General de Seguridad Social.

Refiere que, sobre el carácter salarial o no de algunos emolumentos derivados de la relación laboral, legal y reglamentaria de los servidores judiciales, los máximos órganos de cierre en lo Constitucional y Contencioso Administrativo han plasmado su posición respecto de disponer que determinados conceptos salariales se liquiden sin consideración al monto total del salario del servidor público, sin que ello pueda implicar omisión o un indebido cumplimiento de los deberes de la entidad.

Así mismo, afirma que los Decretos 383 y 384 del 2013, solo reconocen los derechos subjetivos allí establecidos y su aplicación en sentido estricto no da lugar a interpretación diferente, y tampoco constituye una norma en blanco que remita a otro precepto, motivo por el cual, tal bonificación judicial constituye factor salarial únicamente para efectos de constituir la base de cotización al Sistema General de Seguridad Social, lo que conlleva a que su aplicación por parte de la entidad demandada sea considerada correcta.

Aduce que, si los demandantes no se encuentran conformes con lo preceptuado en el Decreto 383 del 2013 y sus modificaciones, al medio de control que deben acudir es al medio de control de simple nulidad, por considerarlo lesivo frente a los intereses de los demandantes, empero, no pretender que la administración inaplique lo estipulado por la ley acudiendo a la posible vulneración de sus derechos subjetivos, pues, insiste en que la entidad demandada a cancelado todos los emolumentos laborales.

Finalmente, y después de citar apartes jurisprudenciales, solicita se denieguen las pretensiones de la demanda, ya que la Rama Judicial no puede actuar por fuera de los parámetros legales establecidos y tampoco puede realizar ningún pago que no esté ordenado por la ley y avalado por el respectivo certificado de disponibilidad presupuestal. Propone como medios exceptivos la innominadas “DE LA VIOLACIÓN DE NORMAS PRESUPUESTALES DE RECONOCERSE LAS PRETENSIONES DE LA PARTE DEMANDANTE”, “INTEGRACIÓN DE LITISCONSORCIO NECESARIO”, “AUSENCIA DE CAUSA PETENDI”, “PRESCRIPCIÓN” Y LA “INNOMINADA”

TRÁMITE PROCESAL

La demanda fue admitida mediante Auto No. 251 del 18 de abril de 2021 y debidamente notificada el 11 de mayo del mismo año, estando dentro del término de traslado de la demanda la entidad vinculada por pasiva presentó contestación de la demanda.

Mediante providencia No. 084 del 8 de marzo de 2022 y con fundamento en el Acuerdo PCSJA22-11918 del 02/02/2022 esta célula judicial avocó conocimiento del asunto, luego, con proveído del 13 de mayo de 2022 se resolvió sobre la solicitud formulada por la entidad vinculada por pasiva respecto de la integración del litisconsorcio necesario, se decretaron pruebas y se fijó el litigio, el 14 de julio de 2022 se incorporaron las pruebas requeridas y se corrió traslado a las partes de las mismas, finalmente, el día 4 de octubre hogaño se corrió traslado a las partes y al agente del Ministerio Público para presentar alegatos de conclusión y concepto, respectivamente.

CONSIDERACIONES

Procede el Juzgado a resolver el problema jurídico identificado en la 'FIJACIÓN DEL LITIGIO'. Para ello abordará *(i)* el argumento central, conformado por *(i.i)* la premisa normativa y jurisprudencial, *(i.ii)* el análisis del caso concreto, para con ello arribar *(i.iii)* a la solución de los siguientes problemas jurídicos:

- *¿DEBE INAPLICARSE LA EXPRESIÓN "Y CONSTITUIRÁ ÚNICAMENTE FACTOR SALARIAL PARA LA BASE DE COTIZACIÓN AL SISTEMA GENERAL DE PENSIONES Y AL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD" CONTENIDA EN EL ARTÍCULO 1 DEL DECRETO 383 DE 2013 Y LOS DECRETOS QUE LO MODIFIQUEN? EN CASO AFIRMATIVO,*
- *¿ESTÁN VICIADOS DE NULIDAD LOS ACTOS ADMINISTRATIVOS DEMANDADOS? DE SER ASÍ,*
- *¿LE ASISTE A LOS DEMANDANTES EL DERECHO AL RECONOCIMIENTO DE LA BONIFICACIÓN JUDICIAL DE QUE TRATA EL DECRETO 383 DEL 2013 Y EN CONSECUENCIA A RELIQUIDAR LOS FACTORES SALARIALES Y PRESTACIONALES DEVENGADOS POR LA PARTE ACTORA?*

En caso de acceder a las pretensiones:

- *¿SE CONFIGURÓ LA PRESCRIPCIÓN TRIENAL DE ALGUNO DE LOS DERECHOS RECONOCIDOS?*

I. ARGUMENTO CENTRAL

I.I PREMISA NORMATIVA Y JURISPRUDENCIAL:

- DEL CONCEPTO DE SALARIO:

El artículo 53 de la Constitución Política facultó al Congreso de la República para expedir el Estatuto del Trabajo teniendo como pilares mínimos los siguientes principios constitucionales:

“(...) 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.”

Del mismo modo, dispuso que “*Los convenios internacionales del trabajo, debidamente ratificados, hacen parte de la legislación interna*⁸”, al mismo tenor estableció “*La ley, los contratos, los acuerdos y convenios de trabajo, no pueden menoscabar la libertad, la dignidad humana ni los derechos de los trabajadores.*”

En esta línea de intelección, el bloque de constitucionalidad, los tratados y convenios internacionales son aplicables y de obligatorio cumplimiento como parámetro de legalidad en las actuaciones del Estado, es así, que su inobservancia vulnera flagrantemente la Constitución.

Ahora bien, el Convenio sobre la Protección del Salario (Co95, Convenio, núm. 95, 1949) adoptado en Ginebra en la 32^a reunión CIT, tuvo su entrada en vigor el 24 de septiembre de 1952, y fue debidamente ratificada por Colombia el 7 de junio de 1963 a través de la Ley 54 de 1962, tal Convenio en su artículo 1º aludió al significado del salario en los siguientes términos:

*“(...) el **término salario** significa la remuneración o ganancia, sea cual fuere su denominación o método de cálculo, siempre que pueda evaluarse en efectivo, fijada por acuerdo o por la legislación nacional, y debida por un empleador a un trabajador en virtud de un contrato de trabajo, escrito o verbal, por el trabajo que este último haya efectuado o deba efectuar o por servicios que haya prestado o deba prestar.”*

En este orden, mediante la Ley 50 de 1990 fueron introducidas varias reformas al Código Sustantivo del Trabajo, específicamente y para el asunto *sub examine* aquellas alusivas a los elementos constitutivos de salario, veamos:

⁸Cuarto inciso del Artículo 53 de la Constitución Política de Colombia.

“Artículo 14. El artículo 127 del Código Sustantivo del Trabajo quedará así: Artículo 127. Elementos integrantes. Constituye salario no sólo la remuneración ordinaria, fija o variable, sino todo lo que recibe el trabajador en dinero o en especie como contraprestación directa del servicio, sea cualquiera la forma o denominación que se adopte, como primas, sobresueldos, bonificaciones habituales, valor del trabajo suplementario o de las horas extras, valor del trabajo en días de descanso obligatorio, porcentajes sobre ventas y comisiones.”

Por su parte, el canon 15 de la misma normativa, establece aquellos emolumentos no constitutivos de salario y al respecto expone:

“Artículo 15. El artículo 128 del Código Sustantivo del Trabajo quedará así: Artículo 128. Pagos que no constituyen salario. 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, excedente 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. Tampoco las prestaciones sociales de que tratan los títulos VIII y IX, ni **los beneficios o auxilios habituales u occasioneles** acordados convencional o contractualmente u otorgados en forma extralegal por el empleador, cuando las partes hayan dispuesto expresamente que no constituyen salario en dinero o en especie, tales como la alimentación, habitación o vestuario, las primas extralegales, de vacaciones, de servicios o de navidad.” /Negrillas propias del Despacho/

Frente al precepto recién trasunto, se vislumbra que el elemento primordial para que un emolumento percibido por el empleado **no** constituya salario, es la frecuencia y periodicidad con que se recibe, esto es, si tal estipendio se percibe de forma esporádica, casual y no de forma habitual, no es configurativo de salario.

Ahora bien, la Corte Constitucional en sentencia del 16 de noviembre de 1995, Expediente No. D-902, Magistrado Ponente Antonio Barrera Carbonell, dispuso:

“Teniendo en cuenta las reformas hechas por la Ley 50 de 1990 a los arts. 127, 128, 129, 130 y 132 del C.S.T., la regla general es 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."/Negrillas del Despacho/

De otro lado, en la sentencia C-710 de 1996, el Máximo Órgano Constitucional adujo sobre la definición de factor salarial que este responde “*(...) a la forma como se desarrolla el vínculo laboral, y no a la existencia de un texto legal o convencional que lo consagre o excluya como tal, pues todo aquello que recibe el trabajador como contraprestación directa de su servicio, sin importar su denominación, es salario (...)*” concepto este que necesariamente remite al precepto 53 constitucional en el cual se predica que “*(...)La realidad prima sobre las formalidades pactadas por los sujetos que intervienen en la relación laboral*”, nociones que conducen a establecer que determinadas sumas de dinero que de forma primigenia no hayan sido tomadas como constitutivas de salario, en realidad, tienen un carácter de periodicidad y retribución por la labor prestada, ello, a pesar de estar excluidas inicialmente como factor salarial.

A su turno, el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección "B", radicado **2012-00260 (3568-15)** del 02 de febrero de 2017, concluyó que la ley es quien define qué ingresos deben ser tenidos en cuenta para efectos de liquidar el salario, al respecto, indica: “*(...) debe entenderse que todo pago con carácter retributivo, que constituya un ingreso personal para el trabajador y que sea habitual, tiene tal naturaleza o característica (...).*”

Ahora bien, en cuanto a las bonificaciones habituales, las dos Secciones de la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia han sido reiterativas al afirmar que tales bonificaciones tienen el carácter de constitutivo de salario, razón por la cual deben ser tenidas en cuenta al momento de liquidar los salarios y las prestaciones sociales.

Corolario de lo expuesto, constituye salario no solo la remuneración ordinaria, fija o variable, sino todo lo que percibe el trabajador en dinero o en especie como contraprestación directa del servicio prestado, independientemente de la denominación que esta tenga, tales como, primas, sobresueldos, bonificaciones habituales, valor del trabajo suplementario o de las horas extras, valor del trabajo en días de descanso obligatorio y/o porcentajes sobre ventas o comisiones.

- EL ORIGEN DE LA BONIFICACIÓN JUDICIAL:

En aplicación del artículo 150 de la Constitución Política, el Congreso de la República expidió la Ley 4^a de 1992, por medio de 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 de conformidad con lo establecido en el artículo 150, numeral 19, literales e) y f) de la Constitución Política.”

Seguidamente, en su artículo segundo fijó los objetivos y criterios que el Gobierno Nacional debía acoger al momento de fijar el régimen salarial y prestacional de los funcionarios de que trata el canon 1º *ídem*, sin perjuicio de los objetivos y criterios allí establecidos, entre ellos, el respeto a los derechos adquiridos y la prohibición de desmejorar sus salarios y prestaciones sociales.

En este hilo de exposición, el Presidente de la República en ejercicio de sus facultades y en desarrollo de las normas generales señaladas en la Ley 4^a de 1992, estableció para los **servidores públicos de la Rama Judicial** mediante el Decreto 383 de 2013, el derecho a percibir una bonificación judicial, en los siguientes términos:

“ARTÍCULO 1. Créase para los servidores de la Rama Judicial y de la Justicia Penal Militar a quienes se les aplica el régimen salarial y prestacional establecido en los Decretos 57 y 110 de 1993, 106 de 1994, 43 de 1995 y que vienen rigiéndose por el decreto 874 de 2012 y las disposiciones que lo modifiquen o sustituyan, una bonificación judicial, la cual se reconocerá mensualmente y constituirá únicamente factor salarial para la base de cotización al Sistema General de Pensiones y al Sistema General de Seguridad Social en Salud.” /Negrillas propias del Despacho/

Consecutivamente, en el precepto 3º del mismo decreto se estableció:

“ARTÍCULO 3. Ninguna autoridad podrá establecer o modificar el régimen salarial o prestacional estatuido por las normas del presente Decreto, en concordancia con lo establecido en el artículo 10º de la Ley 4a de 1992. Cualquier disposición en contrario carecerá de todo efecto y no creará derechos adquiridos.”

Nótese que, el artículo primero de dicha normativa, es claro al establecer que la bonificación judicial creada se reconocerá mensualmente y constituirá únicamente factor salarial para la base de cotización al Sistema General de Pensiones y al Sistema General de Seguridad Social en Salud.

Seguidamente, en el artículo 3º trasunto se advierte además que ninguna autoridad podrá modificar el régimen salarial o prestacional estatuido en la norma

precedente, lo cual, en consonancia con lo establecido por el artículo 10⁹ de la Ley 4^a de 1992 advierte que cualquier disposición que vaya en contravía del régimen salarial y prestacional allí estipulado, carecerá de todo efecto y no creará derechos adquiridos.

- LA BONIFICACIÓN JUDICIAL FACTOR CONSTITUTIVO DE SALARIO:

El Decreto 383 de 2013, creó una bonificación judicial para los servidores de la Rama Judicial y de la Justicia Penal Militar, la cual sería reconocida mensualmente a partir del 1º de enero del año 2013 y únicamente constituiría factor salarial para liquidar los aportes al Sistema General de Pensiones y al Sistema General de Seguridad Social en Salud, en cambio, no sería constitutivo de salario para la base de liquidación de las prestaciones sociales y demás emolumentos percibidos.

Ahora bien, de lo hasta aquí ocurrido y con fundamento en las leyes y los apartes jurisprudenciales transcritos en líneas anteriores, se educe que al existir el elemento de periodicidad en el reconocimiento y pago de la bonificación judicial, y al tener su origen en el servicio prestado por los servidores públicos de la **RAMA JUDICIAL**, tal bonificación es constitutiva de salario.

Es así que en el Acta de Acuerdo suscrita el 6 de noviembre de 2012 entre el **GOBIERNO NACIONAL DE LA REPUBLICA DE COLOMBIA** y los **REPRESENTANTES DE LOS FUNCIONARIOS Y EMPLEADOS DE LA RAMA JUDICIAL Y DE LA FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN**, mediante la cual se dio cese al conflicto laboral surgido en virtud del parágrafo del artículo 14 de la Ley 4^a de 1992¹⁰, se estableció lo siguiente:

“(…) con el fin de realizar la nivelación de la remuneración de los funcionarios y empleados de la Rama Judicial y Fiscalía General de la Nación, los representantes de los funcionarios y empleados de la Rama Judicial y Fiscalía General de la Nación y el Gobierno Nacional, por intermedio de los Ministerios de Justicia y del Derecho, Hacienda y Crédito Público y Trabajo y Seguridad Social, junto con la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura y la Fiscalía General de la Nación,
ACUERDAN:

⁹ARTÍCULO 10. Todo régimen salarial o prestacional que se establezca contraviniendo las disposiciones contenidas en la presente Ley o en los decretos que dicte el Gobierno Nacional en desarrollo de la misma, carecerá de todo efecto y no creará derechos adquiridos.

¹⁰ ARTÍCULO 14. El Gobierno Nacional establecerá una prima no inferior al 30% ni superior al 60% del salario básico, sin carácter salarial para los Magistrados de todo orden de los Tribunales Superiores de Distrito Judicial y Contencioso Administrativo, Agentes del Ministerio Público delegados ante la Rama Judicial y para los Jueces de la Repùblica, 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 (10.) de enero de 1993.

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

PARÁGRAFO. Dentro del mismo término revisará el sistema de remuneración de funcionarios y empleados de la Rama Judicial sobre la base de la nivelación o reclasificación atendiendo criterios de equidad.(sft)

1.- *Reconocer el Derecho a los funcionarios y empleados de la Rama Judicial y Fiscalía General de la Nación a tener una nivelación en la remuneración en los términos de la Ley 4^a de 1992, atendiendo criterios de equidad.*
(...)”

El proceso de ajustes en los sistemas de remuneración de los funcionarios y empleados de la Fiscalía General de la Nación, iniciará igualmente en la vigencia fiscal del 2013 y se realizará de forma equivalente al proceso que se realice para los funcionarios y empleados de la Rama Judicial, con el monto que para ello se requiera. (...) /Líneas del Despacho/.

Bajo esta premisa, se aprecia que la bonificación de que trata el Decreto 383 de 2013, fue instituida con la finalidad de nivelar la remuneración de los empleados de la Rama Judicial, lo que se traduce en la retribución de los servicios prestados por los funcionarios y empleados de la entidad demandada.

En este contexto, el articulado del Decreto 383 de 2013, debe ser examinado a la luz del principio de la primacía de la realidad sobre las formas, el cual ha sido desarrollado por la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia¹¹, así:

(...) Cabe advertir que conforme lo establece el artículo 53 de la Carta Fundamental, el principio de la prevalencia de la realidad sobre las formalidades establecidas por los sujetos de la relación laboral, implica como lo ha sostenido esta Corporación, un reconocimiento a la desigualdad existente entre trabajadores y empleadores, así como a la necesidad de garantizar los derechos de aquellos, sin que puedan verse afectados o desmejorados en sus condiciones por las simples formalidades (...).

En esta línea de entendimiento, se constata que el pluricitado Decreto, al determinar que la bonificación judicial que devengan mensualmente los servidores públicos de la **RAMA JUDICIAL**, solo tiene carácter salarial para las cotizaciones al Sistema General de Seguridad Social (habiéndose demostrado que constituye salario), infringe no solo el objetivo que la Ley 4^a de 1992 le había impreso a la nivelación salarial de los funcionarios y empleados de esa entidad, sino que vulnera flagrantemente el artículo 53 de la Carta Suprema.

En estos términos, con especial atención a las características de cada caso y en aras de determinar si tal precepto resulta aplicable o no, se torna necesario emplear la excepción de inconstitucionalidad o el control de constitucionalidad por vía de excepción que se fundamenta en el artículo 4^o de la Constitución, el cual reza:

¹¹ SALA DE CASACIÓN LABORAL. CARLOS ERNESTO MOLINA MONSALVE, Magistrado Ponente. Radicación N° 39259. Acta N° 11. Bogotá, D.C., diecisiete (17) de abril de dos mil trece (2013).

"La Constitución es norma de normas. En todo caso de incompatibilidad entre la Constitución y la ley u otra norma jurídica, se aplicarán las disposiciones constitucionales".

Esta figura jurídica debe ser aplicada cuando se vislumbre una clara contradicción entre una norma de rango legal y otra de rango constitucional, caso en el cual imperan las garantías constitucionales cuyos efectos se circunscriben únicamente al asunto particular y específico que se alega.

Al respecto, la jurisprudencia¹² también ha señalado que, corresponde al Juez, oficiosamente, inaplicar normas o actos que resulten lesivos del ordenamiento superior:

(...) La excepción de inconstitucionalidad o el control de constitucionalidad por vía de excepción, se fundamenta en la actualidad en el artículo 4º de la Constitución, que establece que "La Constitución es norma de normas. En todo caso de incompatibilidad entre la Constitución y la ley u otra norma jurídica, se aplicarán las disposiciones constitucionales...". Esta norma hace que nuestro sistema de control de constitucionalidad sea calificado por la doctrina como un sistema mixto ya que combina un control concentrado en cabeza de la Corte Constitucional y un control difuso de constitucionalidad en donde cualquier autoridad puede dejar de aplicar la ley u otra norma jurídica por ser contraria a la Constitución. De otra parte, hay que tener en cuenta que el control por vía de excepción lo puede realizar cualquier juez, autoridad administrativa e incluso particulares que tengan que aplicar una norma jurídica en un caso concreto. Este tipo de control se realiza a solicitud de parte en un proceso judicial o de oficio por parte de la autoridad o el particular al momento de aplicar una norma jurídica que encuentre contraria a la Constitución. En este caso se debe subrayar que la norma legal o reglamentaria que haya sido exceptuada por inconstitucional no desaparece del sistema jurídico y continúa siendo válida ya que los efectos del control por vía de excepción son inter partes, solo se aplican para el caso concreto y no anulan en forma definitiva la norma que se considera contraria a la Constitución. Por este hecho una norma que haya sido exceptuada por cualquier autoridad judicial, administrativa o por un particular cuando tenga que aplicar una norma, puede ser demandada ante la Corte Constitucional que ejercerá el control de constitucionalidad y decidirá en forma definitiva, de manera abstracta, general y con efectos erga omnes si la norma exceptuada es constitucional o no. Teniendo en cuenta lo anterior, considera la Corte que las excepciones de inconstitucionalidad que profieren las autoridades judiciales, administrativas o los particulares cuando tengan que aplicar una ley, no elimina la posibilidad que tiene la

¹²Sentencia C-122/11, Corte Constitucional, M.P Gabriel Eduardo Mendoza Martelo

corporación de realizar el control de constitucionalidad de determinado precepto (...). /Líneas Propias del Despacho/

De lo recién trasunto, se colige que la excepción de inconstitucionalidad dispuesta en el artículo 4º superior, goza de control difuso de constitucionalidad al recaer en este operador judicial la posibilidad de analizar si el Decreto 383 de 2013 es nugatorio de derechos supralegales, sobre el particular, resulta de cardinal importancia manifestar que si bien el Juez de conocimiento puede a solicitud de parte o de oficio dejar de aplicar dicha normativa, ello no implica su sustracción del ordenamiento jurídico, y tampoco la invalida, pues esta excepción solo produce efectos inter partes. Panorama distinto ocurre cuando se trata del control concentrado de constitucionalidad, el cual recae en la Corte Constitucional y su procedimiento se circunscribe a una demanda por inconstitucionalidad, caso en el que el Máximo Órgano Constitucional decidirá en forma definitiva, abstracta, general y con efectos erga omnes si la norma exceptuada es constitucional o no.

De acuerdo con lo anterior y dado que **el artículo 1º del Decreto 383 de 2013**, menciona el carácter de **no salarial** de la bonificación judicial, excepto para la base de cotización al Sistema General de Pensiones y al Sistema General de Seguridad Social en Salud, para el caso concreto y por las razones expuestas precedentemente, se estima conveniente inaplicar la expresión que se ve subrayada:

“(...) Créase para los servidores de la Rama Judicial y de la Justicia Penal Militar a quienes se les aplica el régimen salarial y prestacional establecido en los Decretos 57 y 110 de 1993, 106 de 1994, 43 de 1995 y que vienen rigiéndose por el decreto 874 de 2012 y las disposiciones que lo modifiquen o sustituyan, una bonificación judicial, la cual se reconocerá mensualmente y constituirá **únicamente** factor salarial para la base de cotización al Sistema General de Pensiones y al Sistema General de Seguridad Social en Salud (...)"

Así pues, se concluye que la bonificación judicial es constitutiva de salario para liquidar todos los factores salariales y prestacionales que devenguen los servidores públicos de la Rama Judicial. Resta señalar, que la misma expresión debe ser inaplicada en los Decretos Reglamentarios que modificaron el Decreto 383 de 2013, modificado por el Decreto 1269 de 2015, modificado por el Decreto 246 de 2016, modificado por el Decreto 1014 de 2017, modificado por el Decreto 340 de 2018, modificado por el Decreto 992 de 2019, modificado por el Decreto 442 de 2020, modificado por el Decreto 986 de 2021 y modificado por el Decreto 471 de 2022, todos en su artículo primero respectivamente.

I.II CASO CONCRETO:

Descendiendo al caso concreto y teniendo en cuenta el acervo probatorio que reposa en el plenario digital, se pudo establecer que:

- La actuación administrativa ante la entidad demandada se surtió así:

Caso No.	Demandante	Reclamación Administrativa	Acto Administrativo Demandado
1	YUSNARY LISETH RUIZ MOSQUERA	Petición 16 de enero de 2020 /Archivo 05/	DESAJMER20-4816 del 20 de febrero del 2020
2	JOSE ELÍAS BADILLO ZUÑIGA	Petición 16 de enero de 2020 /Archivo 05/	DESAJMER20-4818 del 20 de febrero del 2020

- Frente a los actos administrativos demandados, el apoderado de la parte demandante interpuso recurso de apelación, empero, la entidad demandada guardó silencio al respecto, configurándose así un acto ficto o presunto. /fls. 1 a 14 archivo 04 del Expediente Digital/.
- Obran así mismo, los siguientes certificados expedidos por la Coordinadora del Área de Recursos Humanos de la Dirección Ejecutiva de la Seccional de Administración Judicial de Antioquia:
 - Certificado de **YUSNARY LISETH RUIZ MOSQUERA** en el cual se indica que ingresó a la Rama Judicial el 1º de agosto de 2014, a desempeñar el cargo de CITADOR III, así mismo, se vislumbra que la demandante ha percibido de forma mensual la bonificación judicial. /fls. 5 a 11 del archivo 21.1 del Expediente Digital/
 - Certificado de **JOSE ELIAS BADILLO ZUÑIGA** en el cual se indica que ingresó a la Rama Judicial el 20 de diciembre de 1995, a desempeñar el cargo de ESCRIBIENTE CIRCUITO, así mismo, se vislumbra que la demandante ha percibido de forma mensual la bonificación judicial. /fls. 12 a 16 del archivo 21.1 del Expediente Digital/

En ese orden de ideas, resulta diáfano para este Administrador de Justicia que las demandantes como servidoras de la **RAMA JUDICIAL**, han devengado la bonificación judicial prevista en el Decreto 383 de 2013, sin que la misma haya sido tenida en cuenta como parte integrante de su salario, ello, a pesar de ser percibida mensualmente y como retribución directa de los servicios prestados, pues, se advierte que tal emolumento solo ha constituido base para el cálculo de los aportes al Sistema General de Seguridad Social, y no para el cómputo de las prestaciones sociales que los demandantes devengan desde el 1º de enero del 2013.

Así las cosas, teniendo en cuenta lo ampliamente discurrido por el despacho, se concluye que la bonificación judicial descrita en el Decreto 383 de 2013 reviste carácter salarial y tiene incidencia directa en todos los emolumentos que percibe y ha percibido las demandantes, ello por cuanto tal emolumento se causa de forma permanente y sucesiva, de allí, que resulte imperiosa la obligación de reliquidar las prestaciones sociales y salariales con base en la totalidad del salario devengado.

Conclusión

Con base en las consideraciones expuestas, se despacharán de forma desfavorable las excepciones denominadas “DE LA VIOLACIÓN DE NORMAS PRESUPUESTALES DE RECONOCERSE LAS PRETENSIONES DE LA PARTE DEMANDANTE”, “AUSENCIA DE CAUSA PETENDI” y la “INNOMINADA” propuestas por la entidad demanda, por cuanto está claro que la parte actora, tiene derecho al reconocimiento y pago de la bonificación judicial creada por el Decreto 383 del 6 de marzo de 2013, como factor salarial con la incidencia en la liquidación de las demás prestaciones sociales percibidas.

Respecto de la excepción intitulada “INTEGRACIÓN DE LITISCONSORCIO NECESARIO”, la misma fue resuelta mediante proveído No. 13 de mayo del 2022, motivo por el cual no se hará alusión a ella.

Así las cosas, no es admisible para este operador que la entidad vinculada por pasiva aduzca asuntos presupuestales para negarse al reconocimiento del derecho aquí reclamando, trasladando de forma injustificada tal carga al empleado público, como quiera que con ello, se desfavorece de forma arbitraria los derechos de los trabajadores, al paso que, se transgrede la Constitución Política, el bloque de constitucionalidad, los tratados y convenios internacionales ratificados por Colombia, como parámetros de legalidad de las actuaciones del Estado.

En esta línea de intelección y dando solución al primer problema jurídico planteado, habrá de inaplicarse por inconstitucional la expresión “**únicamente**” contenida en el artículo 1º de los Decretos 383 de 2013, 1269 de 2015, 246 de 2016, 1014 de 2017, 340 de 2018, 992 de 2019, 442 de 2020, 986 de 2021 y 471 de 2022, en este sentido, y por considerarse los actos administrativos demandados nugatorios de las disposiciones legales y constitucionales será del caso declarar la nulidad de las siguientes Resoluciones y/o Oficios No. DESAJMER20-4816 del 20 de febrero del 2020¹³ y DESAJMER20-4818 del 20 de febrero del 2020¹⁴, así como, la existencia y nulidad del acto ficto o presunto, derivado del silencio administrativo negativo asumido por la entidad demandada frente al recurso¹⁵ de apelación interpuesto por la parte actora contra las aludidas resoluciones.

En consecuencia, la entidad demandada deberá efectuar una nueva liquidación en donde se incluirán, con base en los cargos desempeñados por la parte actora, todos los factores salariales y prestacionales, inclusive la bonificación judicial devengada por el demandante desde el 1º de enero de 2013, incluyendo la prima de servicios, la prima de productividad, vacaciones, prima de vacaciones, prima de navidad, cesantías, intereses a las cesantías, bonificación por servicios prestados y demás emolumentos que perciban las funcionarias.

¹³ Yusnary Liseth Ruiz Mosquera

¹⁴ Jose Elías Badillo Zúñiga

¹⁵ Fls. 1 a 14 archivo 04 del Expediente Digital.

Igualmente, la mencionada bonificación judicial deberá considerarse salario para la liquidación de todos los emolumentos que perciban las demandantes en el futuro y mientras se desempeñen como empleados de la Rama Judicial, siempre y cuando el cargo que ejerzan sea de aquellos que devenguen tal asignación. En caso que, sobre las sumas reconocidas no se hubiesen efectuado los descuentos de ley con destino a la entidad de previsión, deberán ser deducidos.

I.III. PRESCRIPCIÓN.

El Código de Procedimiento laboral, en su artículo 151¹⁶, dispone:

“Prescripción. Las acciones que emanen de las leyes sociales prescribirán en tres años, que se contarán desde que la respectiva obligación se haya hecho exigible. El simple reclamo escrito del trabajador, recibido por el patrono, sobre un derecho o prestación debidamente determinado, interrumpirá la prescripción pero sólo por un lapso igual.”

En el *sub iudice* se tiene que la fecha en la cual se causó el derecho data del 1º de enero de 2013, la presentación de la reclamación administrativa para ambos demandantes data del 16 de enero del 2020¹⁷, por tanto, se les reconocerá la reliquidación de las prestaciones sociales a partir de la fecha en que adquirieron el derecho, pero con efectos fiscales, a partir del 16 de enero del 2017, en consideración, a que entre la solicitud y la fecha en la cual se hizo exigible el pago de la bonificación judicial, esto es, 1º de enero de 2013, pasaron más de tres años, conforme lo establecido en la norma transcrita.

LA INDEXACIÓN DE LAS SUMAS RECONOCIDAS

De igual forma, se ordenará que la demandada pague al demandante las sumas de dinero dejadas de percibir, equivalentes a la diferencia entre lo efectivamente recibido por él y lo que le corresponde al liquidarse dicha prestación, con base en lo aquí ordenado.

A las sumas adeudadas al actor se les aplicarán los reajustes de ley y la actualización de conformidad con la siguiente fórmula financiera acogida por el H. Consejo de Estado:

$$R = RH \times \frac{\text{ÍNDICE FINAL}}{\text{ÍNDICE INICIAL}}$$

¹⁶ Debe rememorarse que en otra sentencia de unificación, el Consejo de Estado señaló que debe aplicarse el término de prescripción trienal en virtud del artículo 151 del Código de Procedimiento Laboral, por cuanto “tales decretos en forma expresa señalan que la prescripción allí establecida, se refiere a los derechos de que tratan las referidas normas, entre los cuales no figura la sanción moratoria, pues para la época de su expedición, la sanción aludida no hacía parte del ordenamiento legal, la que solo fue creada a partir de la consagración del régimen anualizado de las cesantías, en virtud de la Ley 50 de 1990”. (Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, sentencia de unificación jurisprudencial CE-SUJ004 del 25 de agosto de 2016, M.P. LUIS RAFAEL VERGARA QUINTERO).

¹⁷ Archivo 05 del Expediente digital.

En donde R es el valor presente y se determina multiplicando el valor histórico (Rh), que es lo dejado de percibir **por los demandantes** desde la fecha en que se causó el derecho, por el guarismo que resulte de dividir el índice final de precios al consumidor, certificado por el DANE, y vigente a la fecha de ejecutoria de esta providencia, por el índice inicial vigente para la fecha de exigibilidad de la respectiva obligación, esto es, a partir del **1º de enero de 2013**, momento en el cual debió empezar a devengar sus prestaciones sociales y salariales con la inclusión de la bonificación judicial como salario, lo anterior, con efectos fiscales a partir del 16 de enero del 2017, por prescripción trienal.

Por tratarse de pagos de trato sucesivo, la fórmula se aplicará separadamente mes por mes, para cada mesada, teniendo en cuenta que el índice final es el vigente al momento de la causación de cada una de ellos.

Se ordenará a la accionada emitir una nueva resolución, en la que liquide los reajustes y los descuentos de ley y demás operaciones, o compensaciones contables a que haya lugar, conforme a lo anteriormente expuesto.

COSTAS.

En virtud a que no se evidenciaron gastos del proceso y atendiendo los recientes pronunciamientos del Órgano de Cierre de la Jurisdicción Contencioso Administrativa¹⁸, no habrá lugar a condena en costas, ni a la fijación de Agencias en derecho.

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO ADMINISTRATIVO TRANSITORIO DEL CIRCUITO DE MANIZALES**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

FALLA:

PRIMERO: DECLARAR PROBADA, la excepción de “PRESCRIPCIÓN”

SEGUNDO: DECLARENSE NO PROBADAS las excepciones innominadas “DE LA VIOLACIÓN DE NORMAS PRESUPUESTALES DE RECONOCERSE LAS PRETENSIONES DE LA PARTE DEMANDANTE”, “AUSENCIA DE CAUSA PETENDI” y la “INNOMINADA” propuestas por la parte accionada, por las razones expuestas en la parte motiva de este proveído.

TERCERO: INAPLICAR por inconstitucional la expresión **únicamente** contenida en el artículo 1º de los Decretos 383 de 2013, 1269 de 2015, 246 de 2016, 1014 de 2017, 340 de 2018, 992 de 2019, 442 de 2020, 986 de 2021 y 471 de 2022, en el entendido que la bonificación judicial sí constituye salario para liquidar todos

¹⁸Sección Tercera Subsección B. Consejero Ponente: Fredy Ibarra Martínez. Bogotá 11 de Octubre de 2021; Radicación número: 1101-03-26-000-2019-00011-00(63217).

los factores salariales y prestacionales que devenguen los servidores públicos de la Rama Judicial.

CUARTO: DECLARAR LA NULIDAD de las Resoluciones y/o Oficios Nos. DESAJMER20-4816 del 20 de febrero del 2020¹⁹ y DESAJMER20-4818 del 20 de febrero del 2020²⁰, proferidas por **NACIÓN –RAMA JUDICIAL -DIRECCIÓN EJECUTIVA DE ADMINISTRACIÓN JUDICIAL**, mediante las cuales negó el reconocimiento de la bonificación judicial como factor salarial a las demandantes.

QUINTO: DECLARAR LA EXISTENCIA Y NULIDAD del acto ficto o presunto, configurado frente al silencio negativo asumido por la entidad demandada de cara al recurso²¹ de apelación formulado por la parte actora contra las pluricitadas resoluciones, de conformidad con lo dispuesto en la parte motiva de la sentencia.

SEXTO: A título de restablecimiento del derecho, **SE CONDENA** a la **NACIÓN –RAMA JUDICIAL -DIRECCIÓN EJECUTIVA DE ADMINISTRACIÓN JUDICIAL**, a efectuar una nueva liquidación con la integración de todos los factores prestacionales y salariales devengados así:

Caso No. 1: Para la señora **YUSNARY LISETH RUIZ MOSQUERA**, identificada con la cédula de ciudadanía No. **1.077.448.128**, desde la fecha de su vinculación, pero con efectos fiscales a partir del **16 de enero de 2017, por haber aplicado la prescripción trienal**.

Caso No. 2: Para el señor **JOSE ELÍAS BADILLO ZUÑIGA**, identificado con la cédula de ciudadanía No. **4.851.402**, desde la fecha de su vinculación, pero con efectos fiscales a partir del **16 de enero de 2017, por haber aplicado la prescripción trienal**.

La liquidación deberá incluir la prima de servicios, la prima de productividad, vacaciones, prima de vacaciones, prima de navidad, cesantías, intereses a las cesantías, bonificación por servicios prestados y demás emolumentos percibidos, teniendo como parte integrante del salario la bonificación judicial, atendiendo además al cargo desempeñado.

Igualmente, la mencionada bonificación judicial deberá considerarse salario para la liquidación de todos los emolumentos percibidos por las demandantes, mientras se desempeñen como empleadas de la Rama Judicial, siempre y cuando el cargo que ejerzan sea de aquellos que devenguen tal asignación.

SÉPTIMO: SE ORDENA a la entidad demandada dar cumplimiento al presente fallo en los términos previstos en el artículo 187 (inciso final), en el artículo 192 y en el numeral 4 del artículo 195 de la Ley 1437 de 2011, **previniéndose** a la parte accionante sobre la carga prevista en el inciso segundo de la citada disposición normativa.

¹⁹ Yusnary Liseth Ruiz Mosquera

²⁰ Jose Elías Badillo Zúñiga

²¹ Fls. 1 a 14 archivo 04 del Expediente Digital.

OCTAVO: SIN COSTAS, de conformidad con lo expuesto en la parte considerativa de esta providencia.

NOVENO: La entidad demandada dará cumplimiento a la sentencia en los términos previstos en el artículo 192 del C.P.A.C.A. y pagará intereses moratorios a partir de la ejecutoria de la sentencia.

DÉCIMO: En firme esta sentencia, DEVUELVASE el expediente al Juzgado Primero Administrativo del Circuito de Chocó, para que se sirva LIQUIDAR los gastos del proceso, DEVOLVER los remanentes si los hubiere y ARCHIVAR el expediente dejándose la respectiva constancia secretarial.

UNDECIMO: SE NOTIFICA conforme al artículo 203 de la Ley 1437 de 2011. Contra la presente sentencia procede el recurso de apelación en los términos del artículo 247 del C.P.A.C.A.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



JOSÉ NICOLÁS CASTAÑO GARCÍA
JUEZ

<p>JUZGADO 402 ADMINISTRATIVO TRANSITORIO DEL CIRCUITO MANIZALES – CALDAS</p> <p><u>NOTIFICACIÓN POR ESTADO</u></p> <p>La providencia anterior se notifica en el Estado</p> <p>No. 040 DEL 31 DE OCTUBRE DE 2022</p>  <p>ALEJANDRO RINCON IDARRAGA Secretario Ad-Hoc</p>

RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



JUZGADO 402 ADMINISTRATIVO TRANSITORIO DEL CIRCUITO DE MANIZALES

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

MEDIO DE CONTROL: Nulidad y restablecimiento del derecho.
RADICADO: 27001-33-33-004-2022-00411-00
DEMANDANTE: Betty Yaneth Machado Lloreda y otros.
DEMANDADO: Nación – Rama Judicial.

A.I. 894

AVÓCASE CONOCIMIENTO del presente medio de control, asignado a este despacho en virtud del Acuerdo PCSJA22-11918 del 02/02/2022, por medio del cual se crearon Juzgados Transitorios en la Jurisdicción Contenciosa Administrativa, entre otras disposiciones del acuerdo.

Fíjese en el portal correspondiente de la Rama Judicial, y para efectos de publicidad, el listado de todos los procesos que correspondieron por reparto a este Despacho Judicial.

A.I. 895

Analizada la demanda y los elementos contentivos a la misma, por reunir los requisitos legales establecidos en el artículo 162 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, modificado y adicionado por el artículo 35 de la ley 2080 de 2021, y de conformidad con lo dispuesto en el artículo 171 de la ley 1437 de 2011, **ADMÍTASE** la demanda que, en ejercicio del medio de control de **NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO**, instauraron los señores **BETTY YANETH MACHADO LLOREDA, KAREN VANESSA VALENCIA MOSQUERA y HARRY MARTINEZ BORJA**, en contra de la **NACIÓN – RAMA JUDICIAL**.

Para su trámite se dispone:

1. NOTIFÍQUESE este auto personalmente al señor **PROCURADOR JUDICIAL ADMINISTRATIVO**, mediante mensaje dirigido al buzón electrónico para notificaciones judiciales, para lo cual se anexará copia del mismo, así

como de la demanda y los anexos, de conformidad con el inciso tercero del artículo 199 de la ley 1437 de 2011, modificado por el artículo 48 de la ley 2080 de 2021.

2. NOTIFÍQUESE este auto a la **NACIÓN – RAMA JUDICIAL**, mediante mensaje dirigido al buzón electrónico para notificaciones judiciales, de conformidad con el artículo 199 de la ley 1437 de 2011, modificado por el artículo 48 de la ley 2080 de 2021, en concordancia con inciso segundo del numeral 8° del artículo 162 de la ley 1437 de 2011, adicionado por el artículo 35 de la ley 2080 de 2021.

Adicionalmente, remítase copia de la demanda y los anexos al buzón electrónico para notificaciones judiciales.

3. COMUNÍQUESE este auto a la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado para lo de su competencia, mediante mensaje dirigido al buzón electrónico para notificaciones judiciales, para lo cual se anexará copia del mismo, así como una copia de la demanda y los anexos, conforme a lo dispone de conformidad con el inciso quinto del artículo 199 de la ley 1437 de 2011, modificado por el artículo 48 de la ley 2080 de 2021.

4. SE CORRE TRASLADO a la parte demandada, por el trámite de treinta (30) días, los cuales comenzarán a contarse a los dos (2) días hábiles siguientes al del envío del mensaje y el trámite respectivo empezará a correr a partir del día siguiente, de conformidad con el inciso cuarto del artículo 199 de la ley 1437 de 2011, modificado por el artículo 48 de la ley 2080 de 2021.

5. SE ORDENA EN VIRTUD DE ESTE AUTO a la entidad demandada, el envío al correo electrónico del Juzgado j402admmz1@cendoj.ramajudicial.gov.co los antecedentes administrativos que dieron origen al acto administrativo atacado. Para este efecto dispone de un plazo que no podrá exceder del último día de traslado de la demanda y a partir de la notificación de la presente providencia. **SE ADVIERTE QUE EL DESACATO A LA SOLICITUD O LA INOBSERVANCIA DEL PLAZO INDICADO TENDRÁ LOS EFECTOS PREVISTOS EN EL ARTÍCULO 44 DEL CÓDIGO GENERAL DEL PROCESO.**

Al abogado, **GONZALO BECHARA OSPINA**, identificado con cédula de ciudadanía No. 11.794.794, portador de la Tarjeta Profesional Nro. 77.445 del Consejo Superior de la Judicatura, se le **RECONOCE PERSONERÍA** para actuar como apoderado,

en nombre y representación de la parte actora, en los términos consagrados en los poderes conferidos obrante el expediente electrónico del proceso.

Finalmente, y atendiendo al artículo 186 de la Ley 1437 de 2011, modificado por el artículo 46 de la Ley 2080 de 2021, y al Acuerdo PCSJA20-11567 del Consejo Superior de la Judicatura, se insta a todos los sujetos procesales, para que cualquier comunicación que deban hacer llegar a este Juzgado, sea enviada en formato PDF al correo institucional j402admmzl@cendoj.ramajudicial.gov.co, para lo cual deberán identificar plenamente el expediente de que se trata, con indicación del **NÚMERO DE RADICADO COMPLETO Y LAS PARTES.**

NOTIFÍQUESE Y CUMPLASE

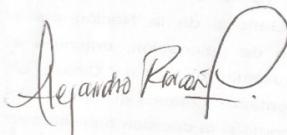


JOSÉ NICOLÁS CASTAÑO GARCÍA
JUEZ

**JUZGADO 402 ADMINISTRATIVO TRANSITORIO DEL
CIRCUITO
MANIZALES – CALDAS**

NOTIFICACIÓN POR ESTADO

La providencia anterior se notifica en el Estado
No. 040 DEL 31 DE OCTUBRE DE 2022



ALEJANDRO RINCÓN IDÁRRAGA
Secretario Ad-Hoc