

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



**JUZGADO 403 ADMINISTRATIVO TRANSITORIO DEL CIRCUITO DE
MANIZALES**

Veintiuno (21) de marzo de dos mil veintitrés (2023).

SENTENCIA NO. **034 - 2022**
RADICADO 66-001-33-33-001-**2018-00011-00**
MEDIO DE CONTROL Nulidad y Restablecimiento del Derecho
DEMANDANTE **Diego Fernando Romero Ramírez**
DEMANDADO Nación –Fiscalía General de la Nación

A.374

AVOCA CONOCIMIENTO

El Despacho avoca el conocimiento del proceso en virtud de las competencias establecidas en el Acuerdo PCSJA22-12034 del 17 de enero de 2023, del Consejo Superior de la Judicatura, por lo que, dispone continuar con el trámite o etapa subsiguiente conforme a la normativa procesal vigente.

OBJETO DE LA DECISIÓN

Surtidas todas las etapas del proceso y al no advertirse causal de nulidad alguna que invalide la actuación, corresponde al Juzgado 403 Administrativo Transitorio del Circuito de Manizales emitir sentencia de primera instancia en el proceso de la referencia.

1. ANTECEDENTES

1.1 PRETENSIONES

Pretende por modo el demandante se inaplique bajo la excepción de inconstitucionalidad la expresión “*constituiría únicamente factor salarial para la base de cotización al sistema general de pensiones y al sistema general de la seguridad social en salud*”, así como, “..*mientras el servidor público permanezca en el servicio...*” contenida en el artículo 1º del Decreto 382 del 2013, se declare la nulidad del Oficio DS-07-12-6 SAJ 040 del 19 de enero del 2017 a través del cual el Subdirector Seccional de Apoyo a la Gestión de la Fiscalía General de la Nación de Risaralda negó el reconocimiento y pago de la bonificación judicial como factor salarial para la liquidación de todas las prestaciones sociales, así mismo, depreca la nulidad de la Resolución No. 20936 del 5 de abril del 2017 mediante la cual

se resolvió el recurso de apelación formulado por la parte actora contra la decisión primigenia.

En consecuencia y a título de restablecimiento del derecho, solicita el reconocimiento y pago de la bonificación judicial como factor salarial para la liquidación de todas las prestaciones sociales, en este mismo sentido, pretende se cancele con efecto retroactivo la diferencia que resulte entre lo pagado y la reliquidación de las prestaciones sociales, así como, los emolumentos dejados de percibir por este concepto desde 1º de enero del 2013 hasta el momento en que se haga efectivo el pago.

Finalmente, solicita se ordenen los ajustes de valor a que haya lugar, se condene en costas y agencias en derecho a la entidad demandada y los intereses que se llegaren a causar.

1.2. HECHOS

Refiere que el Legislador a través de la Ley 4^a de 1992 ordenó al Gobierno Nacional nivelar la remuneración percibida por los funcionarios y empleados de la Fiscalía General de la Nación atendiendo a criterios de equidad, frente a la renuencia del Gobierno Nacional, los empleados y funcionarios de la Rama Judicial y la Fiscalía General de la Nación promovieron un cese de actividades que tuvo como consecuencia la negociación entre el Gobierno Nacional y los representantes de los funcionarios y empleados de la Rama Judicial y la Fiscalía General de la Nación. Producto de dicha negociación el 6 de noviembre del 2012 se suscribió un acta en la cual se acordó *“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 a criterios de equidad”*.

Seguidamente, expone que en atención al referido Acuerdo, el Gobierno Nacional expidió, entre otros, el Decreto 382 del 2013 mediante los cuales se creó una bonificación judicial para los empleados de la Fiscalía General de la Nación, así como para los servidores públicos de la Dirección Ejecutiva de Administración Judicial, bonificación que sería reconocida de forma mensual, permanente y periódica a partir del 1º de enero del 2013; afirma, en el artículo 1º de los decretos mencionados se dispuso que la bonificación judicial *“constituiría únicamente factor salarial para la base de cotización al sistema general de pensiones y al sistema general de la seguridad social en salud”* dejando por fuera su aplicación como factor salarial en la liquidación y cancelación de las prestaciones sociales a que tienen derecho.

Advierte que a través de escrito presentado el 29 de diciembre del 2016 solicitó a la Fiscalía General de la Nación inaplicar bajo la excepción de inconstitucionalidad la expresión *“constituiría únicamente factor salarial para la base de cotización al sistema general de pensiones y al sistema general de la seguridad social en salud”*, así como, *“..mientras el servidor público permanezca en el servicio...”* contenida en el artículo 1º del Decreto 382 del 2013, en consecuencia se reconociera la bonificación judicial como

factor salarial para la liquidación de todas las prestaciones sociales, aun cuando el servidor fuera separado del cargo en virtud de licencias e incapacidades.

Finalmente, menciona que a través del Oficio DS-07-12-6 SAJ 040 del 19 de enero del 2017 el Subdirector Seccional de Apoyo a la Gestión de la Fiscalía General de la Nación de Risaralda negó la solicitud en mención, frente a este acto administrativo la parte actora formuló recurso de apelación, el cual fue desatado mediante la Resolución No. 20936 del 5 de abril del 2017 confirmado en todas sus partes la decisión primigenia.

1.3. NORMAS VIOLADAS

Las normas que la parte actora considera transgredidas son:

- **DE ORDEN CONSTITUCIONAL:** artículos 1, 2, 4, 5, 9, 13, 25, 29, 53, 55, 83, 93 y 209.
- **DE ORDEN LEGAL:** Ley 54 de 1962, Ley 16 de 1972, Ley 50 de 1990, Ley 4^a de 1992, Ley 319 de 1996, Ley 1496 de 2011 y el Código Sustantivo del Trabajo.
- **REGLAMENTARIO:** Acta de Acuerdo del 6 de noviembre del 2012 suscrita entre el Gobierno Nacional y los representantes de los empleados y funcionarios de la Rama Judicial y la Fiscalía General de la Nación, Decreto 1950 de 1973, Decreto 717 de 1978, Decreto 1042 del 1978.

1.4. CONCEPTO DE VIOLACION

La parte actora aborda el concepto de violación desde 3 pilares a saber **(i)** *Violación a la Constitución*, **(ii)** *Violación a la Ley* y **(iii)** *Violación de Normas Reglamentarias*, veamos:

Respecto a la **violación a la Constitución Política** advierte que a través de la expedición del Decreto 382 del 2013 se le vulneraron los derechos a la igualdad, pues al no reconocer la bonificación judicial como factor salarial, aun tratándose de un pago periódico y habitual se desconoce el artículo 53 de la Carta Política en el cual se prohíbe la extinción de los derechos laborales adquiridos en leyes posteriores, pues este instrumento busca proteger y garantizar los derechos adquiridos y materializa el principio de Supremacía Constitucional vinculante a todos los jueces de la República.

Expone que el artículo 5º de la Carta Política reconoce la primacía de los derechos de las personas, que dado su carácter fundamental esta siendo vulnerado por la entidad accionada al negar el carácter de factor salarial de la bonificación judicial para los empleados de la Rama Judicial y de la Fiscalía General de la Nación, generando un menoscabo en los ingresos, al no efectuar una actualización de los salarios ocasionando la pérdida del

poder adquisitivo; agrega que el estado Colombiano desconoce los principios y normas de carácter internacional.

Seguidamente, advierte que los empleados de la Rama Judicial y de la Fiscalía General de la Nación no gozan de un trato y protección igualitaria de sus derechos laborales respecto de otros trabajadores a quienes sí se les garantiza el pago real y efectivo de todas sus prestaciones sociales, circunstancia que considera ocurre al desconocer la bonificación judicial como factor salarial, además del alcance y concepto de salario, excluyendo el precedente judicial el cual es de obligatorio cumplimiento.

Insiste en que el trabajo es un derecho y una obligación social que goza de especial protección del Estado, caso en el cual no se vulnera directamente el derecho al trabajo, pero, en su sentir se excluye a los empleados y funcionarios de recibir una remuneración justa y legal en contraprestación a la labor que desarrollan día a día

Considera que hay una vulneración al debido proceso y al principio de legalidad, pues cuando se acude a la administración no solo se espera que los procedimientos sean ajustados a derecho, sino que los actos administrativos que expida la administración pública no resulten arbitrarios y contrarios a los preceptos del Estado Social de Derecho, en el asunto *sub examine* considera transgredidos estos derechos con la expedición de los actos administrativos demandados.

Expone que el derecho a la nivelación salarial es un derecho irrenunciable, en virtud de lo establecido en los artículos 14 y 142 del Código Sustantivo del Trabajo, pues si bien en los decretos mediante los cuales se creó la bonificación judicial se indica que la misma no constituye factor salarial, tal aseveración se erige en una falacia y en un despropósito para los receptores de la norma, pues la bonificación judicial creada por el Gobierno Nacional cumple con todos los requisitos para ser constitutiva de salario, pues esta bonificación se percibe de forma habitual, periódica y como contraprestación de sus actividades laborales, panorama donde se debe aplicar el principio de primacía de la realidad sobre las formas.

Afirma que el Decreto 382 del 2013 debe ser inaplicados bajo la excepción de inconstitucionalidad en atención a que vulnera la Constitución Política, ya que los derechos que invocan fueron producto de una orden legal y constitucional, cuya inobservancia atenta contra el principio de progresividad; relata que según el principio *pacta sunt servanda* las normas de derecho interno deben ser interpretadas de manera que armonicen con las obligaciones internacionales del Estado Colombiano, así lo reitera la Convención de Viena. Los Estados Parte no pueden incumplir las normas de carácter nacional, internacional y constitucional so pretexto de aplicar una norma de índole interno, pues no puede el trabajador tener desmejoras ni ser discriminado de ganancias que obtiene producto de la prestación de sus servicios.

En lo que atañe al segundo cargo, alusivo a la **Violación de la Ley**, manifiesta que al desconocer el carácter salarial de la bonificación judicial vulnera no solo el Convenio 95 de 1949 de la OIT, sino también el espíritu del tratado en si mismo, el cual evidentemente alude a la protección del salario, aunado a lo anterior, pese a que la bonificación judicial reúne cada uno de los elementos constitutivos de salario, no es considerado como tal para efectos de la liquidación de todos los estipendios percibidos.

Posteriormente, expone que la Ley 4º de 1992 preceptúa que aquellas disposiciones que desarrolle el Gobierno Nacional que vayan en contravía del régimen salarial y prestacional allí establecido, carecerán de efectos y no crearan derechos, en el caso en particular, la Fiscalía General de la Nación al no atribuirle carácter salarial a la bonificación judicial se excede en la facultad de reglamentación, desbordando y vulnerando preceptos de índole supranacional, aunado a ello desconoce el efecto vinculante del derecho reconocido mediante el Acuerdo suscrito el 6 de noviembre del 2012 entre el Gobierno Nacional y los representantes de los empleados y funcionarios de la Rama Judicial y la Fiscalía General de la Nación, con el propósito de recuperar la perdida del poder adquisitivo de los salarios.

Finalmente, y respecto a la **Violación de Normas Reglamentarias** acude al presupuesto de igual trabajo - igual remuneración, en el asunto en cuestión expone que la entidad demandada no está cancelando el salario que legalmente debe percibir el demandante, ya que la bonificación judicial no está siendo tenida en cuenta como factor salarial para todos los efectos legales y prestacionales sino únicamente para el pago al sistema general de salud y pensión. Agrega que la bonificación judicial a la que tienen derecho los empleados y funcionarios de la Rama Judicial y la Fiscalía General de la Nación debe ser constitutiva de salario, entendiéndose como remuneración todo aquello que percibe el empleado como retribución de los servicios prestados de forma permanente, la cual debe comprender el salario básico, la prima de antigüedad, la prima de navidad, la prima de servicios, prima de vacaciones, entre otros que se distinguen en el artículo 42 del Decreto 1042 del 1978.

1.5. 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 a todas las pretensiones, abordó históricamente las razones legales y jurisprudenciales por las cuales -asegura- la legalidad del acto acusado. Lo anterior, por cuanto es de expreso mandato por el Decreto 382 de 2013 y los demás decretos y leyes que reglamentan el régimen salarial de los servidores de la Fiscalía que, 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.

De este modo, expone 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 cotización al sistema general de pensiones y seguridad social en salud, por lo que, si el demandante considera que los negociadores de antaño no cumplieron plenamente con sus compromisos en materia de nivelación salarial, no es este el momento, medio o escenario adecuado para descalificarlos, desconociendo los acuerdos finalmente alcanzados.

Así entonces, aduce que, si el demandante no se encuentra conforme 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 del demandante, 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 ha cancelado todos los emolumentos laborales.

En ese orden, explica que el régimen salarial y prestacional de los servidores públicos de la Fiscalía General de la Nación, es fijado o modificado por el Gobierno Nacional anualmente mediante decretos de estricto cumplimiento, por lo que esta entidad debe limitarse o someterse al imperio de las leyes vigentes.

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

Finalmente, formuló los siguientes medios exceptivos: **(I)** PRESCRIPCIÓN DE LOS DERECHOS LABORALES, **(II)** CUMPLIMIENTO DE UN DEBER LEGAL **(III)** COBRO DE LO NO DEBIDO **(IV)** BUENA FE y **(V)** LA GENÉRICA.

2. TRÁMITE PROCESAL

La demanda fue admitida mediante auto del 23 de febrero del 2018 y debidamente notificada el 6 de marzo del 2018; estando dentro del término de traslado de la demanda la entidad vinculada por pasiva presentó contestación de la demanda, se corrió traslado de las excepciones desde el día 13 de agosto del 2018 y subsiguientes. Con proveído del 23 de enero del 2019 se citó a las partes y al Agente del Ministerio Público a la celebración de la audiencia inicial, la misma fue reprogramada a través de auto del 13 de marzo del 2020, posteriormente, mediante providencia del 22 de abril del 2021 se prescindió de la celebración de la audiencia inicial, se procedió con

la fijación del litigio y se corrió traslado para alegar de conclusión y presentar concepto a las partes y al Agente del Ministerio Público, respectivamente.

2.1. ETAPA DE ALEGACIONES

PARTÉ DEMANDANTE: Refiere que con base en las pruebas que reposan en el proceso se observa que el demandante ha estado vinculado a la entidad con posterioridad al 1º de enero del 2013, así mismo, que ha percibido la bonificación judicial. Afirma que se encuentra probado que el 29 de diciembre del 2016 radicó solicitud de reconocimiento y pago de la bonificación judicial de que trata el Decreto 382 del 2013 como factor salarial para la liquidación de todas las prestaciones sociales, que mediante Oficio DS-07-12-6 SAJ 040 del 19 de enero del 2017 el Subdirector Seccional de Apoyo a la Gestión de la Fiscalía General de la Nación de Risaralda negó la solicitud en mención, frente a este acto administrativo la parte actora formuló recurso de apelación, el cual fue desatado mediante la Resolución No. 20936 del 5 de abril del 2017 confirmando en todas sus partes la decisión primigenia. Posteriormente, hace un pronunciamiento sobre la contestación de la demanda y hace un recuento de la misma.

Respecto a su teoría se ratifica en los argumentos esbozados en el libelo genitor, específicamente en cada uno de los pilares tratados en el concepto de violación, para concluir que vía excepción de inconstitucionalidad se debe declarar la nulidad de los actos administrativos demandados, pues afirma que el demandante tiene derecho al reconocimiento de la bonificación judicial como factor salarial, debido justamente al carácter salarial que reviste esta bonificación, así mismo acude al precedente jurisprudencial vertical y horizontal ampliamente desarrollado en la demanda, donde en casos similares se han accedido a las pretensiones de la demanda.

Finalmente, en lo que atañe a la prescripción trienal refiere que aplica de manera parcial en consideración a que la reclamación administrativa fue radicada el 29 de diciembre del 2016 y el derecho a esta bonificación judicial surgió a partir del 1º de enero del 2013, por todo lo anterior, solicita se despachen favorablemente las suplicas de la demanda.

PARTÉ DEMANDADA: La entidad demandada, se sostuvo en los argumentos expuestos en la contestación de la demanda, seguidamente y después de citar múltiples apartes jurisprudenciales, afirma que no todo pago laboral implica que deba ser reconocido automáticamente como base de liquidación de prestaciones sociales, ya que es el legislador y el Gobierno Nacional quienes determinan que pago se incluye o no dentro de este rubro.

En ese contexto, afirma no ser posible brindarle al Decreto 382 un alcance superior del que se dispuso, pues esto provocaría una disposición de recursos públicos adicionales que desbordarían el presupuesto proyectado para el sostenimiento fiscal de la Nación.

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

3. 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 1º del Decreto 382 de 2013 y los Decretos que lo modifican?
- ⊕ ¿Tiene derecho el demandante al reconocimiento de la bonificación judicial como factor salarial?

En caso afirmativo,

- ⊕ ¿Deben reliquidarse la totalidad de los factores salariales y prestacionales que devenga el demandante?
- ⊕ ¿Se configuró la prescripción trienal de alguno de los derechos reconocidos?

3.1. ARGUMENTO CENTRAL

3.1.1 PREMISA NORMATIVA Y JURISPRUDENCIAL

- DE LA BONIFICACION JUDICIAL, ARTICULO 1º DEL DECRETO 0382 DE 2013

El Gobierno Nacional en observancia de los criterios y objetivos fijados en la Ley 4^a de 1992, expidió el Decreto 0382 de 2013, que en su artículo 1º creó para los servidores de la Fiscalía General de la Nación 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.”

Consecutivamente, en el artículo 3 del mencionado decreto, consagró:

“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.”*

Se sigue de la literalidad del artículo 1º de dicha normativa, 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; así mismo, se advierte del artículo 3º, que ninguna autoridad podrá modificar el régimen salarial o prestacional allí establecido, considerándose ineficaz cualquier disposición que vaya en contravía, la cual además, no creará derechos adquiridos.

No pasa por alto, este Despacho judicial, que, el artículo 2º del mismo cuerpo normativo, establece para los funcionarios y empleados de la Fiscalía General de la Nación allí relacionados, y, respecto a quienes ejercen el mismo empleo y se encuentran regidos por otro régimen salarial, el derecho a percibir la diferencia salarial a título de bonificación judicial, esto es una referencia que evidencia la finalidad de la norma.

Adicionalmente, como antecedente importante, tenemos 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 4ª 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 estas premisas, 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 de la Nación**, lo que se traduce en la retribución de los servicios prestados por los funcionarios y empleados de la entidad demandada.

Precisado lo anterior, y teniendo en cuenta el objeto de la presente controversia, conviene efectuar un análisis sobre el concepto de salario, para determinar si la bonificación judicial tiene relación con el mismo.

- 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*”, 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 1962 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.”*

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

“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.” /Negrillas del Despacho/*

Por su parte, el canon 15 de la misma normativa, establece aquellos emolumentos no constitutivos de salario, así:

“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 del Despacho/

Se deduce entonces, que, si un emolumento es percibido por el empleado de manera esporádica, casual o sin periodicidad no constituye salario, por el contrario, si es percibido de forma habitual o periódica, constituye salario, siendo una variable indispensable para su determinación la frecuencia o periodicidad con que se recibe.

Reforzando el argumento, se trae a colación que, la Corte Constitucional en sentencia de unificación 995/99, con ponencia del doctor Carlos Gaviria Diaz, dispuso:

*“Para efectos del significado que en nuestro ordenamiento ha de tener la voz salario y, sobre todo, para la protección judicial del derecho a su pago cumplido, **deben integrarse todas las sumas que sean generadas en virtud de la labor desarrollada por el trabajador, sin importar las modalidades o denominaciones que puedan asignarles la ley o las partes contratantes.** Así, no sólo se hace referencia a la cifra quincenal o mensual percibida por el empleado - sentido restringido y común del vocablo-, sino a **todas las cantidades que, por concepto de primas, vacaciones, cesantías, horas extras -entre otras denominaciones-, tienen origen en la relación laboral y constituyen remuneración o contraprestación por la labor realizada o el servicio prestado.** Las razones para adoptar una*

noción de salario expresada en estos términos, no sólo se encuentran en la referida necesidad de integración de los diferentes órdenes normativos que conforman el bloque de constitucionalidad, sino que son el reflejo de una concepción garantista de los derechos fundamentales, que en materia laboral constituye uno de los pilares esenciales del Estado Social de Derecho. /Negrillas del Despacho/

Antes de lo mencionado, en la sentencia C-710 de 1996, el Máximo Órgano Constitucional había señalado sobre la definición de factor salarial:

*“(...) pues todo aquello que recibe el trabajador como contraprestación directa de su servicio, sin importar su denominación, es salario. **En esta materia, la realidad prima sobre las formalidades pactadas** por los sujetos que intervienen en la relación laboral. Por tanto, si determinado pago no es considerado salario, a pesar de que por sus características es retribución directa del servicio prestado, el juez laboral, una vez analizadas las circunstancias propias del caso, hará la declaración correspondiente (...)” /Negrillas del Despacho/*

Lo indicado por la Corte Constitucional, desarrolla el 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*”, noción que conduce a establecer que determinadas sumas de dinero que de forma primigenia no hayan sido tomadas como constitutivas de salario, pero que en realidad, tienen un carácter de periodicidad y retribución directa por la labor prestada, a pesar de estar excluidas inicialmente como factor salarial, se deben considerar por el Juez natural, como tal, en razón a la garantía de este principio.

En este contexto, se debe examinar el articulado del Decreto en cita, a la luz del principio de la primacía de la realidad sobre las formas, el cual también ha sido desarrollado por la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia 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 (...).”

Por otra parte, 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, y, 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 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, por ende, es dable concluir que la bonificación judicial constituye salario.

- DE LA BONIFICACION JUDICIAL COMO FACTOR SALARIAL

Guardando coherencia con lo hasta aquí expuesto, se tiene, que en el párrafo del artículo 14 de la Ley 4^a de 1992, el Legislador autorizó al Gobierno Nacional para que revisara el sistema de remuneración de funcionarios y empleados de la Rama Judicial y la Fiscalía General de la Nación sobre la base de la nivelación o reclasificación atendiendo criterios de equidad, y, en el Decreto 0382 de 2013, se creó para los servidores de la Fiscalía General de la Nación una bonificación judicial, la cual se reconoce mensualmente y constituye únicamente factor salarial para la base de cotización al Sistema General de Pensiones y al Sistema de Seguridad Social en Salud.

Como fue indicado, dicho decreto tuvo, además, como antecedente importante, el acuerdo suscrito el 06 de noviembre de 2012, entre el Gobierno Nacional y los Representantes de los funcionarios y empleados de la Rama Judicial y de la Fiscalía General de la Nación, donde se pactó el reconocimiento de una nivelación en la remuneración en los términos de la Ley 4^a de 1992.

Pese a ser clara, la causa y finalidad de la “bonificación Judicial”, el Gobierno Nacional, en uso de su facultad reglamentaria limitó su connotación de factor salarial, desnaturizando la lógica y el sentido de la Ley 4^a de 1992, la cual desarrolló o reglamentó con su creación, por lo que, esta limitación no solo infringe el objetivo que ésta le había impuesto a la nivelación salarial de los funcionarios y empleados de **la Fiscalía General de la Nación**, sino que vulnera flagrantemente el artículo 53 de la Carta Suprema.

- DE LA EXCEPCION DE INCONSTITUCIONALIDAD

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”.

De forma preliminar resulta pertinente destacar, que al respecto del concepto y alcance de esta figura, la Corte Constitucional, ha indicado:

*“La jurisprudencia constitucional ha definido que “la excepción de inconstitucionalidad es una facultad o posibilidad (o si se quiere, una herramienta) de los operadores jurídicos, en tanto, no tiene que ser alegada o interpuesta como una acción; pero se configura igualmente como un deber, en tanto, las autoridades no pueden dejar de hacer uso de ella en los eventos en que detecten una clara contradicción entre la disposición aplicable a un caso concreto y las normas constitucionales”. En consecuencia, esta herramienta se usa con el fin de proteger, **en caso concreto y con efecto inter partes**, los derechos fundamentales que se vean en riesgo por aplicación de una norma de inferior jerarquía y que, de forma clara y evidente, contraria las normas contenidas dentro de la Constitución Política.”¹*

(Resaltado del Juzgado)

En cuanto a las circunstancias que dan lugar a la aplicación de esta figura, el Alto Tribunal Constitucional, señaló:

¹ Sentencia SU132/13

“ 5.2. Dicha facultad puede ser ejercida de manera oficiosa o a solicitud de parte cuando se esta frente a alguna de las siguientes circunstancias:

- (i) **La norma es contraria a los cánones superiores y no se ha producido un pronunciamiento sobre su constitucionalidad**, toda vez que “de ya existir un pronunciamiento judicial de carácter abstracto y concreto y con efectos erga omnes, la aplicación de tal excepción de inconstitucionalidad se hace inviable por los efectos que dicha decisión genera, con lo cual cualquier providencia judicial, incluidas las de las acciones de tutela deberán acompañarse a la luz de la sentencia de control abstracto que ya se hubiere dictado;
- (ii) **La regla formalmente válida y vigente reproduce en su contenido otra que haya sido objeto de una declaratoria de inexequibilidad por parte de la Corte Constitucional o de nulidad por parte del Consejo de Estado, en respuesta a una acción pública de inconstitucionalidad o de nulidad por inconstitucionalidad según sea el caso; o**
- (iii) **En virtud, de la especificidad de las condiciones del caso particular, la aplicación de la norma acarrea consecuencias que no estarían acordes a la luz del ordenamiento iusfundamental.** En otras palabras, “puede ocurrir también que se esté en presencia de una norma que, en abstracto, resulte conforme a la Constitución, pero no pueda ser utilizada en un caso concreto sin vulnerar disposiciones constitucionales”.
- (iv) **En todo caso, vale la pena aclarar que el alcance de esta figura es inter-partes** y, por contera, la norma inaplicada no desaparece del sistema jurídico y continúa siendo válida. De modo que “Las excepciones de constitucionalidad pueden ser acogidas o no por ésta Corporación, no configura un precedente vinculante y tiene preminencia sobre los fallos particulares que se hayan dado por vía de excepción”. Así se preserva la competencia funcional de la Sala Plena para pronunciarse de fondo sobre la materia, siendo esta la instancia última de control de constitucionalidad de las leyes, conforme al artículo 241 superior.” (Resaltado del Juzgado)

Además, frente a la observancia del bloque de Constitucionalidad para la aplicación de la figura, expresó:

“Resulta que el funcionario encargado de la aplicación de una norma de una norma jurídica, se encuentra en la obligación, no sólo de verificar su conformidad con las disposiciones expresamente consagradas en la Constitución Política de 1991, sino con el conjunto de derechos humanos que cumplen con las siguientes características: (i) que se encuentren contenidos en Tratados o Convenios internacionales de derechos humanos ratificados por Colombia y (ii) tales derechos sean de aquellos en los cuales se encuentre prohibida su limitación en los estados de excepción.”²

Conforme a lo anterior, le es imperioso al Despacho concluir, que 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.

A su vez, se tiene que, el artículo 148 de la Ley 1437 de 2011, al referirse al control por vía de excepción, establece: *“En los procesos que se adelanten ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo, el juez podrá, de oficio o a petición de parte, inaplican con efectos interpartes los actos administrativos cuando vulneren la Constitución Política y la Ley. (...);* por lo que, el control por vía de excepción, respecto de un acto administrativo, puede ejercerse por mandato constitucional y legal.

Esto, además, por cuanto de lo estudiado se desprende, que la causa y finalidad de la bonificación judicial creada por el Gobierno Nacional mediante el Decreto 0382 de 2013, es concretar los lineamientos del artículo 14 de la Ley 4^a de 1992, que tuvo por finalidad lograr la nivelación salarial de los servidores de la Fiscalía General de la Nación con la que se pudiera concretar un equilibrio en términos de remuneración, tal y como se desprende de la lectura integral de la norma.

Así, se aprecia, que la disposición normativa contenida en el artículo 1 del Decreto 0382 de 2013, donde se establece que, la bonificación judicial: *“...y constituirá únicamente factor salarial para la base de cotización al Sistema General de Pensiones y al Sistema General de Seguridad Social”* contiene una contradicción, puesto que, a pesar de reconocerle la

² Sentencia T-1015/05

condición de factor de salarial para la base de cotización del Sistema de Seguridad Social y de Salud, la limita para los demás efectos salariales y prestacionales, desconociendo así, los lineamientos de la Ley 4^a de 1992, que como ya se indicó, ordena equilibrar el salario entre los cargos de los distintos niveles jerárquicos de la Fiscalía General de la Nación y nivelar los salarios de los empleados de esta entidad.

Lo anterior, por cuanto, en el Decreto 0382 de 2013, se dispone que la bonificación judicial constituye un pago mensual, y, por lo tanto, habitual y periódico, lo que nos lleva a deducir, que cumple con las características de ser: una remuneración fija, en dinero y establecida como contraprestación directa del servicio. De manera que, la restricción prevista en su artículo 1º contraria las previsiones normativas de la Ley 4^a de 1992, en el artículo 53 de la Constitución Política, el Convenio 95 de la Organización Internacional del Trabajo que define el salario como la remuneración o ganancia, fijada por acuerdo o por la Ley, debida por un empleador a un trabajador, por el trabajo que éste último haya efectuado o deba efectuar, y el Convenio 100, que señala que, el término “remuneración” comprende el salario o sueldo ordinario, básico o mínimo, **y cualquier otro emolumento** en dinero pagado por el empleador al trabajador en concepto del empleo de éste último, ratificados por Ley 54 de 1962.

De esta manera, al ser la restricción prevista en el artículo 1 del Decreto 382 de 2013, desconocedora de los mandatos de optimización contenidos en la Ley que desarrolla, vulnera al demandante los derechos a la remuneración mínima, vital y móvil, a la favorabilidad laboral y progresividad, entre otros.

En vista de lo anterior, considera este Despacho necesario inaplicar por inconstitucional la expresión “...constituirá únicamente factor salarial para la base de cotización al Sistema General de Seguridad Social y al Sistema General de la Seguridad Social en Salud (...)” contenida en el artículo 1º del Decreto 0382 del 06 de marzo de 2013, con el fin de que se tenga la bonificación judicial que devengó la parte demandante, como factor salarial para todos los efectos salariales y prestacionales.

3.1.2. CASO CONCRETO:

Descendiendo al caso concreto, y, teniendo en cuenta el acervo probatorio que reposa en el plenario digital, a la luz de lo ordenado en el artículo 164 del C. G. del P., que establece que toda decisión judicial debe fundarse en las pruebas regular y oportunamente allegadas al proceso, las cuales deben ser analizadas en su conjunto de acuerdo a lo consagrado en el artículo 176 ibidem; se pudo establecer que:

- La actuación administrativa ante la Entidad demandada se surtió, así:

La parte actora presentó reclamación administrativa el 29 de diciembre del 2016 /Archivo PDF 002/, tal petición fue resuelta a través del Oficio DS-07-12-6 SAJ 040 del 19 de enero del 2017 /Archivo PDF 001 Fls. 14 a 22/ en el cual el Subdirector Seccional de Apoyo a la Gestión de la Fiscalía General de la Nación de Risaralda negó el reconocimiento y pago de la bonificación judicial como factor salarial para la liquidación de todas las prestaciones sociales, frente a esta decisión el demandante formuló recurso de apelación, el cual fue desatado mediante la Resolución No. 20936 del 5 de abril del 2017 /Archivo PDF 001 Fls. 23 a 29/ confirmando en todas sus partes la decisión primigenia.

- Obra así mismo, la siguiente constancia de la relación laboral, suscrita por el Director Regional del Eje Cafetero de la Fiscalía General de la Nación:

Constancia con Verificación No. 762538 del 30 de noviembre del 2017, en la cual se indica que el señor DIEGO FERNANDO ROMERO RAMÍREZ identificado con cédula de ciudadanía No. 1.087.487.628 se ha desempeñado al servicio de la Fiscalía General de la Nación desde el 1º de enero del 2012 a la fecha, discriminándose los pagos de salarios y prestaciones sociales que ha devengado. /Archivo PDF 003 "PRUEBA 7"/

Resulta entonces, claro para este Despacho Judicial, que el demandante, se ha desempeñado al servicio de la Fiscalía General de la Nación, devengando 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 el demandante ha devengado desde el momento de creación.

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 el demandante, 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 que devenga.

3.1.3. CONCLUSION

Conforme a las consideraciones expuestas, se despacharán de forma desfavorable las excepciones denominadas : **(I)** CUMPLIMIENTO DE UN DEBER LEGAL **(II)** COBRO DE LO NO DEBIDO **(III)** BUENA FE Y **(IV)** 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.

De lo probado en el proceso y conforme con los argumentos de las partes, se concluye que al demandante no se le ha reconocido la bonificación judicial como factor salarial para la liquidación de sus prestaciones sociales, incluyendo las cesantías, y, de conformidad, con el marco normativo y jurisprudencial expuesto, la bonificación judicial establecida en el Decreto 0382 de 2013, si reviste carácter salarial y tiene incidencia prestacional, haciendo parte, por tanto, de la asignación mensual, ostentando el carácter permanente de la remuneración, y generando, por tanto, la obligación de reliquidar las prestaciones sociales con base en la totalidad del salario devengado.

Aunado a lo anterior, se recuerda que, el decreto nace como consecuencia de un acuerdo entre los sindicatos y el Gobierno Nacional, con el único fin de nivelar los salarios de los trabajadores beneficiarios, por ende, no es posible pensar que la referida norma pueda ir en contravía del Bloque de Constitucionalidad y lo dispuesto en el parágrafo del artículo 14 de la Ley 4^a de 1992.

Considera entonces el Despacho, dando solución al problema jurídico planteado, que la bonificación judicial, creada mediante el Decreto 382 de 2013, constituye factor salarial para liquidar las prestaciones sociales percibidas por la parte actora, y por lo tanto, deberá tenerse en cuenta para la liquidación de la bonificación por servicios prestados, la prima de productividad y la prima de servicios.

En esta medida, como ya se indicó, se dará aplicación a la excepción de inconstitucionalidad prevista en el artículo 4º de la Constitución Política, en concordancia con el artículo 148 de la ley 1437 de 2011, y se inaplicará la frase: “... 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 1º del Decreto 0382 del 6 de marzo de 2013.

En consecuencia, se declarará la nulidad de los actos acusados, ordenando a título de restablecimiento del derecho a la **NACIÓN- FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN**, la reliquidación de las primas de servicios, de productividad, de navidad, de vacaciones, cesantías e intereses a las cesantías, bonificaciones por servicios prestados y demás emolumentos prestacionales, devengados por el demandante, el momento a partir del cual se reconocerá el derecho data del **1º de enero del 2012**, pero, los efectos fiscales estarán sujetos al fenómeno de la prescripción, tema que será abordado detalladamente en el acápite subsiguiente; el reconocimiento de la bonificación judicial para cada año, será conforme los valores dispuestos en las tablas fijadas en el Decreto 382 de 2013.

Se precisa, que el restablecimiento del derecho se ordenará con base en lo

probado con la Constancia laboral distinguida en el acápite del caso concreto de esta sentencia, expedidas por Director Regional del Eje Cafetero de la Fiscalía General de la Nación, donde se señalan los extremos temporales del servicio que prestó el demandante a la Fiscalía General de la Nación; prueba que no fue objetada por la parte demandada.

3.1.4. PRESCRIPCIÓN.

El Código de Procedimiento laboral, en su artículo 151³, 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.”*

La Sentencia de Unificación -SUJ-016-CES2-2019- de 2 de septiembre de 2019, Sección 2º-Sala de Con jueces, C.P. Carmen Anaya de Castellanos, cambia la línea jurisprudencial y fija una nueva posición frente al fenómeno de la prescripción, veamos:

“...ahora, en materia de acciones laborales ejercidas por empleados públicos y trabajadores oficiales, los artículos 41 y 102 de los Decretos 3135 de 1968 y 1848 de 1969, establecen⁴: (i) que el término de prescripción es de tres (3) años, contados a partir de la exigibilidad del derecho alegado y; (ii) que la prescripción se interrumpe, por un lapso igual, con el simple reclamo escrito del empleado o trabajador ante la autoridad encargada de reconocer el derecho.

Lo anterior implica que la prescripción requiere, como elemento sine qua non, que el derecho sea exigible, puesto que a partir de que se causa dicha exigibilidad, inicia el conteo de los 3 años con los que cuenta el empleado o trabajador para acudir ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo, término que será interrumpido solo con la presentación de un reclamo escrito del derecho ante la autoridad encargada de reconocerlo.

³ 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).

⁴ Decreto 3135 de 1968. Artículo 41. Las acciones que emanen de los derechos consagrados en este Decreto prescribirán en tres años, contados desde que la respectiva obligación se haya hecho exigible.

Y agrega:

En atención a lo anterior, en cada caso en concreto se debe establecer: (i) el momento en que el derecho se tornó exigible y (ii) el momento en que se interrumpió la prescripción, para, a partir de la última fecha (presentación del reclamo escrito), contar 3 años hacia atrás y reconocer como debido por pagar solo 3 años anteriores a la interrupción. (subrayas propias).

Es claro entonces, que el Despacho debe establecer el momento en que el derecho se tornó exigible, para luego, verificar la interrupción de la prescripción, a partir, de la última fecha de presentación del reclamo, contando 3 años hacia atrás, para reconocer como debido solo este lapso temporal.

Para el efecto se tiene, que el derecho a la Bonificación Judicial se hizo efectivo el 1º de enero de 2013, por disposición del artículo 5º del Decreto 382 de 2013, pero se encuentra probado en el expediente que el demandante acudió a solicitar el reconocimiento y pago de la bonificación judicial ante la entidad accionada el día **29 de diciembre del 2016**, por tanto, se le reconocerá la reliquidación de las prestaciones sociales desde la fecha en que adquirió el derecho, pero con efectos fiscales, a partir, del **29 de diciembre del 2013**, en consideración, a que entre la fecha de la solicitud y la fecha en la cual se hizo exigible el pago de la bonificación judicial (1º de enero de 2013), pasaron más de tres años operando el fenómeno de la prescripción trienal de acuerdo al precedente jurisprudencial citado.

4. LA INDEXACIÓN DE LAS SUMAS RECONOCIDAS

De igual forma, se ordenará que la demandada pague a la demandante las sumas de dinero dejadas de percibir, equivalentes a la diferencia entre lo efectivamente recibido por el y lo que le 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:

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

En donde (R) es el valor presente y se determina multiplicando el valor histórico (Rh), que es lo dejado de percibir por la parte demandante 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, vigente a la fecha de ejecutoria de esta sentencia, por el índice inicial vigente a la fecha de exigibilidad de la respectiva obligación. Por tratarse de pagos de trato sucesivo la fórmula se aplicará separadamente, mes por mes; efectuándose los descuentos por concepto de aportes para pensión y salud sobre los factores que se incluyan.

Le asiste entonces el deber a la entidad demandada de 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, así como cumplir la sentencia dentro de los términos establecidos para ello por los artículos 192 y 195 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo (CPACA).

5. COSTAS

En virtud de lo consagrado en el artículo 188 de la ley 1437 de 2011, en concordancia con el artículo 365 del Código General del Proceso⁵, **no hay lugar a condenar en costas**, por cuanto, no se evidencia su causación. Esto de conformidad con el Artículo 2º, Parágrafo 4º del Acuerdo PSAA16-10554 del 5 de agosto de 2016 expedido por el Consejo Superior de la Judicatura “Por el cual se establecen tarifas de agencias en derecho”.

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO 403 ADMINISTRATIVO TRANSITORIO DEL CIRCUITO DE MANIZALES**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

F A L L A

PRIMERO: INAPLICAR para el caso concreto, en virtud de la excepción de inconstitucionalidad prevista en la Constitución Política, la frase “*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 1º del Decreto 0382 del 06 de marzo de 2013, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: DECLARAR PROBADA la excepción de “*PRESCRIPCIÓN TRIENAL DE DERECHOS SALARIALES*”.

TERCERO: DECLARAR NO PROBADAS las excepciones denominadas **(I)** CUMPLIMIENTO DE UN DEBER LEGAL **(II)** COBRO DE LO NO DEBIDO **(III)** BUENA FE y **(IV)** LA GENÉRICA.

⁵ “*Artículo 365.- En los procesos y en las actuaciones posteriores a aquellos en que haya controversia la condena en costas se sujetará a las siguientes reglas:*
8. Sólo habrá lugar a costas cuando en el expediente aparezca que se causaron y en la medida de sucomprobación”

CUARTO: DECLARAR LA NULIDAD del Oficio DS-07-12-6 SAJ 040 del 19 de enero del 2017 proferida por Subdirector Seccional de Apoyo a la Gestión de la Fiscalía General de la Nación de Risaralda, mediante la cual negó el reconocimiento y pago de la bonificación judicial como factor salarial para la reliquidación de los emolumentos prestacionales del demandante, así como, de la Resolución No. 20936 del 5 de abril del 2017 que desató el recurso de apelación formulado por la parte actora, de acuerdo a las consideraciones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

QUINTO: Como consecuencia de lo anterior y a título de restablecimiento del derecho **CONDENAR** a la **NACIÓN – FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN**, a reconocer, reliquidar y pagar las prestaciones sociales al señor **DIEGO FERNANDO ROMERO RAMÍREZ** identificado con la cédula de ciudadanía No. 1.087.487.628 con la integración de las diferencias en los valores recibidos por prima de servicios, prima de navidad, prima de vacaciones, prima de productividad, cesantías, intereses a las cesantías, bonificación por servicios prestados y demás emolumentos percibidos, con la inclusión de la bonificación judicial como factor salarial, atendiendo al cargo desempeñado, a partir del 1º de enero del 2013, pero con efectos fiscales a partir del **29 de diciembre del 2013**, por haber operado la prescripción trienal.

De la misma forma, la mencionada bonificación judicial deberá considerarse salario para la liquidación de todos los emolumentos que sean percibidos por el demandante, mientras se desempeñe como empleado de la **NACIÓN – 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 demandante sobre la carga prevista en el inciso segundo del artículo 192 citado.

SÉPTIMO: A las sumas que resulten a favor del demandante en virtud de esta sentencia, se le debe aplicar la fórmula de la indexación señalada en la parte motiva (Artículo 187 del CPACA), y devengaran intereses moratorios a partir de su ejecutoria.

OCTAVO: Sin condena en costas.

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

DÉCIMO: NOTIFICAR la presente providencia conforme al artículo 203 de la Ley 1437 de 2011, contra la cual procede el recurso de apelación en los

términos del artículo 247 del C.P.A.C.A.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE


YORLY XIOMARA GAMBOA CASTAÑO
JUEZ

**JUZGADO 403 ADMINISTRATIVO
TRANSITORIO DEL CIRCUITO
MANIZALES – CALDAS**

NOTIFICACIÓN POR ESTADO

La providencia anterior se notifica en el Estado
No. 010 DEL 22 DE MARZO DEL 2023


VALERIA CAÑAS CARDONA
Secretaria Ad-Hoc

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



**JUZGADO 403 ADMINISTRATIVO TRANSITORIO DEL CIRCUITO DE
MANIZALES**

Veintiuno (21) de marzo del dos mil veintitrés (2023).

SENTENCIA NO.	037 - 2023
RADICADO	66-001-33-33-001-2018-00064-00
MEDIO DE CONTROL	Nulidad y Restablecimiento del Derecho
DEMANDANTE	Juliana Arias García
DEMANDADO	Nación – Dirección Ejecutiva de Administración Judicial – Rama Judicial

A.377

AVOCA CONOCIMIENTO

El Despacho avoca conocimiento del proceso en virtud de las competencias establecidas en el Acuerdo PCSJA22-12034 del 17 de enero de 2023, del Consejo Superior de la Judicatura, por lo que, dispone continuar con el trámite o etapa subsiguiente conforme a la normativa procesal vigente.

OBJETO DE LA DECISIÓN

Surtidas todas las etapas del proceso y al no advertirse causal de nulidad alguna que invalide la actuación, corresponde al Juzgado 403 Administrativo Transitorio del Circuito de Manizales emitir sentencia de primera instancia en el proceso de la referencia.

1. ANTECEDENTES

1.1 PRETENSIONES

Pretende por modo la demandante se inaplique por inconstitucional 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 1º del Decreto 0383 de 2013.

De otro lado, pretende se declare la nulidad del Oficio DESAJPE17-521 del 22 de mayo del 2017 a través del cual la Dirección Ejecutiva Seccional de Administración Judicial de Pereira negó el reconocimiento y pago de las prestaciones económicas teniendo en cuenta como factor salarial a la bonificación judicial establecida mediante el Decreto 383 de 2013; en el

mismo sentido, solicita se declare nulo el acto ficto o presunto derivado del silencio administrativo adoptado por la entidad demandada, frente al recurso de apelación interpuesto por la parte actora el 6 de junio de 2017 contra la decisión primigenia, recurso que fue concedido mediante la resolución DESAJPE17-450 del 12 de junio del 2017.

En consecuencia y a título de restablecimiento del derecho, depreca el reconocimiento, reliquidación y pago de la bonificación judicial considerándola constitutiva de factor salarial para la liquidación de todas las prestaciones económicas que se causaron desde el 1º de enero de 2013 hasta la fecha, y de las que se llegaran a causar, mientras preste sus servicios a la Rama Judicial.

Finalmente, solicita se ordene el pago del retroactivo de las prestaciones económicas, así como, los ajustes de valor a que haya lugar, el pago de los intereses moratorios, el cumplimiento del fallo conforme al artículo 192 de la Ley 1437 de 2011 y se condene en costas a la parte demandada.

1.2 HECHOS

La parte actora realiza un recuento histórico acerca de la creación de la bonificación judicial de que trata el Decreto 383 del 2013, conforme a lo previsto en el artículo 14 de la Ley 4º de 1992; misma que sería reconocida mensualmente a la demandante a partir del 1º de enero del 2013 y cancelada desde el mes de abril del mismo año hasta la fecha, al ostentar la condición de empleada de la Rama Judicial.

Advierte que, 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, prima de productividad, vacaciones, prima de vacaciones, bonificación por servicios prestados, cesantías y de las cesantías sobre estas, empero, sin incluir como factor salarial el porcentaje reconocido por concepto de la bonificación judicial, aun cuando el pago de este emolumento fuere de forma habitual y permanente, ocasionando una mengua en el salario de la demandante.

Aduce que, al instituirse la mentada bonificación judicial como prestación sin ser constitutiva de factor salarial, se ocasionó una disminución salarial, pues al liquidarse el salario y las prestaciones tomando únicamente el sueldo básico, cuando correspondía hacerlo sobre el total percibido, tal y como lo ha manifestado en diversos pronunciamientos el Consejo de Estado, no se puede aducir un verdadero incremento de la asignación mensual, propósito inicial de la revisión al sistema de remuneración para los funcionarios y empleados de la Rama Judicial.

No contento con ello, presentó reclamación administrativa el 5 de marzo del 2018 solicitando inaplicar el artículo 1º de los Decretos 383 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 la fecha en que se efectuara el pago, tal petición fue resuelta desfavorablemente mediante Oficio No. DESAJPE17-521 del 22 de mayo del

2017, frente a la cual se interpuso el recurso de apelación el día 6 de junio del 2017, mismo que al no ser desatado por la entidad demandada, dio paso a la configuración de un acto ficto o presunto.

1.3. NORMAS VIOLADAS

Las normas que la parte actora considera transgredidas son:

■ **DE ORDEN CONSTITUCIONAL:** artículos 2, 13, 25 y 53.

■ **DE ORDEN LEGAL:** Ley 4^a de 1992 artículos 2 y 14 parágrafo.

1.4. 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 a la demandante, vulnerando flagrantemente el ordenamiento jurídico, específicamente lo señalado en los artículos 2, 13, 25 y 53 superiores, y en los artículos 2 y 14 parágrafo de la Ley 4^a de 1992, seguidamente, explica el concepto de violación, el cual enmarca en el no reconocimiento de la bonificación judicial como factor salarial para todos los efectos prestacionales de los empleados de la Rama Judicial, posición que encuentra incoherente con los fines esenciales del Estado, siendo este el primer garante de los derechos laborales.

Después de citar múltiples apartes jurisprudenciales del Consejo de Estado, afirma ser clara la necesidad de disponer la inaplicación de las normas demandadas, en la medida en que al desconocer el carácter salarial de una prestación cuyo pago se realiza de manera habitual y periódica, se contrarían los derechos salariales de los trabajadores, lo que pone en entredicho los principios mínimos fundamentales de los trabajadores del Estado.

1.5. CONTESTACION DE LA DEMANDA

La entidad vinculada por pasiva, después de pronunciarse frente a cada uno de los hechos de la demanda y oponerse frente a todas las pretensiones de la demanda, asegura la legalidad del acto acusado, pues por expreso mandato del Decreto 383 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.

En ese orden, indica que el régimen salarial y prestacional de los servidores públicos de la Rama Judicial, es fijado o modificado por el Gobierno Nacional anualmente mediante decretos de estricto cumplimiento por la Dirección de Administración Judicial, siendo una entidad que debe limitarse o someterse al imperio de las leyes vigentes.

Seguidamente y después de citar múltiples apartados jurisprudenciales, explica que no le es extraño a la Ley y a la Constitución, la existencia de emolumentos laborales que no sean constitutivos de carácter salarial, pues recuerda que la bonificación judicial de que trata la presente reclamación nace de una negociación salarial, siendo para dicho momento una mera

expectativa, y no un derecho, que en esta oportunidad aduce la demandante ha sido desconocido o lesionado.

Finalmente, solicita se denieguen las pretensiones de la demanda, pues considera no se ha desvirtuado la presunción de legalidad de los actos administrativos enjuiciados, pues es claro que la Rama Judicial no puede actuar de manera caprichosa y por fuera de los parámetros legales establecidos, como tampoco puede realizar ningún pago que no esté ordenado por la ley y avalado por el respectivo certificado de disponibilidad presupuestal, por lo que de accederse a las pretensiones de la demanda, implicaría un modificación del régimen salarial establecido en la ley por autoridad competente, facultad a la que es ajena.

Como medios exceptivos formuló: **(i) PRESCRIPCIÓN TRIENAL DE DERECHOS SALARIALES.**

2. TRÁMITE PROCESAL

Mediante auto del 9 de julio del 2019, se admitió la demanda, estando dentro del término de traslado la entidad vinculada por pasiva contestó la demanda, por lo que se procedió con el traslado de las excepciones, con proveído del 13 de marzo del 2020 se citó a la celebración de la audiencia inicial, posteriormente, con providencia del 22 de abril del 2021 se prescindió de la celebración de la audiencia inicial, se fijó el litigio, se decretaron las pruebas y se corrió traslado a las partes y al agente del Ministerio Público para que presentaran los alegatos de conclusión y el concepto, respectivamente.

2.1 ETAPA DE ALEGACIONES

PARTES DEMANDANTE: Después de citar múltiples apartados jurisprudenciales y legales, reitera los argumentos expuestos en la demanda, insistiendo en el carácter salarial de la bonificación judicial conforme al precedente jurisprudencial y a lo probado en el proceso, por lo que, solicita se acceda a las súplicas de la demanda.

PARTES DEMANDADA: Guardó silencio en esta oportunidad procesal

MINISTERIO PÚBLICO: El Agente del Ministerio Público no emitió concepto.

3. 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 1º del Decreto 0383 de 2013 y los Decretos que lo modifican?

- ¿Tiene derecho la demandante al reconocimiento de la bonificación judicial como factor salarial?

En caso afirmativo,

- ¿Deben reliquidarse la totalidad de los factores salariales y prestacionales que devenga la demandante?
- ¿Se configuró la prescripción trienal de alguno de los derechos reconocidos?

3.1 ARGUMENTO CENTRAL

3.1.1 PREMISA NORMATIVA Y JURISPRUDENCIAL

- DE LA BONIFICACION JUDICIAL, ARTICULO 1º DEL DECRETO 0383 DE 2013

El Gobierno Nacional en observancia de los criterios y objetivos fijados en la Ley 4^a de 1992, expidió el Decreto 0383 de 2013, que en su artículo 1º creó para los servidores de la Rama Judicial 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.”*

Consecutivamente, en el artículo 3 del mencionado decreto, consagró:

“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.”*

Se sigue de la literalidad del artículo 1º de dicha normativa, 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; así mismo, se

advierte del artículo 3º, que ninguna autoridad podrá modificar el régimen salarial o prestacional allí estatuido, considerándose ineficaz cualquier disposición que vaya en contravía, la cual además, no creará derechos adquiridos.

No pasa por alto, este Despacho judicial, que, el artículo 2º del mismo cuerpo normativo, establece para los funcionarios y empleados de la Rama Judicial allí relacionados, y, respecto a quienes ejercen el mismo empleo y se encuentran regidos por otro régimen salarial, el derecho a percibir la diferencia salarial a título de bonificación judicial, esto es una referencia que evidencia la finalidad de la norma.

Adicionalmente, como antecedente importante, tenemos 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 párrafo del artículo 14 de la Ley 4ª de 1992, en la cual 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 4ª 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 estas premisas, 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 Dirección Ejecutiva de Administración Judicial – Rama Judicial, lo que se traduce en la retribución de los servicios prestados por los

funcionarios y empleados de la entidad demandada.

Precisado lo anterior, y teniendo en cuenta el objeto de la presente controversia, conviene efectuar un análisis sobre el concepto de salario, para determinar si la bonificación judicial tiene relación con el mismo.

- 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”*, 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 1962 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.”*

Adicionalmente, mediante la Ley 50 de 1990, fueron introducidas varias reformas al Código Sustantivo del Trabajo, específicamente y para el asunto sub examine, se citan aquellas alusivas a los elementos constitutivos de salario:

“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.” /Negrillas del Despacho/*

Por su parte, el canon 15 de la misma normativa, establece aquellos emolumentos no constitutivos de salario, así:

“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 del Despacho/*

Se educe entonces, que, si un emolumento es percibido por el empleado de manera esporádica, casual o sin periodicidad no constituye salario, por el contrario, si es percibido de forma habitual o periódica, constituye salario, siendo una variable indispensable para su determinación la frecuencia o periodicidad con que se recibe.

Reforzando el argumento, se trae a colación que, la Corte Constitucional en sentencia de unificación 995/99, con ponencia del Magistrado Carlos

Gaviria Diaz, dispuso:

“Para efectos del significado que en nuestro ordenamiento ha de tener la voz salario y, sobre todo, para la protección judicial del derecho a su pago cumplido, deben integrarse todas las sumas que sean generadas en virtud de la labor desarrollada por el trabajador, sin importar las modalidades o denominaciones que puedan asignarles la ley o las partes contratantes. Así, no sólo se hace referencia a la cifra quincenal o mensual percibida por el empleado -sentido restringido y común del vocablo-, sino a todas las cantidades que, por concepto de primas, vacaciones, cesantías, horas extras -entre otras denominaciones-, tienen origen en la relación laboral y constituyen remuneración o contraprestación por la labor realizada o el servicio prestado. Las razones para adoptar una noción de salario expresada en estos términos, no sólo se encuentran en la referida necesidad de integración de los diferentes órdenes normativos que conforman el bloque de constitucionalidad, sino que son el reflejo de una concepción garantista de los derechos fundamentales, que en materia laboral constituye uno de los pilares esenciales del Estado Social de Derecho. /Negrillas del Despacho/

Antes de lo mencionado, en la sentencia C-710 de 1996, el Máximo Órgano Constitucional había señalado sobre la definición de factor salarial:

*“(...) pues todo aquello que recibe el trabajador como contraprestación directa de su servicio, sin importar su denominación, es salario. **En esta materia, la realidad prima sobre las formalidades pactadas** por los sujetos que intervienen en la relación laboral. Por tanto, si determinado pago no es considerado salario, a pesar de que por sus características es retribución directa del servicio prestado, el juez laboral, una vez analizadas las circunstancias propias del caso, hará la declaración correspondiente (...)” /Negrillas del Despacho/*

Lo indicado por la Corte Constitucional, desarrolla el 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*”, noción que conduce a establecer que determinadas sumas de dinero que de forma primigenia no hayan sido tomadas como constitutivas de salario, pero que en realidad, tienen un carácter de periodicidad y retribución directa por la labor prestada, a pesar de estar excluidas inicialmente como factor salarial, se deben considerar por el Juez natural, como tal, en razón a la garantía de este principio.

En este contexto, se debe examinar el articulado del Decreto en cita, a la luz del principio de la primacía de la realidad sobre las formas, el cual también

ha sido desarrollado por la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia 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 (...).”

Por otra parte, 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, y, 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 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, por ende, es dable concluir que la bonificación judicial constituye salario.

- DE LA BONIFICACION JUDICIAL COMO FACTOR SALARIAL

Guardando coherencia con lo hasta aquí expuesto, se tiene, que en el parágrafo del artículo 14 de la Ley 4^a de 1992, el Legislador autorizó al Gobierno Nacional para que revisara el sistema de remuneración de funcionarios y empleados de la Rama Judicial sobre la base de la nivelación o reclasificación atendiendo criterios de equidad, y, en el Decreto 0383 de 2013, se creó para los servidores de la Rama Judicial una bonificación judicial, la cual se reconoce mensualmente y constituye únicamente factor salarial para la base de cotización al Sistema General de Pensiones y al Sistema de Seguridad Social en Salud.

Como fue indicado, dicho decreto tuvo, además, como antecedente importante, el Acuerdo suscrito el 06 de noviembre de 2012, entre el

Gobierno Nacional y los Representantes de los funcionarios y empleados de la Rama Judicial y de la Fiscalía General de la Nación, donde se pactó el reconocimiento de una nivelación en la remuneración en los términos de la Ley 4^a de 1992.

Pese a ser clara, la causa y finalidad de la “*bonificación Judicial*”, el Gobierno Nacional, en uso de su facultad reglamentaria limitó su connotación de factor salarial, desnaturalizando la lógica y el sentido de la Ley 4^a de 1992, la cual desarrolló o reglamentó con su creación, por lo que, esta limitación no solo infringe el objetivo que ésta le había impuesto a la nivelación salarial de los funcionarios y empleados de la **Dirección Ejecutiva de Administración Judicial – Rama Judicial**, sino que vulnera flagrantemente el artículo 53 de la Carta Suprema.

- DE LA EXCEPCION DE INCONSTITUCIONALIDAD

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”.

De forma preliminar resulta pertinente destacar, que al respecto del concepto y alcance de esta figura, la Corte Constitucional, ha indicado:

*“La jurisprudencia constitucional ha definido que “la excepción de inconstitucionalidad es una facultad o posibilidad (o si se quiere, una herramienta) de los operadores jurídicos, en tanto, no tiene que ser alegada o interpuesta como una acción; pero se configura igualmente como un deber, en tanto, las autoridades no pueden dejar de hacer uso de ella en los eventos en que detecten una clara contradicción entre la disposición aplicable a un caso concreto y las normas constitucionales”. En consecuencia, esta herramienta se usa con el fin de proteger, **en caso concreto y con efecto inter partes**, los derechos fundamentales que se vean en riesgo por aplicación de una norma de inferior jerarquía y que, de forma clara y evidente, contraria las normas contenidas dentro de la Constitución Política.”¹ (Resaltado del Juzgado)*

En cuanto a las circunstancias que dan lugar a la aplicación de esta figura, el Alto Tribunal Constitucional, señaló:

¹ Sentencia SU132/13

“ 5.2. Dicha facultad puede ser ejercida de manera oficiosa o a solicitud de parte cuando se esta frente a alguna de las siguientes circunstancias:

- (i) **La norma es contraria a las cánones superiores y no se ha producido un pronunciamiento sobre su constitucionalidad**, toda vez que “de ya existir un pronunciamiento judicial de carácter abstracto y concreto y con efectos erga omnes, la aplicación de tal excepción de inconstitucionalidad se hace inviable por los efectos que dicha decisión genera, con lo cual cualquier providencia judicial, incluidas las de las acciones de tutela deberán acompañarse a la luz de la sentencia de control abstracto que ya se hubiere dictado;
- (ii) **La regla formalmente válida y vigente reproduce en su contenido otra que haya sido objeto de una declaratoria de inexequibilidad por parte de la Corte Constitucional o de nulidad por parte del Consejo de Estado, en respuesta a una acción pública de inconstitucionalidad o de nulidad por inconstitucionalidad según sea el caso; o En virtud, de la especificidad de las condiciones del caso particular, la aplicación de la norma acarrea consecuencias que no estarían acordes a la luz del ordenamiento iusfundamental.** En otras palabras, “puede ocurrir también que se esté en presencia de una norma que, en abstracto, resulte conforme a la Constitución, pero no pueda ser utilizada en un caso concreto sin vulnerar disposiciones constitucionales”.
- (iii) **En todo caso, vale la pena aclarar que el alcance de esta figura es inter-partes** y, por contera, la norma inaplicada no desaparece del sistema jurídico y continúa siendo válida. De modo que “Las excepciones de constitucionalidad pueden ser acogidas o no por ésta Corporación, no configura un precedente vinculante y tiene preminencia sobre los fallos particulares que se hayan dado por vía de excepción”. Así se preserva la competencia funcional de la Sala Plena para pronunciarse de fondo sobre la materia, siendo esta la instancia última de control de constitucionalidad de las leyes, conforme al artículo 241 superior.”² (Resaltado del Juzgado)

Además, frente a la observancia del bloque de Constitucionalidad para la aplicación de la figura, expresó:

² Sentencia T-681/16

“Resulta que el funcionario encargado de la aplicación de una norma de una norma jurídica, se encuentra en la obligación, no sólo de verificar su conformidad con las disposiciones expresamente consagradas en la Constitución Política de 1991, sino con el conjunto de derechos humanos que cumplen con las siguientes características: (i) que se encuentren contenidos en Tratados o Convenios internacionales de derechos humanos ratificados por Colombia y (ii) tales derechos sean de aquellos en los cuales se encuentre prohibida su limitación en los estados de excepción.”³

Conforme a lo anterior, le es imperioso al Despacho concluir, que 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.

A su vez, se tiene que, el artículo 148 de la Ley 1437 de 2011, al referirse al control por vía de excepción, establece: *“En los procesos que se adelanten ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo, el juez podrá, de oficio o a petición de parte, inaplican con efectos interpartes los actos administrativos cuando vulneren la Constitución Política y la Ley. (...)"*; por lo que, el control por vía de excepción, respecto de un acto administrativo, puede ejercerse por mandato constitucional y legal.

Esto, por cuanto de lo estudiado se desprende, que la causa y finalidad de la bonificación judicial creada por el Gobierno Nacional mediante el Decreto 0383 de 2013, es concretar los lineamientos del artículo 14 de la Ley 4^a de 1992, que tuvo por finalidad lograr la nivelación salarial de los servidores de la Rama Judicial con la que se pudiera concretar un equilibrio en términos de remuneración, tal y como se desprende de la lectura integral de la norma.

Así, se aprecia, que la disposición normativa contenida en el artículo 1 del Decreto 0383 de 2013, donde se establece que, la bonificación judicial: *“...y constituirá únicamente factor salarial para la base de cotización al Sistema General de Pensiones y al Sistema General de Seguridad Social”* contiene una contradicción, puesto que, a pesar de reconocerle la condición de factor de salarial para la base de cotización del Sistema de Seguridad Social y de Salud, la limita para los demás efectos salariales y prestacionales, desconociendo así, los lineamientos de la Ley 4^a de 1992, que como ya se indicó, ordena equilibrar el salario entre los cargos de los distintos niveles jerárquicos de la Rama Judicial y nivelar los salarios de los empleados de la Rama Judicial.

Lo anterior, por cuanto, en el Decreto 383 de 2013, se dispone que la

³ Sentencia T-1015/05

bonificación judicial constituye un pago mensual, y, por lo tanto, habitual y periódico, lo que nos lleva a deducir, que cumple con las características de ser: una remuneración fija, en dinero y establecida como contraprestación directa del servicio. De manera que, la restricción prevista en su artículo 1º contraria las previsiones normativas de la Ley 4^a de 1992, en el artículo 53 de la Constitución Política, el Convenio 95 de la Organización Internacional del Trabajo que define el salario como la remuneración o ganancia, fijada por acuerdo o por la Ley, debida por un empleador a un trabajador, por el trabajo que éste último haya efectuado o deba efectuar, y el Convenio 100, que señala que, el término “*remuneración*” comprende el salario o sueldo ordinario, básico o mínimo, y cualquier otro emolumento en dinero pagado por el empleador al trabajador en concepto del empleo de éste último, ratificados por Ley 54 de 1962.

De esta manera, al ser la restricción prevista en el artículo 1º del Decreto 383 de 2013, desconocedora de los mandatos de optimización contenidos en la Ley que desarrolla, vulnera a la demandante los derechos a la remuneración mínima, vital y móvil, a la favorabilidad laboral y progresividad, entre otros.

Corolario de lo hasta aquí discurrido, considera el Despacho necesario inaplicar por inconstitucional la expresión “*...constituirá únicamente factor salarial para la base de cotización al Sistema General de Seguridad Social y al Sistema General de la Seguridad Social en Salud (...)*” contenida en el artículo 1º del Decreto 0383 del 06 de marzo de 2013, con el fin de que se tenga la bonificación judicial que devengó la parte demandante, como factor salarial para todos los efectos salariales y prestacionales.

3.1.2 CASO CONCRETO

Descendiendo al caso concreto, y, teniendo en cuenta el acervo probatorio que reposa en el plenario digital, a la luz de lo ordenado en el artículo 164 del C. G. del P., que establece que toda decisión judicial debe fundarse en las pruebas regular y oportunamente allegadas al proceso, las cuales deben ser analizadas en su conjunto de acuerdo a lo consagrado en el artículo 176 *ibidem*; se pudo establecer que:

La actuación administrativa ante la Entidad demandada se surtió, así:

- La demandante presentó reclamación administrativa el 5 de marzo del 2018 /Archivo PDF 001 fls. 4-10/, a través de la resolución DESAJPE17-521 del 22 de mayo del 2017 /Archivo PDF 001 fls. 15-20/ la Dirección Ejecutiva Seccional de Administración Judicial de Pereira resolvió de forma desfavorable dicha solicitud, motivo por el cual, la parte actora interpuso recurso de apelación el 6 de junio del 2017, recurso que fue concedido mediante la resolución DESAJPE17-450 del 12 de junio del 2017, empero, a la fecha, la entidad vinculada por pasiva no ha dado respuesta de fondo al recurso de segunda instancia.

Obra así mismo, la siguiente constancia de la relación laboral, suscrita por el

Jefe del Área de Talento Humano de la Dirección Ejecutiva Seccional de Administración Judicial:

- Certificado No. 170517-409 del 17 de mayo del 2017, en la que indica que la señora JULIANA ARIAS GARCÍA, identificada con la cédula de ciudadanía No. 1.088.296.407 se ha desempeñado al servicio de la Rama Judicial desde el 10 de julio del 2012 hasta la fecha, discriminándose los pagos de salarios y prestaciones sociales que ha devengado. /Archivo PDF 01 Pág. 29/

Resulta entonces, claro para este Despacho Judicial, que la señora JULIANA ARIAS GARCÍA, se ha desempeñado al servicio de la Rama Judicial, devengando 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 la demandante ha devengado desde el momento de creación.

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 JULIANA ARIAS GARCÍA, 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 que devenga.

3.1.3. CONCLUSION

De lo probado en el proceso y conforme con los argumentos de las partes, se concluye que a la demandante no se le ha reconocido la bonificación judicial como factor salarial para la liquidación de sus prestaciones sociales, incluyendo las cesantías, y, de conformidad, con el marco normativo y jurisprudencial expuesto, la bonificación judicial establecida en el Decreto 383 de 2013, sí reviste carácter salarial y tiene incidencia prestacional, haciendo parte, por tanto, de la asignación mensual, ostentando el carácter permanente de la remuneración, y generando, por tanto, la obligación de reliquidar las prestaciones sociales con base en la totalidad del salario devengado.

Aunado a lo anterior, se recuerda que, el decreto nace como consecuencia de un acuerdo entre los sindicatos y el Gobierno Nacional, con el único fin de nivelar los salarios de los trabajadores beneficiarios, por ende, no es posible pensar que la referida norma pueda ir en contravía del bloque de constitucionalidad y lo dispuesto en el parágrafo del artículo 14 de la Ley 4^a de 1992.

Considera entonces el Despacho, dando solución al problema jurídico planteado, que la bonificación judicial, creada mediante el Decreto 383 de

2013, constituye factor salarial para liquidar las prestaciones sociales percibidas por la parte actora, y por lo tanto, deberá tenerse en cuenta para la liquidación de la bonificación por servicios prestados, la prima de productividad y la prima de servicios.

En esta medida, como ya se indicó, se dará aplicación a la excepción de inconstitucionalidad prevista en el artículo 4º de la Constitución Política, en concordancia con el artículo 148 de la ley 1437 de 2011, y se inaplicará la frase: “... 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 1º del Decreto 383 del 6 de marzo de 2013.

En consecuencia, se declarará la nulidad de los actos acusados, ordenando a título de restablecimiento del derecho a la NACION- RAMA JUDICIAL-DIRECCION EJECUTIVA DE ADMINISTRACIÓN JUDICIAL, la reliquidación de las primas de servicios, de productividad, de navidad, de vacaciones, cesantías e intereses a las cesantías, bonificaciones por servicios prestados y demás emolumentos prestacionales, devengadas por la demandante, a partir del momento en que se causó el derecho, a saber, 1º de enero de 2013, pero con efectos fiscales a partir del **5 de marzo del 2015**, teniendo en cuenta la bonificación judicial para cada año, conforme los valores dispuestos en las tablas fijadas en el Decreto 383 de 2013.

Se precisa, que el restablecimiento del derecho se ordenará desde la fecha mencionada, de acuerdo a lo probado con el Certificado No. 170517-409 del 17 de mayo del 2017 expedido por la Coordinadora del Área de Talento Humano de la Dirección Ejecutiva Seccional de Administración Judicial de Pereira, donde se señalan los extremos temporales del servicio que presta la señora JULIANA ARIAS GARCÍA a la Rama Judicial; prueba que no fue objetada por la parte demandada.

3.1.4 PRESCRIPCIÓN.

El Código de Procedimiento laboral, en su artículo 151⁴, 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.”

La Sentencia de Unificación -SUJ-016-CES2-2019- de 2 de septiembre de 2019, Sección 2º-Sala de Con jueces, C.P. Carmen Anaya de Castellanos, cambia la línea jurisprudencial y fija una nueva posición frente al fenómeno

⁴ Debe recordarse 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 la prescripción, veamos:

“...ahora, en materia de acciones laborales ejercidas por empleados públicos y trabajadores oficiales, los artículos 41 y 102 de los Decretos 3135 de 1968 y 1848 de 1969, establecen⁵: (i) que el término de prescripción es de tres (3) años, contados a partir de la exigibilidad del derecho alegado y; (ii) que la prescripción se interrumpe, por un lapso igual, con el simple reclamo escrito del empleado o trabajador ante la autoridad encargada de reconocer el derecho.

Lo anterior implica que la prescripción requiere, como elemento sine qua non, que el derecho sea exigible, puesto que a partir de que se causa dicha exigibilidad, inicia el conteo de los 3 años con los que cuenta el empleado o trabajador para acudir ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo, término que será interrumpido solo con la presentación de un reclamo escrito del derecho ante la autoridad encargada de reconocerlo.

Y agrega:

En atención a lo anterior, en cada caso en concreto se debe establecer: (i) el momento en que el derecho se tornó exigible y (ii) el momento en que se interrumpió la prescripción, para, a partir de la última fecha (presentación del reclamo escrito), contar 3 años hacia atrás y reconocer como debido por pagar solo 3 años anteriores a la interrupción. (subrayas propias).

Es claro entonces, que el Despacho debe establecer el momento en que el derecho se tornó exigible, para luego, verificar la interrupción de la prescripción, a partir, de la última fecha de presentación del reclamo, contando 3 años hacia atrás, para reconocer como debido solo este lapso temporal.

Para el efecto se tiene, que el derecho a la Bonificación Judicial se hizo efectivo el 1º de enero de 2013, por disposición del artículo 5º del Decreto 383 de 2013, pero se encuentra probado en el expediente que la demandante acudió a solicitar el reconocimiento y pago de la bonificación judicial ante la entidad accionada el dia **5 de marzo del 2018**, por tanto, se le reconocerá la reliquidación de las prestaciones sociales desde la fecha en que adquirió el derecho, pero con efectos fiscales, a partir, del **5 de marzo del 2015**, en consideración, a que entre la fecha de la solicitud y la fecha en la cual se hizo exigible el pago de la bonificación judicial (1º de enero de 2013), pasaron más de tres años operando el fenómeno de la prescripción trienal de acuerdo al

⁵ Decreto 3135 de 1968. Artículo 41. Las acciones que emanen de los derechos consagrados en este Decreto prescribirán en tres años, contados desde que la respectiva obligación se haya hecho exigible.

precedente jurisprudencial citado.

4. LA INDEXACIÓN DE LAS SUMAS RECONOCIDAS

De igual forma, se ordenará que la demandada pague a la demandante las sumas de dinero dejadas de percibir, equivalentes a la diferencia entre lo efectivamente recibido por el y lo que le 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 la demandante 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, vigente a la fecha de ejecutoria de esta sentencia, por el índice inicial vigente a la fecha de exigibilidad de la respectiva obligación. Por tratarse de pagos de trato sucesivo la fórmula se aplicará separadamente, mes por mes; efectuándose los descuentos por concepto de aportes para pensión y salud sobre los factores que se incluyan.

Le asiste entonces el deber a la demandada de 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, así como cumplir la sentencia dentro de los términos establecidos para ello por los artículos 192 y 195 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo (CPACA).

5. COSTAS

En virtud de lo consagrado en el artículo 188 de la ley 1437 de 2011, en concordancia con el artículo 365 del Código General del Proceso⁶, **no hay lugar a condenar en costas**, por cuanto, no se evidencia su causación. Esto de conformidad con el Artículo 2º, Parágrafo 4º del Acuerdo PSAA16-10554 del 5 de agosto de 2016 expedido por el Consejo Superior de la Judicatura “Por el cual se establecen tarifas de agencias en derecho”.

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO 403 ADMINISTRATIVO TRANSITORIO DEL CIRCUITO DE MANIZALES**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

⁶ “Artículo 365.- En los procesos y en las actuaciones posteriores a aquellos en que haya controversia la condena en costas se sujetará a las siguientes reglas:
8. Sólo habrá lugar a costas cuando en el expediente aparezca que se causaron y en la medida de sucomprobación”

F A L L A

PRIMERO: INAPLICAR para el caso concreto, en virtud de la excepción de inconstitucionalidad prevista en la Constitución Política, la frase “*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 1º del Decreto 0383 del 06 de marzo de 2013, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: DECLARAR PROBADA la excepción de **(i)PRESCRIPCIÓN TRIENAL DE DERECHOS SALARIALES.**

TERCERO: DECLARAR LA NULIDAD de la Resolución DESAJPE17-521 del 22 de mayo del 2017 proferida por la Dirección Ejecutiva Seccional de Administración Judicial de Pereira, así como, del acto ficto o presunto configurado por el silencio administrativo negativo asumido por la entidad demandada respecto del recurso de apelación interpuesto contra la resolución primigenia el día 6 de junio del 2017, de acuerdo a las consideraciones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

CUARTO: Como consecuencia de lo anterior y a título de restablecimiento del derecho **CONDENAR a la NACIÓN – RAMA JUDICIAL – DIRECCIÓN EJECUTIVA DE ADMINISTRACIÓN JUDICIAL**, a reconocer, reliquidar y pagar las prestaciones sociales de la señora **JULIANA ARIAS GARCÍA**, identificada con la cédula de ciudadanía No. 1.088.296.407, con la integración de las diferencias en los valores recibidos por prima de servicios, prima de navidad, prima de vacaciones, prima de productividad, cesantías, intereses a las cesantías, bonificación por servicios prestados y demás emolumentos percibidos, con la inclusión de la bonificación judicial como factor salarial, atendiendo el cargo desempeñado, a partir del 1º de enero de 2013, pero con efectos fiscales a partir del **5 de marzo del 2015**, por haber operado la prescripción trienal.

De la misma forma, la mencionada bonificación judicial deberá considerarse salario para la liquidación de todos los emolumentos que sean percibidos por la demandante, mientras se desempeñe como empleada de la **NACIÓN – RAMA JUDICIAL – DIRECCIÓN EJECUTIVA DE ADMINISTRACIÓN JUDICIAL**, siempre y cuando el cargo que ejerza sea de aquellos que devengue tal asignación.

QUINTO: 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 demandante sobre la carga prevista en el inciso segundo del artículo 192 citado.

SEXTO: A las sumas que resulten a favor de la demandante en virtud de esta sentencia, se le debe aplicar la fórmula de la indexación señalada en la parte motiva (Artículo 187 del CPACA), y devengaran intereses moratorios a

partir de su ejecutoria.

SÉPTIMO: Sin condena en costas.

OCTAVO: En firme esta sentencia, **DEVUELVASE** el expediente al Juzgado de Origen, para que se sirva **LIQUIDAR** los gastos del proceso, **DEVOLVER** los remanentes si los hubiere y **ARCHIVAR** el expediente dejando la respectiva constancia secretarial.

NOVENO: NOTIFICAR la presente providencia conforme al artículo 203 de la Ley 1437 de 2011, contra la cual procede el recurso de apelación en los términos del artículo 247 del C.P.A.C.A.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



**YORLY XIOMARA GAMBOA CASTAÑO
JUEZ**

**JUZGADO 403 ADMINISTRATIVO TRANSITORIO DEL
CIRCUITO**

MANIZALES – CALDAS

NOTIFICACIÓN POR ESTADO

La providencia anterior se notifica en el Estado
No. 010 DEL 22 DE MARZO DEL 2023



**VALERIA CAÑAS CARDONA
Secretaria Ad-Hoc**

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



**JUZGADO 403 ADMINISTRATIVO TRANSITORIO DEL CIRCUITO DE
MANIZALES**

Veintiuno (21) de marzo del dos mil veintitrés (2023).

SENTENCIA NO.	038 - 2023
RADICADO	66-001-33-33-001-2018-00104-00
MEDIO DE CONTROL	Nulidad y Restablecimiento del Derecho
DEMANDANTE	Héctor Fabio García González
DEMANDADO	Nación – Dirección Ejecutiva de Administración Judicial – Rama Judicial

A.399

AVOCA CONOCIMIENTO

El Despacho avoca conocimiento del proceso en virtud de las competencias establecidas en el Acuerdo PCSJA22-12034 del 17 de enero de 2023, del Consejo Superior de la Judicatura, por lo que, dispone continuar con el trámite o etapa subsiguiente conforme a la normativa procesal vigente.

OBJETO DE LA DECISIÓN

Surtidas todas las etapas del proceso y al no advertirse causal de nulidad alguna que invalide la actuación, corresponde al Juzgado 403 Administrativo Transitorio del Circuito de Manizales emitir sentencia de primera instancia en el proceso de la referencia.

1. ANTECEDENTES

1.1 PRETENSIONES

Pretende por modo el demandante se inaplique por inconstitucional 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 1º del Decreto 0383 de 2013.

De otro lado, pretende se declare la nulidad del Oficio DESAJPE17-518 del 22 de mayo del 2017 a través del cual la Dirección Ejecutiva Seccional de Administración Judicial de Pereira negó el reconocimiento y pago de las prestaciones económicas teniendo en cuenta como factor salarial a la bonificación judicial establecida mediante el Decreto 383 de 2013; en el

mismo sentido, solicita se declare nulo el acto factio o presunto derivado del silencio administrativo adoptado por la entidad demandada, frente al recurso de apelación interpuesto por la parte actora el 6 de junio de 2017 contra la decisión primigenia, recurso que fue concedido mediante la resolución DESAPER17-447 del 12 de junio del 2017.

En consecuencia y a título de restablecimiento del derecho, depreca el reconocimiento, reliquidación y pago de la bonificación judicial considerándola constitutiva de factor salarial para la liquidación de todas las prestaciones económicas que se causaron desde el 1º de enero de 2013 hasta la fecha, y de las que se llegaran a causar, mientras preste sus servicios a la Rama Judicial.

Finalmente, solicita se ordene el pago del retroactivo de las prestaciones económicas, así como, los ajustes de valor a que haya lugar, el pago de los intereses moratorios, el cumplimiento del fallo conforme al artículo 192 de la Ley 1437 de 2011 y se condene en costas a la parte demandada.

1.2 HECHOS

La parte actora realiza un recuento histórico acerca de la creación de la bonificación judicial de que trata el Decreto 383 del 2013, conforme a lo previsto en el artículo 14 de la Ley 4º de 1992; misma que sería reconocida mensualmente al demandante a partir del 1º de enero del 2013 y cancelada desde el mes de abril del mismo año hasta la fecha, al ostentar la condición de empleada de la Rama Judicial.

Advierte que, 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, prima de productividad, vacaciones, prima de vacaciones, bonificación por servicios prestados, cesantías y de las cesantías sobre estas, empero, sin incluir como factor salarial el porcentaje reconocido por concepto de la bonificación judicial, aun cuando el pago de este emolumento fuere de forma habitual y permanente, ocasionando una mengua en el salario del demandante.

Aduce que, al instituirse la mentada bonificación judicial como prestación sin ser constitutiva de factor salarial, se ocasionó una disminución salarial, pues al liquidarse el salario y las prestaciones tomando únicamente el sueldo básico, cuando correspondía hacerlo sobre el total percibido, tal y como lo ha manifestado en diversos pronunciamientos el Consejo de Estado, no se puede aducir un verdadero incremento de la asignación mensual, propósito inicial de la revisión al sistema de remuneración para los funcionarios y empleados de la Rama Judicial.

No contento con ello, presentó reclamación administrativa el 5 de marzo del 2018 solicitando inaplicar el artículo 1º de los Decretos 383 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 la fecha en que se efectuara el pago, tal petición fue resuelta desfavorablemente mediante Oficio No. DESAJPE17-518 del 22 de mayo del

2017, frente a la cual se interpuso el recurso de apelación el día 6 de junio del 2017, mismo que al no ser desatado por la entidad demandada, dio paso a la configuración de un acto ficto o presunto.

1.3. NORMAS VIOLADAS

Las normas que la parte actora considera transgredidas son:

■ **DE ORDEN CONSTITUCIONAL:** artículos 2, 13, 25 y 53.

■ **DE ORDEN LEGAL:** Ley 4^a de 1992 artículos 2 y 14 parágrafo.

1.4. 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, específicamente lo señalado en los artículos 2, 13, 25 y 53 superiores, y en los artículos 2 y 14 parágrafo de la Ley 4^a de 1992, seguidamente, explica el concepto de violación, el cual enmarca en el no reconocimiento de la bonificación judicial como factor salarial para todos los efectos prestacionales de los empleados de la Rama Judicial, posición que encuentra incoherente con los fines esenciales del Estado, siendo este el primer garante de los derechos laborales.

Después de citar múltiples apartes jurisprudenciales del Consejo de Estado, afirma ser clara la necesidad de disponer la inaplicación de las normas demandadas, en la medida en que al desconocer el carácter salarial de una prestación cuyo pago se realiza de manera habitual y periódica, se contrarían los derechos salariales de los trabajadores, lo que pone en entredicho los principios mínimos fundamentales de los trabajadores del Estado.

1.5. CONTESTACION DE LA DEMANDA

La entidad vinculada por pasiva, después de pronunciarse frente a cada uno de los hechos de la demanda y oponerse frente a todas las pretensiones de la demanda, asegura la legalidad del acto acusado, pues por expreso mandato del Decreto 383 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.

En ese orden, indica que el régimen salarial y prestacional de los servidores públicos de la Rama Judicial, es fijado o modificado por el Gobierno Nacional anualmente mediante decretos de estricto cumplimiento por la Dirección de Administración Judicial, siendo una entidad que debe limitarse o someterse al imperio de las leyes vigentes.

Seguidamente y después de citar múltiples apartados jurisprudenciales, explica que no le es extraño a la Ley y a la Constitución, la existencia de emolumentos laborales que no sean constitutivos de carácter salarial, pues recuerda que la bonificación judicial de que trata la presente reclamación nace de una negociación salarial, siendo para dicho momento una mera

expectativa, y no un derecho, que en esta oportunidad aduce el demandante ha sido desconocido o lesionado.

Finalmente, solicita se denieguen las pretensiones de la demanda, pues considera no se ha desvirtuado la presunción de legalidad de los actos administrativos enjuiciados, pues es claro que la Rama Judicial no puede actuar de manera caprichosa y por fuera de los parámetros legales establecidos, como tampoco puede realizar ningún pago que no esté ordenado por la ley y avalado por el respectivo certificado de disponibilidad presupuestal, por lo que de accederse a las pretensiones de la demanda, implicaría un modificación del régimen salarial pre establecido en la ley por autoridad competente, facultad a la que es ajena.

Como medios exceptivos formuló: **(I)** DE LA VIOLACIÓN DE NORMAS PRESUPUESTALES DE RECONOCERSE LAS PRETENSIONES DE LA PARTE DEMANDANTE, **(II)** INTEGRACIÓN DE LITISCONSORCIO NECESARIO, **(III)** AUSENCIA DE CAUSA PETENDI, **(IV)** PRESCRIPCIÓN y **(V)** INNOMINADA.

2. TRÁMITE PROCESAL

Mediante auto del 3 de marzo del 2020, se admitió la demanda, estando dentro del término de traslado, la entidad vinculada por pasiva contestó la demanda, por lo que se procedió con el traslado de las excepciones, con proveído del 26 de octubre del 2021 se resolvió la excepción propuesta por la entidad demandada denominada “*integración de litisconsorcio necesario*”, posteriormente, con providencia del 26 de abril del 2022 se prescindió de la celebración de la audiencia inicial, se fijó el litigio, se decretaron las pruebas y se corrió traslado a las partes y al agente del Ministerio Público para que presentaran los alegatos de conclusión y el concepto, respectivamente.

2.1 ETAPA DE ALEGACIONES

PARTE DEMANDANTE: Permaneció silente.

PARTE DEMANDADA: Guardó silencio en esta oportunidad procesal

MINISTERIO PÚBLICO: El Agente del Ministerio Público no emitió concepto.

3. 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 1º del Decreto 0383 de 2013 y los Decretos que lo modifican?

- ¿Tiene derecho el demandante al reconocimiento de la bonificación judicial como factor salarial?

En caso afirmativo,

- ¿Deben reliquidarse la totalidad de los factores salariales y prestacionales que devenga el demandante?
- ¿Se configuró la prescripción trienal de alguno de los derechos reconocidos?

3.1 ARGUMENTO CENTRAL

3.1.1 PREMISA NORMATIVA Y JURISPRUDENCIAL

- DE LA BONIFICACION JUDICIAL, ARTICULO 1º DEL DECRETO 0383 DE 2013

El Gobierno Nacional en observancia de los criterios y objetivos fijados en la Ley 4^a de 1992, expidió el Decreto 0383 de 2013, que en su artículo 1º creó para los servidores de la Rama Judicial 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.”

Consecutivamente, en el artículo 3 del mencionado decreto, consagró:

“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.”

Se sigue de la literalidad del artículo 1º de dicha normativa, 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; así mismo, se advierte del artículo 3º, que ninguna autoridad podrá modificar el régimen salarial o prestacional allí estatuido, considerándose ineficaz cualquier disposición que vaya en contravía, la cual además, no creará derechos

adquiridos.

No pasa por alto, este Despacho judicial, que, el artículo 2º del mismo cuerpo normativo, establece para los funcionarios y empleados de la Rama Judicial allí relacionados, y, respecto a quienes ejercen el mismo empleo y se encuentran regidos por otro régimen salarial, el derecho a percibir la diferencia salarial a título de bonificación judicial, esto es una referencia que evidencia la finalidad de la norma.

Adicionalmente, como antecedente importante, tenemos 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 1992, en la cual 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 estas premisas, 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 Dirección Ejecutiva de Administración Judicial – Rama Judicial, lo que se traduce en la retribución de los servicios prestados por los funcionarios y empleados de la entidad demandada.

Precisado lo anterior, y teniendo en cuenta el objeto de la presente

controversia, conviene efectuar un análisis sobre el concepto de salario, para determinar si la bonificación judicial tiene relación con el mismo.

- 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*”, 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 1962 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.”*

Adicionalmente, mediante la Ley 50 de 1990, fueron introducidas varias reformas al Código Sustantivo del Trabajo, específicamente y para el asunto

sub examine, se citan aquellas alusivas a los elementos constitutivos de salario:

“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.” /Negrillas del Despacho/*

Por su parte, el canon 15 de la misma normativa, establece aquellos emolumentos no constitutivos de salario, así:

“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 occasio**nales 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 del Despacho/*

Se educe entonces, que, si un emolumento es percibido por el empleado de manera esporádica, casual o sin periodicidad no constituye salario, por el contrario, si es percibido de forma habitual o periódica, constituye salario, siendo una variable indispensable para su determinación la frecuencia o periodicidad con que se recibe.

Reforzando el argumento, se trae a colación que, la Corte Constitucional en sentencia de unificación 995/99, con ponencia del Magistrado Carlos Gaviria Diaz, dispuso:

“Para efectos del significado que en nuestro ordenamiento

ha de tener la voz salario y, sobre todo, para la protección judicial del derecho a su pago cumplido, deben integrarse todas las sumas que sean generadas en virtud de la labor desarrollada por el trabajador, sin importar las modalidades o denominaciones que puedan asignarles la ley o las partes contratantes. Así, no sólo se hace referencia a la cifra quincenal o mensual percibida por el empleado -sentido restringido y común del vocablo-, sino a todas las cantidades que, por concepto de primas, vacaciones, cesantías, horas extras -entre otras denominaciones-, tienen origen en la relación laboral y constituyen remuneración o contraprestación por la labor realizada o el servicio prestado. Las razones para adoptar una noción de salario expresada en estos términos, no sólo se encuentran en la referida necesidad de integración de los diferentes órdenes normativos que conforman el bloque de constitucionalidad, sino que son el reflejo de una concepción garantista de los derechos fundamentales, que en materia laboral constituye uno de los pilares esenciales del Estado Social de Derecho. /Negrillas del Despacho/

Antes de lo mencionado, en la sentencia C-710 de 1996, el Máximo Órgano Constitucional había señalado sobre la definición de factor salarial:

*“(...) pues todo aquello que recibe el trabajador como contraprestación directa de su servicio, sin importar su denominación, es salario. **En esta materia, la realidad prima sobre las formalidades pactadas** por los sujetos que intervienen en la relación laboral. Por tanto, si determinado pago no es considerado salario, a pesar de que por sus características es retribución directa del servicio prestado, el juez laboral, una vez analizadas las circunstancias propias del caso, hará la declaración correspondiente (...)” /Negrillas del Despacho/*

Lo indicado por la Corte Constitucional, desarrolla el 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*”, noción que conduce a establecer que determinadas sumas de dinero que de forma primigenia no hayan sido tomadas como constitutivas de salario, pero que en realidad, tienen un carácter de periodicidad y retribución directa por la labor prestada, a pesar de estar excluidas inicialmente como factor salarial, se deben considerar por el Juez natural, como tal, en razón a la garantía de este principio.

En este contexto, se debe examinar el articulado del Decreto en cita, a la luz del principio de la primacía de la realidad sobre las formas, el cual también ha sido desarrollado por la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia 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 (...).”

Por otra parte, 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, y, 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 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, por ende, es dable concluir que la bonificación judicial constituye salario.

- DE LA BONIFICACION JUDICIAL COMO FACTOR SALARIAL

Guardando coherencia con lo hasta aquí expuesto, se tiene, que en el parágrafo del artículo 14 de la Ley 4^a de 1992, el Legislador autorizó al Gobierno Nacional para que revisara el sistema de remuneración de funcionarios y empleados de la Rama Judicial sobre la base de la nivelación o reclasificación atendiendo criterios de equidad, y, en el Decreto 0383 de 2013, se creó para los servidores de la Rama Judicial una bonificación judicial, la cual se reconoce mensualmente y constituye únicamente factor salarial para la base de cotización al Sistema General de Pensiones y al Sistema de Seguridad Social en Salud.

Como fue indicado, dicho decreto tuvo, además, como antecedente importante, el Acuerdo suscrito el 06 de noviembre de 2012, entre el Gobierno Nacional y los Representantes de los funcionarios y empleados de la Rama Judicial y de la Fiscalía General de la Nación, donde se pactó el reconocimiento de una nivelación en la remuneración en los términos de la

Ley 4^a de 1992.

Pese a ser clara, la causa y finalidad de la “bonificación Judicial”, el Gobierno Nacional, en uso de su facultad reglamentaria limitó su connotación de factor salarial, desnaturalizando la lógica y el sentido de la Ley 4^a de 1992, la cual desarrolló o reglamentó con su creación, por lo que, esta limitación no solo infringe el objetivo que ésta le había impuesto a la nivelación salarial de los funcionarios y empleados de la **Dirección Ejecutiva de Administración Judicial – Rama Judicial**, sino que vulnera flagrantemente el artículo 53 de la Carta Suprema.

- DE LA EXCEPCION DE INCONSTITUCIONALIDAD

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”.

De forma preliminar resulta pertinente destacar, que al respecto del concepto y alcance de esta figura, la Corte Constitucional, ha indicado:

*“La jurisprudencia constitucional ha definido que “la excepción de inconstitucionalidad es una facultad o posibilidad (o si se quiere, una herramienta) de los operadores jurídicos, en tanto, no tiene que ser alegada o interpuesta como una acción; pero se configura igualmente como un deber, en tanto, las autoridades no pueden dejar de hacer uso de ella en los eventos en que detecten una clara contradicción entre la disposición aplicable a un caso concreto y las normas constitucionales”. En consecuencia, esta herramienta se usa con el fin de proteger, **en caso concreto y con efecto inter partes**, los derechos fundamentales que se vean en riesgo por aplicación de una norma de inferior jerarquía y que, de forma clara y evidente, contraria las normas contenidas dentro de la Constitución Política.”¹ (Resaltado del Juzgado)*

En cuanto a las circunstancias que dan lugar a la aplicación de esta figura, el Alto Tribunal Constitucional, señaló:

“ 5.2. Dicha facultad puede ser ejercida de manera oficiosa o a solicitud de parte cuando se está frente a alguna de las siguientes circunstancias:

¹ Sentencia SU132/13

- (i) *La norma es contraria a las cánones superiores y no se ha producido un pronunciamiento sobre su constitucionalidad*, toda vez que “de ya existir un pronunciamiento judicial de carácter abstracto y concreto y con efectos erga omnes, la aplicación de tal excepción de inconstitucionalidad se hace inviable por los efectos que dicha decisión genera, con lo cual cualquier providencia judicial, incluidas las de las acciones de tutela deberán acompañarse a la luz de la sentencia de control abstracto que ya se hubiere dictado;
- (ii) *La regla formalmente válida y vigente reproduce en su contenido otra que haya sido objeto de una declaratoria de inexequibilidad por parte de la Corte Constitucional o de nulidad por parte del Consejo de Estado, en respuesta a una acción pública de inconstitucionalidad o de nulidad por inconstitucionalidad según sea el caso; o En virtud, de la especificidad de las condiciones del caso particular, la aplicación de la norma acarrea consecuencias que no estarían acordes a la luz del ordenamiento iusfundamental.* En otras palabras, “puede ocurrir también que se esté en presencia de una norma que, en abstracto, resulte conforme a la Constitución, pero no pueda ser utilizada en un caso concreto sin vulnerar disposiciones constitucionales”.
- (iii) *En todo caso, vale la pena aclarar que el alcance de esta figura es inter-partes y, por contra, la norma inaplicada no desaparece del sistema jurídico y continúa siendo válida. De modo que “Las excepciones de constitucionalidad pueden ser acogidas o no por ésta Corporación, no configura un precedente vinculante y tiene preminencia sobre los fallos particulares que se hayan dado por vía de excepción”. Así se preserva la competencia funcional de la Sala Plena para pronunciarse de fondo sobre la materia, siendo esta la instancia última de control de constitucionalidad de las leyes, conforme al artículo 241 superior.”² (Resaltado del Juzgado)*

Además, frente a la observancia del bloque de Constitucionalidad para la aplicación de la figura, expresó:

“Resulta que el funcionario encargado de la aplicación de una norma de una norma jurídica, se encuentra en la

² Sentencia T-681/16

obligación, no sólo de verificar su conformidad con las disposiciones expresamente consagradas en la Constitución Política de 1991, sino con el conjunto de derechos humanos que cumplen con las siguientes características: (i) que se encuentren contenidos en Tratados o Convenios internacionales de derechos humanos ratificados por Colombia y (ii) tales derechos sean de aquellos en los cuales se encuentre prohibida su limitación en los estados de excepción.”³

Conforme a lo anterior, le es imperioso al Despacho concluir, que 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.

A su vez, se tiene que, el artículo 148 de la Ley 1437 de 2011, al referirse al control por vía de excepción, establece: “*En los procesos que se adelanten ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo, el juez podrá, de oficio o a petición de parte, inaplican con efectos interpartes los actos administrativos cuando vulneren la Constitución Política y la Ley. (...)*”; por lo que, el control por vía de excepción, respecto de un acto administrativo, puede ejercerse por mandato constitucional y legal.

Esto, por cuanto de lo estudiado se desprende, que la causa y finalidad de la bonificación judicial creada por el Gobierno Nacional mediante el Decreto 0383 de 2013, es concretar los lineamientos del artículo 14 de la Ley 4^a de 1992, que tuvo por finalidad lograr la nivelación salarial de los servidores de la Rama Judicial con la que se pudiera concretar un equilibrio en términos de remuneración, tal y como se desprende de la lectura integral de la norma.

Así, se aprecia, que la disposición normativa contenida en el artículo 1 del Decreto 0383 de 2013, donde se establece que, la bonificación judicial: “*...y constituirá únicamente factor salarial para la base de cotización al Sistema General de Pensiones y al Sistema General de Seguridad Social*” contiene una contradicción, puesto que, a pesar de reconocerle la condición de factor de salarial para la base de cotización del Sistema de Seguridad Social y de Salud, la limita para los demás efectos salariales y prestacionales, desconociendo así, los lineamientos de la Ley 4^a de 1992, que como ya se indicó, ordena equilibrar el salario entre los cargos de los distintos niveles jerárquicos de la Rama Judicial y nivelar los salarios de los empleados de la Rama Judicial.

Lo anterior, por cuanto, en el Decreto 383 de 2013, se dispone que la bonificación judicial constituye un pago mensual, y, por lo tanto, habitual y periódico, lo que nos lleva a deducir, que cumple con las características de ser: una remuneración fija, en dinero y establecida como contraprestación

³ Sentencia T-1015/05

directa del servicio. De manera que, la restricción prevista en su artículo 1º contraria las previsiones normativas de la Ley 4^a de 1992, en el artículo 53 de la Constitución Política, el Convenio 95 de la Organización Internacional del Trabajo que define el salario como la remuneración o ganancia, fijada por acuerdo o por la Ley, debida por un empleador a un trabajador, por el trabajo que éste último haya efectuado o deba efectuar, y el Convenio 100, que señala que, el término “*remuneración*” comprende el salario o sueldo ordinario, básico o mínimo, y cualquier otro emolumento en dinero pagado por el empleador al trabajador en concepto del empleo de éste último, ratificados por Ley 54 de 1962.

De esta manera, al ser la restricción prevista en el artículo 1º del Decreto 383 de 2013, desconocedora de los mandatos de optimización contenidos en la Ley que desarrolla, vulnera al demandante los derechos a la remuneración mínima, vital y móvil, a la favorabilidad laboral y progresividad, entre otros.

Corolario de lo hasta aquí discurrido, considera el Despacho necesario inaplicar por inconstitucional la expresión “*...constituirá únicamente factor salarial para la base de cotización al Sistema General de Seguridad Social y al Sistema General de la Seguridad Social en Salud (...)*” contenida en el artículo 1º del Decreto 0383 del 06 de marzo de 2013, con el fin de que se tenga la bonificación judicial que devengó la parte demandante, como factor salarial para todos los efectos salariales y prestacionales.

3.1.2 CASO CONCRETO

Descendiendo al caso concreto, y, teniendo en cuenta el acervo probatorio que reposa en el plenario digital, a la luz de lo ordenado en el artículo 164 del C. G. del P., que establece que toda decisión judicial debe fundarse en las pruebas regular y oportunamente allegadas al proceso, las cuales deben ser analizadas en su conjunto de acuerdo a lo consagrado en el artículo 176 *ibidem*; se pudo establecer que:

La actuación administrativa ante la Entidad demandada se surtió, así:

- El demandante presentó reclamación administrativa el 28 de marzo del 2017 /Archivo PDF 001 Págs. 17-23/, a través de la resolución DESAJPE17-518 del 22 de mayo del 2017 /Archivo PDF 001 Págs. 28-33/ la Dirección Ejecutiva Seccional de Administración Judicial de Pereira resolvió de forma desfavorable dicha solicitud, motivo por el cual, la parte actora interpuso recurso de apelación el 6 de junio del 2017, recurso que fue concedido mediante la resolución DESAJPE17-447 del 12 de junio del 2017, empero, a la fecha, la entidad vinculada por pasiva no ha dado respuesta de fondo al recurso de segunda instancia.

Obra así mismo, la siguiente constancia de la relación laboral, suscrita por el Jefe del Área de Talento Humano de la Dirección Ejecutiva Seccional de Administración Judicial:

- Certificado No. 170517-406 del 17 de mayo del 2017, en la que indica que el señor HÉCTOR FABIO GARCÍA GONZÁLEZ, identificado con la cédula de ciudadanía No. 10.013.901 se ha desempeñado al servicio de la Rama Judicial desde el 4 de junio del 2012 hasta la fecha, discriminándose los pagos de salarios y prestaciones sociales que ha devengado. /Archivo PDF 01 Págs. 42-52/

Resulta entonces, claro para este Despacho Judicial, que el señor HÉCTOR FABIO GARCÍA GONZÁLEZ, se ha desempeñado al servicio de la Rama Judicial, devengando 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 el demandante ha devengado desde el momento de creación.

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 el señor HÉCTOR FABIO GARCÍA GONZÁLEZ, 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 que devenga.

3.1.3. CONCLUSION

Conforme a las consideraciones expuestas, se despacharán de forma desfavorable las excepciones denominadas **(I)** DE LA VIOLACIÓN DE NORMAS PRESUPUESTALES DE RECONOCERSE LAS PRETENSIONES DE LA PARTE DEMANDANTE **(II)** AUSENCIA DE CAUSA PETENDI, **(III)** LA INNOMINADA, 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 383 del 6 de marzo de 2013, como factor salarial con la incidencia en la liquidación de las demás prestaciones sociales percibidas.

Así mismo, de lo probado en el proceso y conforme con los argumentos de las partes, se concluye que al demandante no se le ha reconocido la bonificación judicial como factor salarial para la liquidación de sus prestaciones sociales, incluyendo las cesantías, y, de conformidad, con el marco normativo y jurisprudencial expuesto, la bonificación judicial establecida en el Decreto 383 de 2013, sí reviste carácter salarial y tiene incidencia prestacional, haciendo parte, por tanto, de la asignación mensual, ostentando el carácter permanente de la remuneración, generando así, la obligación de reliquidar las prestaciones sociales con base en la totalidad del salario devengado.

Aunado a lo anterior, se recuerda que, el decreto nace como consecuencia de un acuerdo entre los sindicatos y el Gobierno Nacional, con el único fin de nivelar los salarios de los trabajadores beneficiarios, por ende, no es posible pensar que la referida norma pueda ir en contravía del bloque de

constitucionalidad y lo dispuesto en el parágrafo del artículo 14 de la Ley 4^a de 1992.

Considera entonces el Despacho, dando solución al problema jurídico planteado, que la bonificación judicial, creada mediante el Decreto 383 de 2013, constituye factor salarial para liquidar las prestaciones sociales percibidas por la parte actora, y por lo tanto, deberá tenerse en cuenta para la liquidación de la bonificación por servicios prestados, la prima de productividad y la prima de servicios.

En esta medida, como ya se indicó, se dará aplicación a la excepción de inconstitucionalidad prevista en el artículo 4º de la Constitución Política, en concordancia con el artículo 148 de la ley 1437 de 2011, y se inaplicará la frase: “... 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 1º del Decreto 383 del 6 de marzo de 2013.

En consecuencia, se declarará la nulidad de los actos acusados, ordenando a título de restablecimiento del derecho a la NACION- RAMA JUDICIAL-DIRECCION EJECUTIVA DE ADMINISTRACIÓN JUDICIAL, la reliquidación de las primas de servicios, de productividad, de navidad, de vacaciones, cesantías e intereses a las cesantías, bonificaciones por servicios prestados y demás emolumentos prestacionales, devengadas por el demandante, a partir del momento en que se causó el derecho, a saber, 1º de enero de 2013, pero con efectos fiscales a partir del **28 de marzo del 2014**, teniendo en cuenta la bonificación judicial para cada año, conforme los valores dispuestos en las tablas fijadas en el Decreto 383 de 2013.

Se precisa, que el restablecimiento del derecho se ordenará desde la fecha mencionada, de acuerdo a lo probado con el Certificado No. 170517-406 del 17 de mayo del 2017 expedido por la Coordinadora del Área de Talento Humano de la Dirección Ejecutiva Seccional de Administración Judicial de Pereira, donde se señalan los extremos temporales del servicio que presta el señor HÉCTOR FABIO GARCÍA GONZÁLEZ a la Rama Judicial; prueba que no fue objetada por la parte demandada.

3.1.4 PRESCRIPCIÓN.

El Código de Procedimiento laboral, en su artículo 151⁴, 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*

⁴ Debe recordarse 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).

un lapso igual.”

La Sentencia de Unificación -SUJ-016-CES2-2019- de 2 de septiembre de 2019, Sección 2º-Sala de Con jueces, C.P. Carmen Anaya de Castellanos, cambia la línea jurisprudencial y fija una nueva posición frente al fenómeno de la prescripción, veamos:

“...ahora, en materia de acciones laborales ejercidas por empleados públicos y trabajadores oficiales, los artículos 41 y 102 de los Decretos 3135 de 1968 y 1848 de 1969, establecen⁵: (i) que el término de prescripción es de tres (3) años, contados a partir de la exigibilidad del derecho alegado y; (ii) que la prescripción se interrumpe, por un lapso igual, con el simple reclamo escrito del empleado o trabajador ante la autoridad encargada de reconocer el derecho.

Lo anterior implica que la prescripción requiere, como elemento sine qua non, que el derecho sea exigible, puesto que a partir de que se causa dicha exigibilidad, inicia el conteo de los 3 años con los que cuenta el empleado o trabajador para acudir ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo, término que será interrumpido solo con la presentación de un reclamo escrito del derecho ante la autoridad encargada de reconocerlo.

Y agrega:

En atención a lo anterior, en cada caso en concreto se debe establecer: (i) el momento en que el derecho se tornó exigible y (ii) el momento en que se interrumpió la prescripción, para, a partir de la última fecha (presentación del reclamo escrito), contar 3 años hacia atrás y reconocer como debido por pagar solo 3 años anteriores a la interrupción. (subrayas propias).

Es claro entonces, que el Despacho debe establecer el momento en que el derecho se tornó exigible, para luego, verificar la interrupción de la prescripción, a partir, de la última fecha de presentación del reclamo, contando 3 años hacia atrás, para reconocer como debido solo este lapso temporal.

Para el efecto se tiene, que el derecho a la Bonificación Judicial se hizo efectivo el 1º de enero de 2013, por disposición del artículo 5º del Decreto 383 de 2013, pero se encuentra probado en el expediente que el demandante acudió a solicitar el reconocimiento y pago de la bonificación judicial ante la entidad accionada el día **28 de marzo del 2017**, por tanto, se le reconocerá

⁵ Decreto 3135 de 1968. Artículo 41. Las acciones que emanen de los derechos consagrados en este Decreto prescribirán en tres años, contados desde que la respectiva obligación se haya hecho exigible.

la reliquidación de las prestaciones sociales desde la fecha en que adquirió el derecho, pero con efectos fiscales, a partir, del **28 de marzo del 2014**, en consideración, a que entre la fecha de la solicitud y la fecha en la cual se hizo exigible el pago de la bonificación judicial (1º de enero de 2013), pasaron más de tres años operando el fenómeno de la prescripción trienal de acuerdo al precedente jurisprudencial citado.

4. 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 el y lo que le 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 el demandante 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, vigente a la fecha de ejecutoria de esta sentencia, por el índice inicial vigente a la fecha de exigibilidad de la respectiva obligación. Por tratarse de pagos de trámite sucesivo la fórmula se aplicará separadamente, mes por mes; efectuándose los descuentos por concepto de aportes para pensión y salud sobre los factores que se incluyan.

Le asiste entonces el deber a la demandada de 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, así como cumplir la sentencia dentro de los términos establecidos para ello por los artículos 192 y 195 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo (CPACA).

5. COSTAS

En virtud de lo consagrado en el artículo 188 de la ley 1437 de 2011, en concordancia con el artículo 365 del Código General del Proceso⁶, **no hay lugar a condenar en costas**, por cuanto, no se evidencia su causación. Esto de conformidad con el Artículo 2º, Parágrafo 4º del Acuerdo PSAA16-10554 del 5 de agosto de 2016 expedido por el Consejo Superior de la Judicatura “Por el cual se establecen tarifas de agencias en derecho”.

⁶ “**Artículo 365.-** En los procesos y en las actuaciones posteriores a aquellos en que haya controversia la condena en costas se sujetará a las siguientes reglas:

8. Sólo habrá lugar a costas cuando en el expediente aparezca que se causaron y en la medida de su comprobación”

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO 403 ADMINISTRATIVO TRANSITORIO DEL CIRCUITO DE MANIZALES**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

F A L L A

PRIMERO: INAPLICAR para el caso concreto, en virtud de la excepción de inconstitucionalidad prevista en la Constitución Política, la frase “*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 1º del Decreto 0383 del 06 de marzo de 2013, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: DECLARAR PROBADA la excepción de **(I) PRESCRIPCIÓN**.

TERCERO: DECLARAR NO PROBADAS las excepciones denominadas **(I)** DE LA VIOLACIÓN DE NORMAS PRESUPUESTALES DE RECONOCERSE LAS PRETENSIONES DE LA PARTE DEMANDANTE **(II)** AUSENCIA DE CAUSA PETENDI, **(III)** LA INNOMINADA propuestas por la entidad accionada, por las razones expuestas en la parte motiva de esta sentencia.

CUARTO: DECLARAR LA NULIDAD de la Resolución DESAJPE17-518 del 22 de mayo del 2017 proferida por la Dirección Ejecutiva Seccional de Administración Judicial de Pereira, así como, del acto ficto o presunto configurado por el silencio administrativo negativo asumido por la entidad demandada respecto del recurso de apelación interpuesto contra la resolución primigenia el día 6 de junio del 2017, de acuerdo a las consideraciones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

QUINTO: Como consecuencia de lo anterior y a título de restablecimiento del derecho **CONDENAR** a la **NACIÓN – RAMA JUDICIAL – DIRECCIÓN EJECUTIVA DE ADMINISTRACIÓN JUDICIAL**, a reconocer, reliquidar y pagar las prestaciones sociales del señor **HÉCTOR FABIO GARCÍA GONZÁLEZ** identificado con la cédula de ciudadanía No. 10.013.901, con la integración de las diferencias en los valores recibidos por prima de servicios, prima de navidad, prima de vacaciones, prima de productividad, cesantías, intereses a las cesantías, bonificación por servicios prestados y demás emolumentos percibidos, con la inclusión de la bonificación judicial como factor salarial, atendiendo el cargo desempeñado, a partir del 1º de enero de 2013, pero con efectos fiscales a partir del **28 de marzo del 2014**, por haber operado la prescripción trienal.

De la misma forma, la mencionada bonificación judicial deberá considerarse salario para la liquidación de todos los emolumentos que sean percibidos por el demandante, mientras se desempeñe como empleada de la **NACIÓN – RAMA JUDICIAL – DIRECCIÓN EJECUTIVA DE ADMINISTRACIÓN JUDICIAL**, siempre y cuando el cargo que ejerza sea de aquellos que devengue 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 demandante sobre la carga prevista en el inciso segundo del artículo 192 citado.

SÉPTIMO: A las sumas que resulten a favor del demandante en virtud de esta sentencia, se le debe aplicar la fórmula de la indexación señalada en la parte motiva (Artículo 187 del CPACA), y devengaran intereses moratorios a partir de su ejecutoria.

OCTAVO: Sin condena en costas.

NOVENO: En firme esta sentencia, **DEVUELVASE** el expediente al Juzgado de Origen, para que se sirva **LIQUIDAR** los gastos del proceso, **DEVOLVER** los remanentes si los hubiere y **ARCHIVAR** el expediente dejando la respectiva constancia secretarial.

DECIMO: NOTIFICAR la presente providencia conforme al artículo 203 de la Ley 1437 de 2011, contra la cual procede el recurso de apelación en los términos del artículo 247 del C.P.A.C.A.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



YORLY XIOMARA GAMBOA CASTAÑO
JUEZ

JUZGADO 403 ADMINISTRATIVO TRANSITORIO DEL CIRCUITO

MANIZALES – CALDAS

NOTIFICACIÓN POR ESTADO

La providencia anterior se notifica en el Estado
No. 010 DEL 22 DE MARZO DEL 2023



VALERIA CAÑAS CARDONA
Secretaria Ad-Hoc

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



JUZGADO 403 ADMINISTRATIVO TRANSITORIO DEL CIRCUITO DE
MANIZALES

Veintiuno (21) de marzo del dos mil veintitrés (2023).

RADICADO	66-001-33-33-001-2018-00128-00
MEDIO DE CONTROL	Nulidad y Restablecimiento del Derecho
DEMANDANTE	Andrés Aricapa García
DEMANDADO	Nación – Dirección Ejecutiva de Administración Judicial – Rama Judicial

A.400

AVOCA CONOCIMIENTO

El Despacho avoca conocimiento del proceso en virtud de las competencias establecidas en el Acuerdo PCSJA22-12034 del 17 de enero de 2023, del Consejo Superior de la Judicatura, por lo que, dispone continuar con el trámite o etapa subsiguiente conforme a la normativa procesal vigente.

A.401

Estando el proceso a despacho para sentencia, con fundamento en el artículo 213 del CPACA, se **DECRETA DE OFICIO** la siguiente prueba.

- **SE ORDENA A LA PARTE ACTORA** (art. 167 CGP), que dentro del lapso de **cinco (5) días**, contado a partir de los dos días siguientes a la notificación de esta providencia, se sirva aportar constancia de la fecha en que fue radicada la reclamación administrativa ante la Entidad demandada.

Lo anterior, por cuanto resulta de cardinal importancia para efectos del conteo de la prescripción trienal.

Superado el periodo señalado, **REINGRÉSESE** el expediente a Despacho para proferir fallo.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE


YORLY XIOMARA GAMBOA CASTAÑO
JUEZ

JUZGADO 403 ADMINISTRATIVO TRANSITORIO DEL CIRCUITO

MANIZALES – CALDAS

NOTIFICACIÓN POR ESTADO

La providencia anterior se notifica en el Estado
No. 010 DEL 22 DE MARZO DEL 2023



VALERIA CAÑAS CARDONA
Secretaria Ad-Hoc

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



**JUZGADO 403 ADMINISTRATIVO TRANSITORIO DEL CIRCUITO DE
MANIZALES**

Veintiuno (21) de marzo del dos mil veintitrés (2023).

SENTENCIA NO.	039 - 2023
RADICADO	66-001-33-33-001-2019-00294-00
MEDIO DE CONTROL	Nulidad y Restablecimiento del Derecho
DEMANDANTE	Laura Vanessa Diaz Morales
DEMANDADO	Nación - Dirección Ejecutiva de Administración Judicial – Rama Judicial

A.402

AVOCA CONOCIMIENTO

El Despacho avoca conocimiento del proceso en virtud de las competencias establecidas en el Acuerdo PCSJA22-12034 del 17 de enero de 2023, del Consejo Superior de la Judicatura, por lo que, dispone continuar con el trámite o etapa subsiguiente conforme a la normativa procesal vigente.

OBJETO DE LA DECISIÓN

Surtidas todas las etapas del proceso y al no advertirse causal de nulidad alguna que invalide la actuación, corresponde al Juzgado 403 Administrativo Transitorio del Circuito de Manizales emitir sentencia de primera instancia en el proceso de la referencia.

1. ANTECEDENTES

1.1 PRETENSIONES

Pretende por modo la demandante se inaplique por inconstitucional 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 1º del Decreto 0383 de 2013.

De otro lado, pretende se declare la nulidad del Oficio DESAJPE18-1214 del 11 de diciembre del 2018 a través del cual la Dirección Ejecutiva Seccional de Administración Judicial de Pereira negó el reconocimiento y pago de las prestaciones económicas teniendo en cuenta como factor salarial a la bonificación judicial establecida mediante el Decreto 383 de 2013; en el mismo sentido, solicita se declare nulo el acto ficto o presunto derivado del silencio administrativo adoptado por la entidad demandada, frente al recurso de apelación interpuesto por la parte actora el 26 de diciembre del 2018

contra la decisión primigenia, recurso que fue concedido mediante la resolución DESAJPER19-48 del 21 de enero del 2019.

En consecuencia y a título de restablecimiento del derecho, depreca el reconocimiento, reliquidación y pago de la bonificación judicial considerándola constitutiva de factor salarial para la liquidación de todas las prestaciones económicas que se causaron desde el 1º de enero de 2013 hasta la fecha, y de las que se llegaran a causar, mientras preste sus servicios a la Rama Judicial.

Finalmente, solicita se ordene el pago del retroactivo de las prestaciones económicas, así como, los ajustes de valor a que haya lugar, el pago de los intereses moratorios, el cumplimiento del fallo conforme al artículo 192 de la Ley 1437 de 2011 y se condene en costas a la parte demandada.

1.2 HECHOS

La parte actora realiza un recuento histórico acerca de la creación de la bonificación judicial de que trata el Decreto 383 del 2013, conforme a lo previsto en el artículo 14 de la Ley 4º de 1992; misma que sería reconocida mensualmente a la demandante a partir del 1º de enero del 2013 y cancelada desde el mes de abril del mismo año hasta la fecha, al ostentar la condición de empleada de la Rama Judicial.

Advierte que, 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, prima de productividad, vacaciones, prima de vacaciones, bonificación por servicios prestados, cesantías y de las cesantías sobre estas, empero, sin incluir como factor salarial el porcentaje reconocido por concepto de la bonificación judicial, aun cuando el pago de este emolumento fuere de forma habitual y permanente, ocasionando una mengua en el salario de la demandante.

Aduce que, al instituirse la mentada bonificación judicial como prestación sin ser constitutiva de factor salarial, se ocasionó una disminución salarial, pues al liquidarse el salario y las prestaciones tomando únicamente el sueldo básico, cuando correspondía hacerlo sobre el total percibido, tal y como lo ha manifestado en diversos pronunciamientos el Consejo de Estado, no se puede aducir un verdadero incremento de la asignación mensual, propósito inicial de la revisión al sistema de remuneración para los funcionarios y empleados de la Rama Judicial.

No contento con ello, presentó reclamación administrativa el 6 de noviembre del 2018 solicitando inaplicar el artículo 1º de los Decretos 383 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 la fecha en que se efectuara el pago, tal petición fue resuelta desfavorablemente mediante el oficio DESAJPE18-1214 del 11 de diciembre del 2018, frente al cual se interpuso el recurso de apelación el día 26 de diciembre del 2018, mismo que al no ser desatado por la entidad demandada, dio paso a la configuración de un acto ficto o presunto.

1.3. NORMAS VIOLADAS

Las normas que la parte actora considera transgredidas son:

■ **DE ORDEN CONSTITUCIONAL:** artículos 2, 13, 25 y 53.

■ **DE ORDEN LEGAL:** Ley 4^a de 1992 artículos 2 y 14 parágrafo.

1.4. 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 a la demandante, vulnerando flagrantemente el ordenamiento jurídico, específicamente lo señalado en los artículos 2, 13, 25 y 53 superiores, y en los artículos 2 y 14 parágrafo de la Ley 4^a de 1992, seguidamente, explica el concepto de violación, el cual enmarca en el no reconocimiento de la bonificación judicial como factor salarial para todos los efectos prestacionales de los empleados de la Rama Judicial, posición que encuentra incoherente con los fines esenciales del Estado, siendo este el primer garante de los derechos laborales.

Después de citar múltiples apartes jurisprudenciales del Consejo de Estado, afirma ser clara la necesidad de disponer la inaplicación de las normas demandadas, en la medida en que al desconocer el carácter salarial de una prestación cuyo pago se realiza de manera habitual y periódica, se contrarían los derechos salariales de los trabajadores, lo que pone en entredicho los principios mínimos fundamentales de los trabajadores del Estado.

1.5. CONTESTACION DE LA DEMANDA

La entidad vinculada por pasiva, después de pronunciarse frente a cada uno de los hechos de la demanda y oponerse frente a todas las pretensiones de la demanda, asegura la legalidad del acto acusado, pues por expreso mandato del Decreto 383 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.

En ese orden, indica que el régimen salarial y prestacional de los servidores públicos de la Rama Judicial, es fijado o modificado por el Gobierno Nacional anualmente mediante decretos de estricto cumplimiento por la Dirección de Administración Judicial, siendo una entidad que debe limitarse o someterse al imperio de las leyes vigentes.

Seguidamente y después de citar múltiples apartados jurisprudenciales, explica que no le es extraño a la Ley y a la Constitución, la existencia de emolumentos laborales que no sean constitutivos de carácter salarial, pues recuerda que la bonificación judicial de que trata la presente reclamación nace de una negociación salarial, siendo para dicho momento una mera expectativa, y no un derecho, que en esta oportunidad aduce la demandante ha sido desconocido o lesionado.

Finalmente, solicita se denieguen las pretensiones de la demanda, pues considera no se ha desvirtuado la presunción de legalidad de los actos administrativos enjuiciados, pues es claro que la Rama Judicial no puede actuar de manera caprichosa y por fuera de los parámetros legales establecidos, como tampoco puede realizar ningún pago que no esté ordenado por la ley y avalado por el respectivo certificado de disponibilidad presupuestal, por lo que de accederse a las pretensiones de la demanda, implicaría un modificación del régimen salarial establecido en la ley por autoridad competente, facultad a la que es ajena.

Como medios exceptivos formuló: **(I)** DE LA VIOLACIÓN DE NORMAS PRESUPUESTALES DE RECONOCERSE LAS PRETENSIONES DE LA PARTE DEMANDANTE **(II)** INTEGRACIÓN DE LITISCONSORCIO NECESARIO, **(III)** AUSENCIA DE CAUSA PETENDI, **(IV)** PRESCRIPCIÓN y **(V)** LA INNOMINADA.

2. TRÁMITE PROCESAL

Mediante auto del 13 de marzo del 2020, se admitió la demanda, estando dentro del término de traslado la entidad vinculada por pasiva contestó la demanda, posteriormente, con providencia del 22 de abril del 2021 se resolvió la excepción denominada “INTEGRACIÓN DE LITISCONSORCIO NECESARIO”, finalmente, con proveído del 12 de agosto del 2021 se prescindió de la celebración de la audiencia inicial, se fijó el litigio, se decretaron las pruebas y se corrió traslado a las partes y al agente del Ministerio Público para que presentaran los alegatos de conclusión y el concepto, respectivamente.

2.1 ETAPA DE ALEGACIONES

PARTÉ DEMANDANTE: Guardó silencio en esta oportunidad procesal

PARTÉ DEMANDADA: Acude a idénticos argumentos expuestos en la contestación de la demanda e insiste en que se denieguen las pretensiones de la demanda y en consecuencia se absuelva de todo cargo a la Rama Judicial.

MINISTERIO PÚBLICO: El Agente del Ministerio Público no emitió concepto.

3. 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 1º del Decreto 0383 de 2013 y los Decretos que lo modifican?

- ¿Tiene derecho la demandante al reconocimiento de la bonificación judicial como factor salarial?

En caso afirmativo,

- ¿Deben reliquidarse la totalidad de los factores salariales y prestacionales que devenga la demandante?
- ¿Se configuró la prescripción trienal de alguno de los derechos reconocidos?

3.1 ARGUMENTO CENTRAL

3.1.1 PREMISA NORMATIVA Y JURISPRUDENCIAL

- DE LA BONIFICACION JUDICIAL, ARTICULO 1º DEL DECRETO 0383 DE 2013

El Gobierno Nacional en observancia de los criterios y objetivos fijados en la Ley 4^a de 1992, expidió el Decreto 0383 de 2013, que en su artículo 1º creó para los servidores de la Rama Judicial 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.”

Consecutivamente, en el artículo 3 del mencionado decreto, consagró:

“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.”

Se sigue de la literalidad del artículo 1º de dicha normativa, 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; así mismo, se advierte del artículo 3º, que ninguna autoridad podrá modificar el régimen salarial o prestacional allí estatuido, considerándose ineficaz cualquier disposición que vaya en contravía, la cual además, no creará derechos

adquiridos.

No pasa por alto, este Despacho judicial, que, el artículo 2º del mismo cuerpo normativo, establece para los funcionarios y empleados de la Rama Judicial allí relacionados, y, respecto a quienes ejercen el mismo empleo y se encuentran regidos por otro régimen salarial, el derecho a percibir la diferencia salarial a título de bonificación judicial, esto es una referencia que evidencia la finalidad de la norma.

Adicionalmente, como antecedente importante, tenemos 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 1992, en la cual 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 estas premisas, 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 Dirección Ejecutiva de Administración Judicial – Rama Judicial, lo que se traduce en la retribución de los servicios prestados por los funcionarios y empleados de la entidad demandada.

Precisado lo anterior, y teniendo en cuenta el objeto de la presente

controversia, conviene efectuar un análisis sobre el concepto de salario, para determinar si la bonificación judicial tiene relación con el mismo.

- 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*”, 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 1962 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.”*

Adicionalmente, mediante la Ley 50 de 1990, fueron introducidas varias reformas al Código Sustantivo del Trabajo, específicamente y para el asunto

sub examine, se citan aquellas alusivas a los elementos constitutivos de salario:

“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.” /Negrillas del Despacho/*

Por su parte, el canon 15 de la misma normativa, establece aquellos emolumentos no constitutivos de salario, así:

“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 occasio**nales 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 del Despacho/*

Se educe entonces, que, si un emolumento es percibido por el empleado de manera esporádica, casual o sin periodicidad no constituye salario, por el contrario, si es percibido de forma habitual o periódica, constituye salario, siendo una variable indispensable para su determinación la frecuencia o periodicidad con que se recibe.

Reforzando el argumento, se trae a colación que, la Corte Constitucional en sentencia de unificación 995/99, con ponencia del Magistrado Carlos Gaviria Diaz, dispuso:

“Para efectos del significado que en nuestro ordenamiento

ha de tener la voz salario y, sobre todo, para la protección judicial del derecho a su pago cumplido, deben integrarse todas las sumas que sean generadas en virtud de la labor desarrollada por el trabajador, sin importar las modalidades o denominaciones que puedan asignarles la ley o las partes contratantes. Así, no sólo se hace referencia a la cifra quincenal o mensual percibida por el empleado -sentido restringido y común del vocablo-, sino a todas las cantidades que, por concepto de primas, vacaciones, cesantías, horas extras -entre otras denominaciones-, tienen origen en la relación laboral y constituyen remuneración o contraprestación por la labor realizada o el servicio prestado. Las razones para adoptar una noción de salario expresada en estos términos, no sólo se encuentran en la referida necesidad de integración de los diferentes órdenes normativos que conforman el bloque de constitucionalidad, sino que son el reflejo de una concepción garantista de los derechos fundamentales, que en materia laboral constituye uno de los pilares esenciales del Estado Social de Derecho. /Negrillas del Despacho/

Antes de lo mencionado, en la sentencia C-710 de 1996, el Máximo Órgano Constitucional había señalado sobre la definición de factor salarial:

*“(...) pues todo aquello que recibe el trabajador como contraprestación directa de su servicio, sin importar su denominación, es salario. **En esta materia, la realidad prima sobre las formalidades pactadas** por los sujetos que intervienen en la relación laboral. Por tanto, si determinado pago no es considerado salario, a pesar de que por sus características es retribución directa del servicio prestado, el juez laboral, una vez analizadas las circunstancias propias del caso, hará la declaración correspondiente (...)” /Negrillas del Despacho/*

Lo indicado por la Corte Constitucional, desarrolla el 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*”, noción que conduce a establecer que determinadas sumas de dinero que de forma primigenia no hayan sido tomadas como constitutivas de salario, pero que en realidad, tienen un carácter de periodicidad y retribución directa por la labor prestada, a pesar de estar excluidas inicialmente como factor salarial, se deben considerar por el Juez natural, como tal, en razón a la garantía de este principio.

En este contexto, se debe examinar el articulado del Decreto en cita, a la luz del principio de la primacía de la realidad sobre las formas, el cual también ha sido desarrollado por la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia 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 (...).”

Por otra parte, 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, y, 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 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, por ende, es dable concluir que la bonificación judicial constituye salario.

- DE LA BONIFICACION JUDICIAL COMO FACTOR SALARIAL

Guardando coherencia con lo hasta aquí expuesto, se tiene, que en el parágrafo del artículo 14 de la Ley 4^a de 1992, el Legislador autorizó al Gobierno Nacional para que revisara el sistema de remuneración de funcionarios y empleados de la Rama Judicial sobre la base de la nivelación o reclasificación atendiendo criterios de equidad, y, en el Decreto 0383 de 2013, se creó para los servidores de la Rama Judicial una bonificación judicial, la cual se reconoce mensualmente y constituye únicamente factor salarial para la base de cotización al Sistema General de Pensiones y al Sistema de Seguridad Social en Salud.

Como fue indicado, dicho decreto tuvo, además, como antecedente importante, el Acuerdo suscrito el 06 de noviembre de 2012, entre el Gobierno Nacional y los Representantes de los funcionarios y empleados de la Rama Judicial y de la Fiscalía General de la Nación, donde se pactó el reconocimiento de una nivelación en la remuneración en los términos de la

Ley 4^a de 1992.

Pese a ser clara, la causa y finalidad de la “bonificación Judicial”, el Gobierno Nacional, en uso de su facultad reglamentaria limitó su connotación de factor salarial, desnaturalizando la lógica y el sentido de la Ley 4^a de 1992, la cual desarrolló o reglamentó con su creación, por lo que, esta limitación no solo infringe el objetivo que ésta le había impuesto a la nivelación salarial de los funcionarios y empleados de la **Dirección Ejecutiva de Administración Judicial – Rama Judicial**, sino que vulnera flagrantemente el artículo 53 de la Carta Suprema.

- DE LA EXCEPCION DE INCONSTITUCIONALIDAD

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”.

De forma preliminar resulta pertinente destacar, que al respecto del concepto y alcance de esta figura, la Corte Constitucional, ha indicado:

*“La jurisprudencia constitucional ha definido que “la excepción de inconstitucionalidad es una facultad o posibilidad (o si se quiere, una herramienta) de los operadores jurídicos, en tanto, no tiene que ser alegada o interpuesta como una acción; pero se configura igualmente como un deber, en tanto, las autoridades no pueden dejar de hacer uso de ella en los eventos en que detecten una clara contradicción entre la disposición aplicable a un caso concreto y las normas constitucionales”. En consecuencia, esta herramienta se usa con el fin de proteger, **en caso concreto y con efecto inter partes**, los derechos fundamentales que se vean en riesgo por aplicación de una norma de inferior jerarquía y que, de forma clara y evidente, contraria las normas contenidas dentro de la Constitución Política.”¹ (Resaltado del Juzgado)*

En cuanto a las circunstancias que dan lugar a la aplicación de esta figura, el Alto Tribunal Constitucional, señaló:

“ 5.2. Dicha facultad puede ser ejercida de manera oficiosa o a solicitud de parte cuando se está frente a alguna de las siguientes circunstancias:

¹ Sentencia SU132/13

- (i) *La norma es contraria a las cánones superiores y no se ha producido un pronunciamiento sobre su constitucionalidad*, toda vez que “de ya existir un pronunciamiento judicial de carácter abstracto y concreto y con efectos erga omnes, la aplicación de tal excepción de inconstitucionalidad se hace inviable por los efectos que dicha decisión genera, con lo cual cualquier providencia judicial, incluidas las de las acciones de tutela deberán acompañarse a la luz de la sentencia de control abstracto que ya se hubiere dictado;
- (ii) *La regla formalmente válida y vigente reproduce en su contenido otra que haya sido objeto de una declaratoria de inexequibilidad por parte de la Corte Constitucional o de nulidad por parte del Consejo de Estado, en respuesta a una acción pública de inconstitucionalidad o de nulidad por inconstitucionalidad según sea el caso; o En virtud, de la especificidad de las condiciones del caso particular, la aplicación de la norma acarrea consecuencias que no estarían acordes a la luz del ordenamiento iusfundamental.* En otras palabras, “puede ocurrir también que se esté en presencia de una norma que, en abstracto, resulte conforme a la Constitución, pero no pueda ser utilizada en un caso concreto sin vulnerar disposiciones constitucionales”.
- (iii) *En todo caso, vale la pena aclarar que el alcance de esta figura es inter-partes y, por contra, la norma inaplicada no desaparece del sistema jurídico y continúa siendo válida. De modo que “Las excepciones de constitucionalidad pueden ser acogidas o no por ésta Corporación, no configura un precedente vinculante y tiene preminencia sobre los fallos particulares que se hayan dado por vía de excepción”. Así se preserva la competencia funcional de la Sala Plena para pronunciarse de fondo sobre la materia, siendo esta la instancia última de control de constitucionalidad de las leyes, conforme al artículo 241 superior.”² (Resaltado del Juzgado)*

Además, frente a la observancia del bloque de Constitucionalidad para la aplicación de la figura, expresó:

“Resulta que el funcionario encargado de la aplicación de una norma de una norma jurídica, se encuentra en la

² Sentencia T-681/16

obligación, no sólo de verificar su conformidad con las disposiciones expresamente consagradas en la Constitución Política de 1991, sino con el conjunto de derechos humanos que cumplen con las siguientes características: (i) que se encuentren contenidos en Tratados o Convenios internacionales de derechos humanos ratificados por Colombia y (ii) tales derechos sean de aquellos en los cuales se encuentre prohibida su limitación en los estados de excepción.”³

Conforme a lo anterior, le es imperioso al Despacho concluir, que 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.

A su vez, se tiene que, el artículo 148 de la Ley 1437 de 2011, al referirse al control por vía de excepción, establece: “*En los procesos que se adelanten ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo, el juez podrá, de oficio o a petición de parte, inaplican con efectos interpartes los actos administrativos cuando vulneren la Constitución Política y la Ley. (...)*”; por lo que, el control por vía de excepción, respecto de un acto administrativo, puede ejercerse por mandato constitucional y legal.

Esto, por cuanto de lo estudiado se desprende, que la causa y finalidad de la bonificación judicial creada por el Gobierno Nacional mediante el Decreto 0383 de 2013, es concretar los lineamientos del artículo 14 de la Ley 4^a de 1992, que tuvo por finalidad lograr la nivelación salarial de los servidores de la Rama Judicial con la que se pudiera concretar un equilibrio en términos de remuneración, tal y como se desprende de la lectura integral de la norma.

Así, se aprecia, que la disposición normativa contenida en el artículo 1 del Decreto 0383 de 2013, donde se establece que, la bonificación judicial: “*...y constituirá únicamente factor salarial para la base de cotización al Sistema General de Pensiones y al Sistema General de Seguridad Social*” contiene una contradicción, puesto que, a pesar de reconocerle la condición de factor de salarial para la base de cotización del Sistema de Seguridad Social y de Salud, la limita para los demás efectos salariales y prestacionales, desconociendo así, los lineamientos de la Ley 4^a de 1992, que como ya se indicó, ordena equilibrar el salario entre los cargos de los distintos niveles jerárquicos de la Rama Judicial y nivelar los salarios de los empleados de la Rama Judicial.

Lo anterior, por cuanto, en el Decreto 383 de 2013, se dispone que la bonificación judicial constituye un pago mensual, y, por lo tanto, habitual y periódico, lo que nos lleva a deducir, que cumple con las características de ser: una remuneración fija, en dinero y establecida como contraprestación

³ Sentencia T-1015/05

directa del servicio. De manera que, la restricción prevista en su artículo 1º contraria las previsiones normativas de la Ley 4^a de 1992, en el artículo 53 de la Constitución Política, el Convenio 95 de la Organización Internacional del Trabajo que define el salario como la remuneración o ganancia, fijada por acuerdo o por la Ley, debida por un empleador a un trabajador, por el trabajo que éste último haya efectuado o deba efectuar, y el Convenio 100, que señala que, el término “*remuneración*” comprende el salario o sueldo ordinario, básico o mínimo, y cualquier otro emolumento en dinero pagado por el empleador al trabajador en concepto del empleo de éste último, ratificados por Ley 54 de 1962.

De esta manera, al ser la restricción prevista en el artículo 1º del Decreto 383 de 2013, desconocedora de los mandatos de optimización contenidos en la Ley que desarrolla, vulnera a la demandante los derechos a la remuneración mínima, vital y móvil, a la favorabilidad laboral y progresividad, entre otros.

Corolario de lo hasta aquí discurrido, considera el Despacho necesario inaplicar por inconstitucional la expresión “*...constituirá únicamente factor salarial para la base de cotización al Sistema General de Seguridad Social y al Sistema General de la Seguridad Social en Salud (...)*” contenida en el artículo 1º del Decreto 0383 del 06 de marzo de 2013, con el fin de que se tenga la bonificación judicial que devengó la parte demandante, como factor salarial para todos los efectos salariales y prestacionales.

3.1.2 CASO CONCRETO

Descendiendo al caso concreto, y, teniendo en cuenta el acervo probatorio que reposa en el plenario digital, a la luz de lo ordenado en el artículo 164 del C. G. del P., que establece que toda decisión judicial debe fundarse en las pruebas regular y oportunamente allegadas al proceso, las cuales deben ser analizadas en su conjunto de acuerdo a lo consagrado en el artículo 176 *ibidem*; se pudo establecer que:

La actuación administrativa ante la Entidad demandada se surtió, así:

- La demandante presentó reclamación administrativa el 6 de noviembre del 2018 /Archivo PDF Págs. 26-32/, a través de la resolución DESAJPE18-1214 del 11 de diciembre del 2018 /Archivo PDF Págs. 37-44/ la Dirección Ejecutiva Seccional de Administración Judicial de Pereira resolvió de forma desfavorable dicha solicitud, motivo por el cual, la parte actora interpuso recurso de apelación el 26 de diciembre del 2018, recurso que fue concedido mediante la resolución DESAJPER19-48 del 21 de enero del 2019 /Archivo PDF Pág. 64/, empero, a la fecha, la entidad vinculada por pasiva no ha dado respuesta de fondo al recurso de segunda instancia.

Obra así mismo, la siguiente constancia de la relación laboral, suscrita por el Jefe del Área de Talento Humano de la Dirección Ejecutiva Seccional de Administración Judicial:

- Certificación No. 121218-518 del 12 de diciembre del 2018 y No. 170720-082 del 17 de julio del 2020, en los que se indica que la señora LAURA VANESSA DIAZ MORALES identificada con cédula de ciudadanía No. 1.088.288.128 se ha desempeñado al servicio de la Rama Judicial desde el 6 de abril del 2015 hasta la fecha, discriminándose los pagos de salarios y prestaciones sociales que ha devengado. /Archivo PDF 001 Págs. 45-56 y Archivo PDF 002 Págs. 20-32/

Resulta entonces, claro para este Despacho Judicial, que la señora LAURA VANESSA DIAZ MORALES, se ha desempeñado al servicio de la Rama Judicial, devengando 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 la demandante ha devengado desde el momento de creación.

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 la señora LAURA VANESSA DIAZ MORALES, 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 que devenga.

3.1.3. CONCLUSION

Conforme a las consideraciones expuestas, se despacharán de forma desfavorable las excepciones denominadas **(I)** DE LA VIOLACIÓN DE NORMAS PRESUPUESTALES DE RECONOCERSE LAS PRETENSIONES DE LA PARTE DEMANDANTE **(II)** AUSENCIA DE CAUSA PETENDI, **(III)** LA INNOMINADA, 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 383 del 6 de marzo de 2013, como factor salarial con la incidencia en la liquidación de las demás prestaciones sociales percibidas.

Así mismo, De lo probado en el proceso y conforme con los argumentos de las partes, se concluye que a la demandante no se le ha reconocido la bonificación judicial como factor salarial para la liquidación de sus prestaciones sociales, incluyendo las cesantías, y, de conformidad, con el marco normativo y jurisprudencial expuesto, la bonificación judicial establecida en el Decreto 383 de 2013, sí reviste carácter salarial y tiene incidencia prestacional, haciendo parte, por tanto, de la asignación mensual, ostentando el carácter permanente de la remuneración, y generando, por tanto, la obligación de reliquidar las prestaciones sociales con base en la totalidad del salario devengado.

Aunado a lo anterior, se recuerda que, el decreto nace como consecuencia de un acuerdo entre los sindicatos y el Gobierno Nacional, con el único fin

de nivelar los salarios de los trabajadores beneficiarios, por ende, no es posible pensar que la referida norma pueda ir en contravía del bloque de constitucionalidad y lo dispuesto en el parágrafo del artículo 14 de la Ley 4^a de 1992.

Considera entonces el Despacho, dando solución al problema jurídico planteado, que la bonificación judicial, creada mediante el Decreto 383 de 2013, constituye factor salarial para liquidar las prestaciones sociales percibidas por la parte actora, y por lo tanto, deberá tenerse en cuenta para la liquidación de la bonificación por servicios prestados, la prima de productividad y la prima de servicios.

En esta medida, como ya se indicó, se dará aplicación a la excepción de inconstitucionalidad prevista en el artículo 4º de la Constitución Política, en concordancia con el artículo 148 de la ley 1437 de 2011, y se inaplicará la frase: “... *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 1º del Decreto 383 del 6 de marzo de 2013.

En consecuencia, se declarará la nulidad de los actos acusados, ordenando a título de restablecimiento del derecho a la NACION- RAMA JUDICIAL-DIRECCION EJECUTIVA DE ADMINISTRACIÓN JUDICIAL, la reliquidación de las primas de servicios, de productividad, de navidad, de vacaciones, cesantías e intereses a las cesantías, bonificaciones por servicios prestados y demás emolumentos prestacionales, devengadas por la demandante, a partir del momento en que se causó el derecho, a saber, 1º de enero de 2013, pero con efectos fiscales a partir del **6 de noviembre del 2015**, teniendo en cuenta la bonificación judicial para cada año, conforme los valores dispuestos en las tablas fijadas en el Decreto 383 de 2013.

Se precisa, que el restablecimiento del derecho se ordenará desde la fecha mencionada, de acuerdo a lo probado con el Certificación No. 121218-518 del 12 de diciembre del 2018 y No. 170720-082 del 17 de julio del 2020 expedidos por la Coordinadora del Área de Talento Humano de la Dirección Ejecutiva Seccional de Administración Judicial de Pereira, donde se señalan los extremos temporales del servicio que presta la señora LAURA VANESSA DIAZ MORALES a la Rama Judicial; prueba que no fue objetada por la parte demandada.

3.1.4 PRESCRIPCIÓN.

El Código de Procedimiento laboral, en su artículo 151⁴, dispone:

“Prescripción. Las acciones que emanen de las leyes sociales prescribirán en tres años, que se contarán desde que la respectiva

⁴ Debe recordarse 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).

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.”

La Sentencia de Unificación -SUJ-016-CES2-2019- de 2 de septiembre de 2019, Sección 2º-Sala de Con jueces, C.P. Carmen Anaya de Castellanos, cambia la línea jurisprudencial y fija una nueva posición frente al fenómeno de la prescripción, veamos:

“...ahora, en materia de acciones laborales ejercidas por empleados públicos y trabajadores oficiales, los artículos 41 y 102 de los Decretos 3135 de 1968 y 1848 de 1969, establecen⁵: (i) que el término de prescripción es de tres (3) años, contados a partir de la exigibilidad del derecho alegado y; (ii) que la prescripción se interrumpe, por un lapso igual, con el simple reclamo escrito del empleado o trabajador ante la autoridad encargada de reconocer el derecho.

Lo anterior implica que la prescripción requiere, como elemento sine qua non, que el derecho sea exigible, puesto que a partir de que se causa dicha exigibilidad, inicia el conteo de los 3 años con los que cuenta el empleado o trabajador para acudir ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo, término que será interrumpido solo con la presentación de un reclamo escrito del derecho ante la autoridad encargada de reconocerlo.

Y agrega:

En atención a lo anterior, en cada caso en concreto se debe establecer: (i) el momento en que el derecho se tornó exigible y (ii) el momento en que se interrumpió la prescripción, para, a partir de la última fecha (presentación del reclamo escrito), contar 3 años hacia atrás y reconocer como debido por pagar solo 3 años anteriores a la interrupción. (subrayas propias).

Es claro entonces, que el Despacho debe establecer el momento en que el derecho se tornó exigible, para luego, verificar la interrupción de la prescripción, a partir, de la última fecha de presentación del reclamo, contando 3 años hacia atrás, para reconocer como debido solo este lapso temporal.

Para el efecto se tiene, que el derecho a la Bonificación Judicial se hizo efectivo el 1º de enero de 2013, por disposición del artículo 5º del Decreto 383

⁵ Decreto 3135 de 1968. Artículo 41. Las acciones que emanen de los derechos consagrados en este Decreto prescribirán en tres años, contados desde que la respectiva obligación se haya hecho exigible.

de 2013, pero se encuentra probado en el expediente que la demandante acudió a solicitar el reconocimiento y pago de la bonificación judicial ante la entidad accionada el día **6 de noviembre del 2018**, por tanto, se le reconocerá la reliquidación de las prestaciones sociales desde la fecha en que adquirió el derecho, pero con efectos fiscales, a partir, del **6 de noviembre del 2015**, en consideración, a que entre la fecha de la solicitud y la fecha en la cual se hizo exigible el pago de la bonificación judicial (1º de enero de 2013), pasaron más de tres años operando el fenómeno de la prescripción trienal de acuerdo al precedente jurisprudencial citado.

4. LA INDEXACIÓN DE LAS SUMAS RECONOCIDAS

De igual forma, se ordenará que la demandada pague a la demandante las sumas de dinero dejadas de percibir, equivalentes a la diferencia entre lo efectivamente recibido por el y lo que le 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 la demandante 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, vigente a la fecha de ejecutoria de esta sentencia, por el índice inicial vigente a la fecha de exigibilidad de la respectiva obligación. Por tratarse de pagos de trámite sucesivo la fórmula se aplicará separadamente, mes por mes; efectuándose los descuentos por concepto de aportes para pensión y salud sobre los factores que se incluyan.

Le asiste entonces el deber a la demandada de 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, así como cumplir la sentencia dentro de los términos establecidos para ello por los artículos 192 y 195 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo (CPACA).

5. COSTAS

En virtud de lo consagrado en el artículo 188 de la ley 1437 de 2011, en concordancia con el artículo 365 del Código General del Proceso⁶, **no hay lugar a condenar en costas**, por cuanto, no se evidencia su causación.

⁶ “Artículo 365.- En los procesos y en las actuaciones posteriores a aquellos en que haya controversia la condena en costas se sujetará a las siguientes reglas:
8. Sólo habrá lugar a costas cuando en el expediente aparezca que se causaron y en la medida de su comprobación”

Esto de conformidad con el Artículo 2º, Parágrafo 4º del Acuerdo PSAA16-10554 del 5 de agosto de 2016 expedido por el Consejo Superior de la Judicatura “Por el cual se establecen tarifas de agencias en derecho”.

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO 403 ADMINISTRATIVO TRANSITORIO DEL CIRCUITO DE MANIZALES**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

F A L L A

PRIMERO: INAPLICAR para el caso concreto, en virtud de la excepción de inconstitucionalidad prevista en la Constitución Política, la frase “*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 1º del Decreto 0383 del 06 de marzo de 2013, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: DECLARAR PROBADA la excepción de **(I) PRESCRIPCIÓN**.

TERCERO: DECLARAR NO PROBADAS las excepciones denominadas **(I)** DE LA VIOLACIÓN DE NORMAS PRESUPUESTALES DE RECONOCERSE LAS PRETENSIONES DE LA PARTE DEMANDANTE **(II)** AUSENCIA DE CAUSA PETENDI, y **(III)** LA INNOMINADA propuestas por la entidad accionada, por las razones expuestas en la parte motiva de esta sentencia.

CUARTO: DECLARAR LA NULIDAD de la Resolución DESAJPE18-1214 del 11 de diciembre del 2018 proferida por la Dirección Ejecutiva Seccional de Administración Judicial de Pereira, así como, del acto ficto o presunto configurado por el silencio administrativo negativo asumido por la entidad demandada respecto del recurso de apelación interpuesto contra la resolución primigenia el día 26 de diciembre del 2018, de acuerdo a las consideraciones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

QUINTO: Como consecuencia de lo anterior y a título de restablecimiento del derecho **CONDENAR a la NACIÓN – RAMA JUDICIAL – DIRECCIÓN EJECUTIVA DE ADMINISTRACIÓN JUDICIAL**, a reconocer, reliquidar y pagar las prestaciones sociales de la señora **LAURA VANESSA DIAZ MORALES** identificada con cédula de ciudadanía No. 1.088.288.128, con la integración de las diferencias en los valores recibidos por prima de servicios, prima de navidad, prima de vacaciones, prima de productividad, cesantías, intereses a las cesantías, bonificación por servicios prestados y demás emolumentos percibidos, con la inclusión de la bonificación judicial como factor salarial, atendiendo al cargo desempeñado, a partir del 1º de enero de 2013, pero con efectos fiscales a partir del **6 de noviembre del 2015**, por haber operado la prescripción trienal.

De la misma forma, la mencionada bonificación judicial deberá considerarse salario para la liquidación de todos los emolumentos que sean percibidos

por la demandante, mientras se desempeñe como empleada de la **NACIÓN – RAMA JUDICIAL – DIRECCIÓN EJECUTIVA DE ADMINISTRACIÓN JUDICIAL**, siempre y cuando el cargo que ejerza sea de aquellos que devenga 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 demandante sobre la carga prevista en el inciso segundo del artículo 192 citado.

SÉPTIMO: A las sumas que resulten a favor de la demandante en virtud de esta sentencia, se le debe aplicar la fórmula de la indexación señalada en la parte motiva (Artículo 187 del CPACA), y devengaran intereses moratorios a partir de su ejecutoria.

OCTAVO: Por reunir los requisitos de ley, se reconoce personería para actuar al togado **VICTOR ALBERTO LUCERO CALPA**, identificado con cédula de ciudadanía No. 1.085.254.920 y Portador de la Tarjeta Profesional de Abogado No. 219.941 del Consejo Superior de la Judicatura, para que represente los intereses de la entidad demandada, conforme al memorial de poder visible en el Archivo PDF 009 del cartulario digital.

NOVENO: Sin condena en costas.

DECIMO: En firme esta sentencia, **DEVUELVASE** el expediente al Juzgado de Origen, para que se sirva **LIQUIDAR** los gastos del proceso, **DEVOLVER** los remanentes si los hubiere y **ARCHIVAR** el expediente dejando la respectiva constancia secretarial.

UNDECIMO: NOTIFICAR la presente providencia conforme al artículo 203 de la Ley 1437 de 2011, contra la cual procede el recurso de apelación en los términos del artículo 247 del C.P.A.C.A.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



YORLY XIOMARA GAMBOA CASTAÑO
JUEZ

JUZGADO 403 ADMINISTRATIVO TRANSITORIO DEL CIRCUITO

MANIZALES – CALDAS

NOTIFICACIÓN POR ESTADO

La providencia anterior se notifica en el Estado
No. 010 DEL 22 DE MARZO DEL 2023



VALERIA CAÑAS CARDONA
Secretaria Ad-Hoc

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



**JUZGADO 403 ADMINISTRATIVO TRANSITORIO DEL CIRCUITO DE
MANIZALES**

veintiuno (21) de marzo de dos mil veintitrés (2023).

SENTENCIA No.	035 - 2023
RADICADO	66-001-33-33-002- 2017-00290-00
MEDIO DE CONTROL	Nulidad y Restablecimiento del Derecho
DEMANDANTE	Fabian Andrés Monsalve Henao y Otros
DEMANDADO	Nación – Fiscalía General de la Nación

A.375

AVOCA CONOCIMIENTO

El Despacho avoca el conocimiento del proceso en virtud de las competencias establecidas en el Acuerdo PCSJA22-12034 del 17 de enero de 2023, del Consejo Superior de la Judicatura, por lo que, dispone continuar con el trámite o etapa subsiguiente conforme a la normativa procesal vigente.

OBJETO DE LA DECISIÓN

Surtidas todas las etapas del proceso y al no advertirse causal de nulidad alguna que invalide la actuación, corresponde al Juzgado 403 Administrativo Transitorio del Circuito de Manizales emitir sentencia de primera instancia en el proceso de la referencia.

1. ANTECEDENTES

1.1 PRETENSIONES

Pretenden los demandantes¹ que se declare la nulidad de los siguientes actos administrativos proferidos por la Seccional de Apoyo a la Gestión de la Fiscalía General de la Nación de Risaralda:

No.	OFICIO	FECHA
1	DS-07-12-6-SAJ-017	16 de enero de 2017
2	DS-07-12-6-SAJ-045	23 de enero de 2017

¹ (1) FABIAN ANDRES MONSALVE HENAO, (2) HERLEY CAMPOS PINZON, (3) JHON FREDY ROA CARDOZO, (4) VICTOR MANUEL PALOMINO, (5) CALET RODRIGUEZ SOTO, (6) JORGE ENRIQUE BUENO BLANDON, (7) ANTONIO OBREGON, (8) MAURICIO VALENCIA RUIZ, (9) JOHN ALEXANDER SUAREZ BUITRAGO, (10) JORGE EDUARDO LOAIZA GRISALES, (11) KEVIN CUELLO CASTRO.

3	DS-07-12-6-SAJ-011	11 de enero de 2017
4	DS-07-12-6-SAJ-010	11 de enero de 2017
5	DS-07-12-6-SAJ-019	16 de enero de 2017
6	DS-07-12-6-SAJ-007	11 de enero de 2017
7	DS-07-12-6-SAJ-020	16 de enero de 2017
8	DS-07-12-6-SAJ-023	16 de enero de 2017
9	DS-07-12-6-SAJ-032	18 de enero de 2017
10	DS-07-12-6-SAJ-044	19 de enero de 2017
11	DS-07-12-6-SAJ-003	11 de enero de 2017

Oficios mediante los cuales se dio respuesta negativa a la solicitud que presentaron consistente en el reconocimiento del carácter de factor salarial de la **bonificación judicial** creada mediante Decreto 382 de 2013, para efecto de la liquidación de todas sus prestaciones sociales (cesantías, prima de vacaciones, prima de navidad, prima de antigüedad, etc.) inaplicando el término “únicamente” contenido en el artículo 1º del mencionado decreto.

De igual forma, solicitan se declare la nulidad de las Resoluciones proferidas por la Subdirección de Talento Humano de la Fiscalía General de la Nación mediante las cuales se decidió el recurso de apelación interpuesto contra los anteriores actos administrativos, confirmando la decisión; los cuales a continuación se relacionan:

No.	No. RESOLUCION	FECHA
1	2 0759	24 de marzo de 2017
2	2 0648	09 de marzo de 2017
3	2 0741	22 de marzo de 2017
4	2 0757	23 de marzo de 2017
5	2 0763	24 de marzo de 2017
6	2 0764	24 de marzo de 2017
7	2 0647	08 de marzo de 2017
8	2 0765	24 de marzo de 2017
9	2 0631	06 de marzo de 2017
10	2 0630	06 de marzo de 2017
11	2 0646	08 de marzo de 2017

Reclaman, además, que se declare que les asiste el derecho a que la demandada reconozca el carácter de factor salarial que ostenta la bonificación judicial que devengan, así como, el pago de la diferencia por concepto de ajuste por IPC para los años 2014, 2015, 2016 y los que se causen a futuro dando cumplimiento a los ordenado en el parágrafo único del artículo 1º inciso 3 del Decreto 382 de 2013.

En consecuencia y a título de restablecimiento del derecho, piden condenar a la entidad demandada a reconocer y pagar las diferencias existentes entre las prestaciones sociales pagadas y las que se debieron pagar con retroactividad al 1º de enero de 2013, fecha desde la cual se dio aplicación al Decreto 382 de 2013, hasta la fecha en que se efectué el pago y las demás que se causen con posterioridad, así como los intereses de mora por el no pago de los factores salariales generados con el reconocimiento de la bonificación judicial como factor salarial y las costas que se generen.

1.2. HECHOS

Señalan los demandantes encontrarse vinculados con la Fiscalía General de la Nación, bajo los siguientes extremos laborales:

DEMANDANTE	SITUACION LABORAL
Fabio Andrés Monsalve Henao	<p>Vinculado el 01 de enero de 2012, sin solución de continuidad desde el 09 de noviembre de 2011.</p> <p>Cargo: TECNICO INVESTIGADOR I, a partir del 2014</p> <p>Para el año 2013 ostentaba el cargo de asistente de Investigación Criminalística IV</p> <p>Activo</p>
Herley Campos Pinzón	<p>Vinculado el 01 de julio de 1997, sin solución de continuidad desde el 2 de enero de 1989</p> <p>Cargo: PROFESIONAL INVESTIGADOR III, a partir del 2014</p> <p>Para el año 2013 ostentaba el cargo de Jefe Unidad Policía Judicial</p> <p>Activo sin solución de continuidad</p>
Jhon Fredy Roa Cardozo	<p>Vinculado el 01 de enero de 2012, sin solución de continuidad desde el 10 de febrero de 1997</p> <p>Cargo: TECNICO INVESTIGADOR I, a partir del 2014</p> <p>Para el año 2013 ostentaba el cargo de Asistente de Investigación Criminalística V</p> <p>Activo sin solución de continuidad</p>
Víctor Manuel Palomino Arias	<p>Vinculado el 01 de enero de 2012, sin solución de continuidad 01 de noviembre de 2002.</p> <p>Cargo: TECNICO INVESTIGADOR I, a partir del 2014</p> <p>Para el año 2013 ostentaba el cargo de Asistente de Investigación Criminalística IV</p> <p>Activo sin solución de continuidad</p>
Calet Rodríguez Soto	<p>Vinculado el 01 de enero de 2012, sin solución de continuidad desde el 21 de agosto de 1997.</p> <p>Cargo: TECNICO INVESTIGADOR II, a partir del año 2014.</p> <p>Para el año 2013 ostentaba el cargo de Investigador Criminalístico I</p> <p>Activo sin solución de continuidad</p>

Jorge Enrique Bueno Blandón	Vinculado el 01 de enero de 2012, sin solución de continuidad desde el 19 de mayo de 1968. Cargo: TECNICO INVESTIGADOR II, a partir del año 2014. Para el año 2013 ostentaba el cargo de Investigador Criminalístico II Activo sin solución de continuidad
Antonio Obregón	Vinculado el 01 de enero de 2012, sin solución de continuidad desde el 17 de diciembre de 1984. Cargo: AGENTE DE PROTECCION Y SEGURIDAD II, a partir del año 2014. Para el año 2013 ostentaba el cargo de Agente de Seguridad III Activo sin solución de continuidad
Mauricio Valencia Ruíz	Vinculado el 01 de enero de 2012, sin solución de continuidad desde el 23 de abril de 2004. Cargo: TECNICO INVESTIGADOR I, a partir del año 2014. Para el año 2013 ostentaba el cargo de Asistente de Investigación Criminalística IV Activo sin solución de continuidad
John Alexander Suárez Buitrago	Vinculado el 01 de enero de 2012, sin solución de continuidad desde el 24 de abril de 1996. Cargo: TECNICO INVESTIGADOR II, a partir del año 2014. Para el año 2013 ostentaba el cargo de Investigador Criminalístico I Activo sin solución de continuidad
Jorge Eduardo Loaiza Grisales	Vinculado el 01 de enero de 2012, sin solución de continuidad desde el 17 de enero de 1994. Cargo: TECNICO INVESTIGADOR II, a partir del año 2014. Para el año 2013 ostentaba el cargo de Investigador Criminalístico I Activo sin solución de continuidad
Kevin Cuello Castro	Vinculado el 01 de enero de 2012, sin solución de continuidad desde el 13 de julio de 2007. Cargo: TECNICO INVESTIGADOR I, a partir del año 2014.

	Para el año 2013 ostentaba el cargo de Asistente de Investigación Criminalística I Activo sin solución de continuidad
--	---

Manifiestan haber solicitado a la Dirección Ejecutiva de la Fiscalía General de la Nación, el reconocimiento como factor salarial de la bonificación judicial reconocida en el artículo 1º del Decreto 382 de 2013 (decreto modificado por los Decretos 022 de 2014 y 1270 de 2015, excepto en el contenido de su artículo 1º), para la liquidación de todas sus prestaciones sociales en razón de los empleos que desempeñan, además del reconocimiento y pago de la diferencia por concepto del ajuste que por IPC les corresponde para los años 2014, 2015 y los que se caucen a futuro, obteniendo respuesta negativa a través de los actos que demandan.

1.3. NORMAS VIOLADAS

Las normas que la parte actora considera transgredidas son:

- **DE ORDEN CONSTITUCIONAL:** artículos 1, 2, 4, 5, 3, 25, 29, 48, 53 y concordantes de la Constitución Política de Colombia.
- **DE ORDEN SUPRACONSTITUCIONAL:** artículo 1º del Convenio N° 100 de 1951 de la OIT.
- **DE ORDEN LEGAL:** Artículos 2º, 4º y concordantes de la Ley 54 de 1962.
- **REGLAMENTARIO:** Decreto 3135 de 1968, Decreto 1848 de 1969, Decreto 1042 de 1978, Decreto Ley 1045 de 1978, Decreto 404 de 2006 y demás normas concordantes.

1.4. CONCEPTO DE VIOLACION

Trayendo a colación el texto del artículo 1º del Decreto 382 de 2013, la parte actora evidencia la existencia de una contradicción, en tanto, se confiere el carácter de pago permanente a la bonificación judicial, pero se limita su reconocimiento de factor salarial sólo para la base de cotización a pensión y salud.

Con el fin de explicar el carácter salarial de la bonificación judicial, expone que, el Gobierno Nacional con la expedición del mencionado decreto vulneró el artículo 53 de la Constitución Política en lo atinente a principios mínimos fundamentales como la remuneración mínima vital y móvil, la proporcionalidad a la cantidad y calidad del trabajo y la irrenunciabilidad a los mínimos establecidos en las normas laborales, entre lo que se encuentra, el derecho al reconocimiento del carácter salarial de las remuneraciones habituales, así como, el artículo 1º del Convenio N° 100 de 1951 de la OIT, al quitar sin razón alguna y de manera injusta e ilegal, el carácter salarial a la bonificación creada con el Decreto 382 de 2013, para la liquidación de prestaciones sociales.

Además, considera vulnerado el artículo 127 del Código Sustantivo del Trabajo que otorga el estatus de salario a las bonificaciones habituales que recibe el trabajador, y el artículo 42 del Decreto 1042 de 1978² que señala como salario todas las sumas que habitual y periódicamente recibe el empleado como retribución por sus servicios.

Advierte, la violación de la Ley 4^a de 1992, explicando que, es el fundamento de la creación y reconocimiento de la bonificación judicial y en su artículo 2º dispone los objetivos y criterios que debe observar el Gobierno Nacional para la fijación del régimen salarial y prestacional de los servidores, y en ninguno le es permitido generar limitaciones en la creación de un derecho a favor de los trabajadores.

Abundando en argumentos, reitera que, la bonificación judicial tiene la virtualidad de ser reconocida mensualmente, lo que le otorga una habitualidad que corresponde a la condición de ser una contraprestación por el servicio prestado, enmarcándose en la definición de salario que consagra el artículo 127 del CST, lo que, en consecuencia, no permite limitaciones de ninguna naturaleza cuando se trata de tenerla como factor salarial para liquidar las prestaciones sociales a que tiene derecho el servidor público, siendo entonces la limitación realizada por el Gobierno Nacional, un exceso en el ejercicio de las facultades conferidas por la Ley y una acción arbitraria.

Finalmente, considera un atentado flagrante contra los principios de irrenunciabilidad y progresividad, la restricción que se hace al carácter de factor salarial para la liquidación y pago de las prestaciones sociales en general de la bonificación judicial.

1.5. CONTESTACION DE LA DEMANDA

La entidad vinculada por pasiva, después de aceptar los hechos relativos a la vinculación de los demandantes, a la reclamación que presentaron solicitando el reconocimiento como factor salarial de la bonificación judicial para todos los efectos prestacionales, así como, sus correspondientes respuestas negativas; se opone a la totalidad de las pretensiones por considerar que carecen de fundamento fáctico y jurídico, en tanto, los actos demandados se limitaron a cumplir un deber legal.

En cuanto a las normas violadas, señala que, la bonificación judicial se creó para los servidores de la Fiscalía General de la Nación que a la puesta en vigencia del Decreto No. 0382 de 2013 se estuvieran rigiendo salarial y prestacionalmente por el Decreto No. 053 de 1993, y consecuentemente, por el Decreto No. 875 de 2012, o por las normas que lo llegaren a modificar o

² “Por el cual se establece el sistema de nomenclatura y clasificación de los empleos de los ministerios, departamentos administrativos, superintendencias, establecimientos públicos y unidades administrativas especiales del orden nacional, se fijan las escalas de remuneración correspondientes a dichos empleos y se dictan otras disposiciones”.

a sustituir, resaltando que, el Decreto 2699 de 1991 estableció el régimen salarial y prestacional de los empleados de la entidad bajo dos escalas salariales, una, con el régimen antiguo, y la otra, para los que se acogieran a la nueva escala salarial, y a partir de allí, se expedieron los respectivos decretos que fijaban anualmente la remuneración.

Trayendo a colación varias sentencias del Consejo de Estado, considera que la nivelación salarial ordenada en el parágrafo del artículo 14 de la Ley 4^a de 1992, no estaba sujeta a ningún referente porcentual para la nivelación y ajuste de las asignaciones salariales de los empleados de la entidad, por lo que, el Gobierno Nacional al dictar los decretos que desarrollaron dicha disposición otorgó incrementos que superaron en muchos casos el 100% del salario (régimen ordinario), y en otros casos, los incrementos alcanzaron cifras iguales o superiores (régimen optativo). Anota que, con la expedición de esos regímenes se eliminaron las dispersiones de ingreso salarial preexistente.

Seguidamente, resalta que, el Decreto 0382 de 2003 tuvo su origen en un acuerdo de voluntades fruto de negociaciones colectivas con las asociaciones sindicales de la Rama Judicial y de la Fiscalía General de la Nación, siendo, la bonificación judicial producto de ese proceso de negociación laboral donde se acordó su naturaleza de factor salarial únicamente para los aportes a pensión y salud, destacándose por los mismos trabajadores de la entidad que participaron en la negociación, tal y como quedó consignado en el Acta del Acuerdo del 6 de noviembre de 2012 continuada mediante Acta No. 25 del 8 de enero de 2013 que la distribución realizada en el decreto 382 de 2013 garantizó los criterios de equidad, gradualidad y proporcionalidad de los ingresos totales de los servidores, así como la jerarquía y complejidad funcional de los empleos.

A su vez, manifiesta que, la bonificación judicial se realizó sobre la base de unos recursos y cálculos “tope” establecidos para esa negociación, concertándose y aprobándose la fórmula salarial plasmada en el Decreto 0382 de 2013, así como la limitación de su reconocimiento como factor salarial; para reforzar su argumento, cita un aparte textual del Acta No. 025 del 8 de enero de 2013 y de la Conferencia Internacional del Trabajo 102^a reunión, 2013; concluyendo que, el artículo 2º del plurimencionado decreto se ajusta al bloque de constitucionalidad y legalidad.

Alude al texto del artículo 3º del Decreto 0382, para resaltar que ninguna autoridad puede establecer o modificar el régimen salarial o prestacional allí establecido, y que, cualquier disposición en contrario carecerá de todo efecto; posteriormente, manifiesta que, si el demandante se encuentra insatisfecho con las mentadas negociaciones en materia de nivelación debe demandar la legalidad y constitucionalidad del mencionado decreto mediante una acción de inconstitucionalidad.

Bajo este enfoque, expone que el Decreto 022 de 2014 modificó el Decreto 0382 de 2013 respecto a los valores de la tabla, pero mantuvo esencialmente

las mismas condiciones y los beneficios de la bonificación judicial, tal decreto a su vez fue modificado por el Decreto 1270 de 2015, que mantuvo su literalidad.

Destaca que, la estructuración de la bonificación se da en uso de la libertad de configuración legislativa, el cual ha sido protegido por la Corte Constitucional, concluyendo que la bonificación judicial busca la nivelación salarial y su causación es mensual, siendo amparada por el principio de legalidad, por lo que, no es viable darle otro alcance o interpretación.

Finalmente, formulo las excepciones de: **(1) PRESCRIPCIÓN DE LOS DERECHOS LABORALES, (2) CUMPLIMIENTO DE UN DEBER LEGAL, (3) COBRO DE LO NO DEBIDO (IV) BUENA FE y (V) GENÉRICA.**

2. TRÁMITE PROCESAL

El Juzgado Segundo Administrativo de Pereira admitió demanda mediante auto de 31 de mayo de 2018, una vez notificado, se allega la contestación de la demanda en términos y se corre traslado de las excepciones formuladas, las cuales fueron respondidas por el extremo activo dentro de término. /Fl. 41 archivo: 03-210225 2017-00290 ExpFisicoCD1-1/. Así mismo, el 28 de octubre de 2019, se lleva a cabo audiencia inicial, decretándose prueba de oficio y se programa la audiencia de pruebas que se desarrolla el 15 de noviembre de 2019, en la que se incorpora y corre traslado del oficio No. STH-31110-396 de 12 de noviembre de 2019, sin manifestación de las partes, a su vez, se corre traslado de 10 días a las partes para alegar de conclusión y al Ministerio Público para presentar el respectivo concepto. Las partes alegaron de conclusión dentro del término.

2.1. ETAPA DE ALEGACIONES

PARTES DEMANDANTE: Refiere, que del análisis realizado al material probatorio recaudado se desprende que a los demandantes les asiste el derecho a que la entidad demandada les reconozca el carácter de factor salarial a la bonificación judicial creada mediante el Decreto 0382 de 2013, para todas las prestaciones sociales que devengan en ejercicio de su cargo, solicitando la inaplicación por inconstitucional del término “únicamente” previsto en el artículo 1º del mencionado decreto y el pago de las diferencias generadas al reliquidar sus prestaciones sociales desde el 01 de enero de 2013.

Adicionalmente, señala estar probado que los demandantes se encuentran vinculados a la Fiscalía General de la Nación, la forma de su vinculación, la permanencia en el servicio, el valor de su remuneración y de la bonificación que mensualmente se les viene pagando en cumplimiento del artículo 1º del Decreto 0382 de 2013, asistiéndoles por ello, personería sustantiva por activa para hacer valer sus derechos en la presente causa.

Reitera, lo señalado en la demanda con relación a la vulneración de los preceptos constitucionales, las normas internacionales ratificadas por

Colombia y los principios legales de la protección de los derechos fundamentales de los trabajadores, que genera la restricción contemplada en el mencionado decreto, en tanto, la bonificación judicial se recibe de forma habitual, como contraprestación directa del servicio prestado, encontrándose por ello, dentro de los lineamiento jurídicos para ser considerada salario, por lo que, la entidad demandada transgrede los derechos laborales de los demandantes al disminuir sus salarios y prestaciones sociales.

Insiste, en la declaratoria de nulidad de los actos administrativos acusados y el consecuente restablecimiento del derecho solicitado, en tanto, prima la realidad sobre las formalidades y denominaciones legales, inaplicando la restricción contenida en el Decreto 0382 de 2013 con la finalidad de salvaguardar el orden jurídico y la Constitución Política.

PARTES DEMANDADA: Insiste en que, la creación de la Bonificación Judicial encuentra su fundamento en la Ley 4º de 1992 y responde al desarrollo de las atribuciones que el orden jurídico le confiere al Legislativo y Ejecutivo en relación con el tema regulatorio del salario del trabajador, advirtiendo que, el Decreto 0382 de 2013, señala que la bonificación judicial constituye factor salarial únicamente para la base de cotización al Sistema General de Pensiones y al Sistema General de Seguridad Social en Salud, encontrándose esta limitación en la libertad de configuración de la que gozan las autoridades legislativas y excepcionalmente las administrativas.

Para consolidar este argumento, menciona 4 sentencias de constitucionalidad (C-521/95, C-279/96, C-681/03 y C-244/13) y 5 sentencias del Consejo de Estado (proferidas en los radicados internos 0867-06 de 19 de junio de 2008, 0984-06 de 17 de febrero de 2011, 0845-15 de 18 de mayo de 2016 y 3458-14 de 27 de enero de 2017), en las que se sostiene que el legislador cuenta discrecionalidad para determinar los factores que constituyen salario, sin que ello signifique una afectación de disposiciones constitucionales o convenciones internacionales.

Expone que, el artículo 334 de la Constitución Política contempla como mandato la Sostenibilidad Fiscal, en cuya observancia, el Gobierno Nacional dispuso una suma fija para el otorgamiento de una bonificación adicional, por tanto, de otorgársele carácter salarial pleno se estaría contrariando una decisión discrecional del Gobierno Nacional y afectando la sostenibilidad fiscal al romperse el equilibrio entre la disponibilidad de recursos y gastos de la Nación, lo que generaría una crisis fiscal. Advirtiendo que una sentencia favorable generaría una intervención directa en la facultad discrecional del legislador y del gobierno al modificar el Decreto 0382 de 2013, afectando los demás decretos que regulan los diferentes factores percibidos por los servidores públicos.

En ese orden de ideas, asegura no corresponder a la entidad que representa cuestionar los decretos expedidos por el Gobierno Nacional en uso de sus facultades constitucionales y legales, por tanto, no podría ser otro el obrar de la entidad que realizar el pago conforme a lo estipulado en el Decreto 0382 de 2013, por lo que, actuó en cumplimiento de un deber legal. Por tanto, las pretensiones están llamadas a fracasar.

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

3. 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 las expresiones "...y constituirá únicamente factor salarial para la base de cotización al Sistema General de Pensiones y al Sistema General de Seguridad Social en Salud" y "... mientras el servidor público permanezca en el servicio...", contenidas en el artículo 1º del Decreto 0382 de 2013?

De ser así,

- ⊕ ¿Son ilegales los oficios DS-07-12-6-SAJ-017 de 16 de enero de 2017, DS-07-12-6-SAJ-045 de 23 de enero de 2017, DS-07-12-6-SAJ-011 de 11 de enero de 2017, DS-07-12-6-SAJ-010 de 11 de enero de 2017, DS-07-12-6-SAJ-019 de 16 de enero de 2017, DS-07-12-6-SAJ-007 de 11 de enero de 2017, DS-07-12-6-SAJ-020 de 16 de enero de 2017, DS-07-12-6-SAJ-023 de 16 de enero de 2017, DS-07-12-6-SAJ-032 de 18 de enero de 2017, DS-07-12-6-SAJ-044 de 19 de enero de 2017, DS-07-12-6-SAJ-003 de 11 de enero de 2017 mediante los cuales se negó las solicitudes presentadas por los demandantes y las Resoluciones No. 2 0759 de 24 de marzo de 2017, 2 0648 de 09 de marzo de 2017, 2 0741 de 22 de marzo de 2017, 2 0757 de 23 de marzo de 2017, 2 0763 de 24 de marzo de 2017, 2 0647 de 08 de marzo de 2017, 2 0765 de 24 de marzo de 2017, 2 0631 de 06 de marzo de 2017, 2 0630 de 06 de marzo de 2017 y 2 0646 de 08 de marzo de 2017, que resolvieron los recursos de apelación confirmando la negativa de lo solicitado?

En consecuencia,

- ⊕ ¿Tienen derecho los demandantes al reconocimiento de la bonificación judicial como factor salarial para la liquidación de prestaciones económicas?

En caso afirmativo,

- ⊕ ¿Deben reliquidarse la totalidad de los factores salariales y prestacionales que devengan los demandantes, adicional al pago del retroactivo de dichas prestaciones con su correspondiente indexación a partir del 01 de enero de 2013, hasta la fecha?

- ⊕ ¿Se configuró la prescripción trienal de alguno de los derechos reconocidos?

3.1. ARGUMENTO CENTRAL

3.1.1 PREMISA NORMATIVA Y JURISPRUDENCIAL

- DE LA BONIFICACION JUDICIAL, ARTICULO 1º DEL DECRETO 0382 DE 2013

El Gobierno Nacional en observancia de los criterios y objetivos fijados en la Ley 4^a de 1992, expidió el Decreto 0382 de 2013, que en su artículo 1º creó para los servidores de la Fiscalía General de la Nación 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.”

Consecutivamente, en el artículo 3 del mencionado decreto, consagró:

“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.”

Se sigue de la literalidad del artículo 1º de dicha normativa, 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; así mismo, se advierte del artículo 3º, que ninguna autoridad podrá modificar el régimen salarial o prestacional allí estatuido, considerándose ineficaz cualquier disposición que vaya en contravía, la cual además, no creará derechos adquiridos.

No pasa por alto, este Despacho judicial, que, el artículo 2º del mismo cuerpo normativo, establece para los funcionarios y empleados de la Fiscalía General de la Nación que continúan con el régimen del Decreto 839 de 2012, el derecho a percibir la diferencia salarial a título de bonificación judicial, esto es una mera referencia que evidencia la finalidad de la norma.

Adicionalmente, como antecedente importante, tenemos 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 estas premisas, 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 de la Nación**, lo que se traduce en la retribución de los servicios prestados por los funcionarios y empleados de la entidad demandada.

Precisado lo anterior, y teniendo en cuenta el objeto de la presente controversia, conviene efectuar un análisis sobre el concepto de salario, para determinar si la bonificación judicial tiene relación con el mismo.

- 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*”, 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 1962 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.”*

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

“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.” / Negrillas del Despacho/*

Por su parte, el canon 15 de la misma normativa, establece aquellos emolumentos no constitutivos de salario, así:

“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 del Despacho/

Se deduce entonces, que, si un emolumento es percibido por el empleado de manera esporádica, casual o sin periodicidad no constituye salario, por el contrario, si es percibido de forma habitual o periódica, constituye salario, siendo una variable indispensable para su determinación la frecuencia o periodicidad con que se recibe.

Reforzando el argumento y observando los argumentos expuestos por la parte pasiva de la presente litis, se trae a colación que, la Corte Constitucional en sentencia de unificación 995/99, con ponencia del doctor Carlos Gaviria Diaz, dispuso:

*“Para efectos del significado que en nuestro ordenamiento ha de tener la voz salario y, sobre todo, para la protección judicial del derecho a su pagocumplido, **deben integrarse todas las sumas que sean generadas en virtud de la labor desarrollada por el trabajador, sin importar las modalidades o denominaciones que puedan asignarles la ley o las partes contratantes.** Así, no sólo se hace referencia a la cifra quincenal o mensual percibida por el empleado -sentido restringido y común del vocablo-, sino a **todas las cantidades que, por concepto de primas, vacaciones, cesantías, horas extras -entre otras denominaciones-, tienen origen en la relación laboral y constituyen remuneración o contraprestación por la labor realizada o el servicio prestado.** Las razones para adoptar una noción de salario expresada en estos términos, no sólo se encuentran en la referida necesidad de integración de los diferentes órdenes normativos que conforman el bloque de constitucionalidad, sino que son el reflejo de una concepción garantista de los derechos fundamentales, que en materia laboral constituye uno de los pilares esenciales del Estado Social de Derecho. /Negrillas del Despacho/*

Antes de lo mencionado, en la sentencia C-710 de 1996, el Máximo Órgano Constitucional había señalado sobre la definición de factor salarial:

*“(...) pues todo aquello que recibe el trabajador como contraprestación directa de su servicio, sin importar su denominación, es salario. **En esta materia, la realidad prima sobre las formalidades pactadas** por los sujetos que intervienen en la relación laboral. Por tanto, si determinado pago no es considerado salario, a pesar de que por sus características es retribución directa del servicio prestado, el juez laboral, una vez analizadas las circunstancias propias del caso, hará la declaración correspondiente (...)”*
/Negrillas del Despacho/

Lo indicado por la Corte Constitucional, desarrolla el 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”, noción que conduce a establecer que determinadas sumas de dinero que de forma primigenia no hayan sido tomadas como constitutivas de salario, pero que en realidad, tienen un carácter de periodicidad y retribución directa por la labor prestada, a pesar de estar excluidas inicialmente como factor salarial, se deben considerar por el Juez natural, como tal, en razón a la garantía de este principio.

En este contexto, se debe examinar el articulado del Decreto en cita, a la luz del principio de la primacía de la realidad sobre las formas, el cual también ha sido desarrollado por la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia 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 (...).”

Por otra parte, 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, y, 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 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, por ende, es dable concluir que la bonificación judicial constituye salario.

- DE LA BONIFICACION JUDICIAL COMO FACTOR SALARIAL

Guardando coherencia con lo hasta aquí expuesto, se tiene, que en el parágrafo del artículo 14 de la Ley 4^a de 1992, el Legislador autorizó al Gobierno Nacional para que revisara el sistema de remuneración de funcionarios y empleados de la Fiscalía General de la Nación sobre la base de la nivelación o reclasificación salarial, **atendiendo criterios de equidad**, lo que generó la expedición del Decreto 0382 de 2013, que creó para los servidores de la Fiscalía General de la Nación una bonificación judicial que se reconoce mensualmente, y en la literalidad del artículo 1º señala que constituye únicamente factor salarial para la base de

cotización al Sistema General de Pensiones y al Sistema de Seguridad Social en Salud.

Como fue indicado, dicho decreto tuvo, además, como antecedente importante, el acuerdo suscrito el 06 de noviembre de 2012, entre el Gobierno Nacional y los Representantes de los funcionarios y empleados de la Rama Judicial y de la Fiscalía General de la Nación, donde se pactó el reconocimiento de una nivelación en la remuneración en los términos de la Ley 4^a de 1992.

Pese a ser clara, la causa y finalidad de la “*bonificación Judicial*”, el Gobierno Nacional, en uso de su facultad reglamentaria limitó su connotación de *factor salarial*, desnaturalizando la lógica y el sentido de la Ley 4^a de 1992, la cual desarrolló o reglamentó con su creación, por lo que, esta limitación no solo infringe el objetivo que ésta le había impuesto a la nivelación salarial de los funcionarios y empleados de la **Fiscalía General de la Nación**, sino que vulnera flagrantemente el artículo 53 de la Carta Suprema.

En el orden de ideas expuesto y acudiendo al criterio lógico sistemático de interpretación judicial que busca encontrar las relaciones existentes entre el ordenamiento Constitucional y las normas legales, encuentra el despacho un argumento a fortiori de aplicación incuestionable, que el legislador en virtud de la facultad otorgada por el artículo 150 numeral 19 literales e) y f) de la Constitución Política, fijó los criterios y objetivos que debieron ser tenidos en cuenta por el ejecutivo para la expedición del Decreto 0382 de 2013, que como lo manifiesta la parte pasiva en la presente litis, tuvo como fundamento adicional las negociaciones colectivas en las que se buscaba la nivelación salarial de los funcionarios.

En palabras del Consejo de Estado³, el órgano legislativo y ejecutivo nacional desarrollan una competencia concurrente en la expedición del régimen salarial y prestacional, la cual permite que el Congreso trace la línea general que luego el Presidente dotara de contenido dentro del marco por este diseñado, siendo entonces, los decretos expedidos en desarrollo de los preceptos y lineamientos consagrados en la Ley 4^a de 1992, decretos reglamentarios de naturaleza administrativa o ejecutiva, correspondiéndoles el control de constitucionalidad al Consejo de Estado.

En esta misma línea de pensamiento, posteriormente deja en claro, que para el caso de la Ley mencionada, se trataba de fijar el régimen salarial y prestacional de los funcionarios de la Fiscalía General de la Nación, entre otros, para lo cual el legislador fijó el marco o reglas a las cuales debía sujetarse el Gobierno Nacional en la expedición de dicho régimen salarial, señalando expresamente en el parágrafo del artículo 14 que la autoridad administrativa revisaría el sistema de remuneración sobre la base de la nivelación o reclasificación atendiendo criterios de equidad.

Comparte entonces este despacho Judicial, lo concluido por el Consejo de Estado, así: “...al señalar el legislador que esa revisión se realizaría a través de la nivelación o reclasificación de los empleos de la Rama, debió el Gobierno Nacional sujetarse a ese cuadro fijado por el legislador: nivelación o reclasificación, **lo que conlleva a incremento salarial** y no solo crear

³ En la sentencia proferida el 6 de abril de 2022, por la Sección Segunda de la Sala de lo Contencioso Administrativo con ponencia de la Conjuez CARMEN ANAYA DE CASTELLANOS, bajo el radicado: 76001-23-33-000-2018-0041401 (0470-2020).

una Bonificación ajena, según el Decreto que la creó, al salario...” (negrilla fuera del texto original).

- DE LA EXCEPCION DE INCONSTITUCIONALIDAD

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”.

De forma preliminar resulta pertinente destacar, que al respecto del concepto y alcance de esta figura, la Corte Constitucional, ha indicado:

*“La jurisprudencia constitucional ha definido que “la excepción de inconstitucionalidad es una facultad o posibilidad (o si se quiere, una herramienta) de los operadores jurídicos, en tanto, no tiene que ser alegada o interpuesta como una acción; pero se configura igualmente como un deber, en tanto, las autoridades no pueden dejar de hacer uso de ella en los eventos en que detecten una clara contradicción entre la disposición aplicable a un caso concreto y las normas constitucionales”. En consecuencia, esta herramienta se usa con el fin de proteger, **en caso concreto y con efecto inter partes**, los derechos fundamentales que se vean en riesgo por aplicación de una norma de inferior jerarquía y que, de forma clara y evidente, contraria las normas contenidas dentro de la Constitución Política.”⁴ (Resaltado del Juzgado)*

En cuanto a las circunstancias que dan lugar a la aplicación de esta figura, el Alto Tribunal Constitucional, señaló:

“ 5.2. Dicha facultad puede ser ejercida de manera oficiosa o a solicitud de parte cuando se esté frente a alguna de las siguientes circunstancias:

- (i) ***La norma es contraria a las cánones superiores y no se ha producido un pronunciamiento sobre su constitucionalidad***, toda vez que “de ya existir un pronunciamiento judicial de carácter abstracto y con efectos erga omnes, la aplicación de tal excepción de inconstitucionalidad se hace inviable por los efectos que dicha decisión genera, con lo cual cualquier providencia judicial, incluidas las de las acciones de tutela deberán acompañarse a la luz de la sentencia de control abstracto que ya se hubiere dictado;
- (ii) *La regla formalmente válida y vigente reproduce en su contenido otra que haya sido objeto de una declaratoria de inexequibilidad por parte de la Corte Constitucional o de nulidad por parte del Consejo de Estado, en respuesta a una acción pública de inconstitucionalidad o de nulidad por inconstitucionalidad según sea el caso; o*

⁴ Sentencia SU132/13

- (iii) *En virtud, de la especificidad de las condiciones del caso particular, la aplicación de la norma acarrea consecuencias que no estarían acordes a la luz del ordenamiento iusfundamental. En otras palabras, “puede ocurrir también que se esté en presencia de una norma que, en abstracto, resulte conforme a la Constitución, pero no pueda ser utilizada en un caso concreto sin vulnerar disposiciones constitucionales”.*
- (iv) *En todo caso, vale la pena aclarar que el alcance de esta figura es inter-partes y, por contera, la norma inaplicada no desaparece del sistema jurídico y continúa siendo válida. De modo que “Las excepciones de constitucionalidad pueden ser acogidas o no por ésta Corporación, no configura un precedente vinculante y tiene preminencia sobre los fallos particulares que se hayan dado por vía de excepción”. Así se preserva la competencia funcional de la Sala Plena para pronunciarse de fondo sobre la materia, siendo esta la instancia última de control de constitucionalidad de las leyes, conforme al artículo 241 superior.”⁵ (Resaltado del Juzgado)*

Además, frente a la observancia del bloque de Constitucionalidad para la aplicación de la figura, expresó:

“Resulta que el funcionario encargado de la aplicación de una norma de una norma jurídica, se encuentra en la obligación, no sólo de verificar su conformidad con las disposiciones expresamente consagradas en la Constitución Política de 1991, sino con el conjunto de derechos humanos que cumplen con las siguientes características: (i) que se encuentren contenidos en Tratados o Convenios internacionales de derechos humanos ratificados por Colombia y (ii) tales derechos sean de aquellos en los cuales se encuentre prohibida su limitación en los estados de excepción.”⁶

Conforme a lo anterior, le es imperioso al Despacho concluir, que 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.

A su vez, se tiene que, el artículo 148 de la Ley 1437 de 2011, al referirse al control por vía de excepción, establece: *“En los procesos que se adelanten ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo, el juez podrá, de oficio o a petición de parte, inaplican con efectos interpartes los actos administrativos cuando vulneren la Constitución Política y la Ley. (...);* por lo que, el control por vía de excepción, respecto de un acto administrativo, puede ejercerse por mandato constitucional y legal.

Esto, además, por cuanto de lo estudiado se desprende, que la causa y finalidad de la bonificación judicial creada por el Gobierno Nacional mediante el Decreto 0382 de 2013, es concretar los lineamientos del artículo

⁵ Sentencia T-681/16

⁶ Sentencia T-1015/05

14 de la Ley 4^a de 1992, que tuvo por finalidad lograr la nivelación salarial de los servidores de la Fiscalía General de la Nación con la que se pudiera concretar un equilibrio en términos de remuneración, tal y como se desprende de la lectura integral de la norma.

Así, se aprecia, que la disposición normativa contenida en el artículo 1 del Decreto 0382 de 2013, donde se establece que, la bonificación judicial: “...y constituirá únicamente factor salarial para la base de cotización al Sistema General de Pensiones y al Sistema General de Seguridad Social” contiene una contradicción, puesto que, a pesar de reconocerle la condición de factor de salarial para la base de cotización del Sistema de Seguridad Social y de Salud, la limita para los demás efectos salariales y prestacionales, desconociendo así, los lineamientos de la Ley 4^a de 1992, que como ya se indicó, ordena equilibrar y nivelar el salario entre los cargos de los distintos niveles jerárquicos de los empleados de la Fiscalía General de la Nación.

Lo anterior, por cuanto, en el Decreto 0382 de 2013, se dispone que la bonificación judicial constituye un pago mensual, y, por lo tanto, habitual y periódico, lo que nos lleva a deducir, que cumple con las características de ser: una remuneración fija, en dinero y establecida como contraprestación directa del servicio. De manera que, la restricción prevista en su artículo 1º contraria las previsiones normativas de la Ley 4^a de 1992, en el artículo 53 de la Constitución Política, el Convenio 95 de la Organización Internacional del Trabajo que define el salario como la remuneración o ganancia, fijada por acuerdo o por la Ley, debida por un empleador a un trabajador, por el trabajo que éste último haya efectuado o deba efectuar, y el Convenio 100, que señala que, el término “remuneración” comprende el salario o sueldo ordinario, básico o mínimo, **y cualquier otro emolumento** en dinero pagado por el empleador al trabajador en concepto del empleo de éste último, ratificados por Ley 54 de 1962.

De esta manera, al ser la restricción prevista en el artículo 1 del Decreto 0382 de 2013, desconocedora de los mandatos de optimización contenidos en la Ley que desarrolla, vulnera al demandante los derechos a la remuneración mínima, vital y móvil, a la favorabilidad laboral y progresividad, entre otros.

En vista de lo anterior, considera este Despacho necesario inaplicar por inconstitucional la expresión “...constituirá únicamente factor salarial para la base de cotización al Sistema General de Seguridad Social y al Sistema General de la Seguridad Social en Salud (...)" contenida en el artículo 1º del Decreto 0382 del 06 de marzo de 2013, con el fin de que se tenga la bonificación judicial que devengó la parte demandante, como factor salarial para todos los efectos salariales y prestacionales.

3.1.2. CASO CONCRETO:

Descendiendo al caso concreto, y, teniendo en cuenta el acervo probatorio que reposa en el plenario digital, a la luz de lo ordenado en el artículo 164

del C. G. del P., que establece que toda decisión judicial debe fundarse en las pruebas regular y oportunamente allegadas al proceso, las cuales deben ser analizadas en su conjunto de acuerdo a lo consagrado en el artículo 176 ibidem; se pudo establecer que:

- La actuación administrativa ante la Entidad demandada se surtió, así:

CASO No.	DEMANDANTE	FECHA RECLAMACION ADMINISTRATIVA	RESPUESTA RECLAMACION ADMINISTRATIVA	RESOLUCION RESUELVE RECURSO APEL
1	Fabian Andrés Monsalve Henao	27/diciembre /2016	DS-07-12-6-SAJ-017 del 16 de enero de 2017	2 0759 de 24 de marzo de 2017
2	Herley Campos Pinzón	13 /enero / 2017	DS-07-12-6-SAJ-045 del 23 de enero de 2017	2 0648 del 09 de marzo de 2017
3	Jhon Fredy Roa Cardozo	26/diciembre/2016	DS-07-12-6-SAJ-011 del 11 de enero de 2017	2 0741 del 22 de marzo de 2017
4	Víctor Manuel Palomino	26/diciembre/2016	DS-07-12-6-SAJ-010 del 11 de enero de 2017	2 0757 del 23 de marzo de 2017
5	Calet Rodríguez Soto	27/diciembre/2016	DS-07-12-6-SAJ-019 del 16 de enero de 2017	2 0763 del 24 de marzo de 2017
6	Jorge Enrique Bueno Blandón	26/diciembre/2016	DS-07-12-6-SAJ-007 del 11 de enero de 2017	2 0764 del 24 de marzo de 2017
7	Antonio Obregón	27/diciembre/2016	DS-07-12-6-SAJ-020 del 16 de enero de 2017	2 0647 del 08 de marzo de 2017
8	Mauricio Valencia Ruiz	27/diciembre/2016	DS-07-12-6-SAJ-023 del 16 de enero de 2017	2 0765 del 24 de marzo de 2017
9	John Alexander Suarez Buitrago	27/diciembre/2016	DS-07-12-6-SAJ-032 del 18 de enero de 2017	2 0631 del 06 de marzo de 2017
10	Jorge Eduardo Loaiza Grisales	30/diciembre/2016	DS-07-12-6-SAJ-044 del 19 de enero de 2017	2 0630 del 06 de marzo de 2017
11	Kevin Cuello Castro	26/diciembre/2016	DS-07-12-6-SAJ-003 del 11 de enero de 2017	2 0646 del 08 de marzo de 2017

- Obra en el plenario oficio No. STH-31110-396 del 12 de noviembre de 2019, suscrito por el Subdirector Regional de Apoyo – Eje Cafetero de Fiscalía General de la Nación (fl. 84, Archivo 03 210225 2017-00290 ExpFisicoCD1-2, expediente digitalizado), en el que se aportan constancias de los servicios prestados por cada uno de los demandantes, así:

CASO No. 1: Certificado fechado con 12 de noviembre de 2019, en el cual se indica que el señor **FABIAN ANDRÉS MONSALVE HENAO**, identificado con cédula de ciudadanía No. 9.725.588 se ha desempeñado al servicio de la Fiscalía General de la Nación desde el 01 de enero del 2012 a la fecha, y sin solución de continuidad desde el 09 de noviembre de 2000, discriminándose los factores salariales y prestacionales que ha devengado desde el año 2013 incluyéndose entre los mismos *la bonificación judicial*. /Fls. 87 - 89, Archivo 03 210225 2017-00290 ExpFisicoCD1-2, expediente digitalizado/

CASO No. 2: Certificado fechado con 12 de noviembre de 2019, en el cual se indica que el señor **HERLEY CAMPOS PINZÓN**, identificado con cédula de ciudadanía No. 93.357.531 se ha desempeñado al servicio de la Fiscalía General de la Nación desde el 01 de julio del 1992 a la fecha, y sin solución

de continuidad desde el 02 de enero de 1989, discriminándose los factores salariales y prestacionales que ha devengado desde el año 2013 entre los que se incluye *la bonificación judicial*. /Fls. 102 - 104, Archivo 03 210225 2017-00290 ExpFisicoCD1-2, expediente digitalizado/

CASO No. 3: Certificado fechado con 12 de noviembre de 2019, en el cual se indica que el señor **JHON FREDY ROA CARDOZO** identificado con cédula de ciudadanía No. 79.789.518 se ha desempeñado al servicio de la Fiscalía General de la Nación desde el 01 de enero del 2012 a la fecha, y sin solución de continuidad desde el 10 de febrero de 1997, discriminándose los factores salariales y prestacionales que ha devengado desde el año 2013 incluyéndose entre los mismos *la bonificación judicial*. /Fls. 98 -99, Archivo 03 210225 2017-00290 ExpFisicoCD1-2, expediente digitalizado/

CASO No. 4: Certificado fechado con 12 de noviembre de 2019, en el cual se indica que el señor **VÍCTOR MANUEL PALOMINO ARIAS** identificado con cédula de ciudadanía No. 94.150.348 se ha desempeñado al servicio de la Fiscalía General de la Nación desde el 01 de enero del 2012 a la fecha, y sin solución de continuidad desde el 01 de noviembre de 2002, discriminándose los factores salariales y prestacionales que ha devengado desde el año 2013 incluyéndose entre los mismos *la bonificación judicial*. /Fls. 105 - 106, Archivo 03 210225 2017-00290 ExpFisicoCD1-2, expediente digitalizado/

CASO No. 5: Certificado fechado con 12 de noviembre de 2019, en el cual se indica que el señor **CALET RODRÍGUEZ SOTO** identificado con cédula de ciudadanía No. 18.509.830 se ha desempeñado al servicio de la Fiscalía General de la Nación desde el 01 de enero del 2012 a la fecha, y sin solución de continuidad desde el 21 de agosto de 1997, discriminándose los factores salariales y prestacionales que ha devengado desde el año 2013 incluyéndose entre los mismos *la bonificación judicial*. /Fls. 96 - 97, Archivo 03 210225 2017-00290 ExpFisicoCD1-2, expediente digitalizado/

CASO No. 6: Certificado fechado con 12 de noviembre de 2019, en el cual se indica que el señor **JORGE ENRIQUE BUENO BLANDÓN** identificado con cédula de ciudadanía No. 10.083.843 se ha desempeñado al servicio de la Fiscalía General de la Nación desde el 01 de enero del 2012 a la fecha, y sin solución de continuidad desde el 19 de mayo de 1986, discriminándose los factores salariales y prestacionales que ha devengado desde el año 2013 incluyéndose entre los mismos *la bonificación judicial*. /Fls. 90 - 91, Archivo 03 210225 2017-00290 ExpFisicoCD1-2, expediente digitalizado/

CASO No. 7: Certificado fechado con 12 de noviembre de 2019, en el cual se indica que el señor **ANTONIO OBREGÓN** identificado con cédula de ciudadanía No. 16.473.260 se ha desempeñado al servicio de la Fiscalía General de la Nación desde el 01 de enero del 2012 a la fecha, y sin solución de continuidad desde el 17 de diciembre de 1984, discriminándose los factores salariales y prestacionales que ha devengado desde el año

2013 incluyéndose entre los mismos *la bonificación judicial.* /Fls. 94 - 95, Archivo 03 210225 2017-00290 ExpFisicoCD1-2, expediente digitalizado/

CASO No. 8: Certificado fechado con 12 de noviembre de 2019, en el cual se indica que el señor **MAURICIO VALENCIA RUIZ** identificado con cédula de ciudadanía No. 6.241.330 se ha desempeñado al servicio de la Fiscalía General de la Nación desde el 01 de enero del 2012 a la fecha, y sin solución de continuidad desde el 23 de abril de 2004, discriminándose los factores salariales y prestacionales que ha devengado desde el año 2013 incluyéndose entre los mismos *la bonificación judicial.* /Fls. 85 - 86, Archivo 03 210225 2017-00290 ExpFisicoCD1-2, expediente digitalizado/

CASO No. 9: Certificado fechado con 12 de noviembre de 2019, en el cual se indica que el señor **JOHN ALEXANDER SUAREZ BUITRAGO** identificado con cédula de ciudadanía No. 79.960.049 se ha desempeñado al servicio de la Fiscalía General de la Nación desde el 01 de enero del 2012 a la fecha, y sin solución de continuidad desde el 26 de abril de 1996, discriminándose los factores salariales y prestacionales que ha devengado desde el año 2013 incluyéndose entre los mismos *la bonificación judicial.* /Fls. 100 - 101, Archivo 03 210225 2017-00290 ExpFisicoCD1-2, expediente digitalizado/

CASO No. 10: Certificado fechado con 12 de noviembre de 2019, en el cual se indica que el señor **JORGE EDUARDO LOAIZA GRISALES** identificado con cédula de ciudadanía No. 10.134.932 se ha desempeñado al servicio de la Fiscalía General de la Nación desde el 01 de enero del 2012 a la fecha, y sin solución de continuidad desde el 17 de enero de 1994, discriminándose los factores salariales y prestacionales que ha devengado desde el año 2013 incluyéndose entre los mismos *la bonificación judicial.* /Fls. 92 - 93, Archivo 03 210225 2017-00290 ExpFisicoCD1-2, expediente digitalizado/

CASO No. 11: Certificado fechado con 12 de noviembre de 2019, en el cual se indica que el señor **KEVIN CUELLO CASTRO** identificado con cédula de ciudadanía No. 1.052.950.415 se ha desempeñado al servicio de la Fiscalía General de la Nación desde el 01 de enero del 2012 a la fecha, y sin solución de continuidad desde el 13 de julio de 2009, discriminándose los factores salariales y prestacionales que ha devengado desde el año 2013 incluyéndose entre los mismos *la bonificación judicial.* /Fls. 107 -108, Archivo 03 210225 2017-00290 ExpFisicoCD1-2, expediente digitalizado/

Resulta entonces, claro para este Despacho Judicial, que los demandantes, se han desempeñado al servicio de la **Fiscalía General de la Nación**, devengando 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 han devengado desde el momento de creación.

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 los demandantes, ello por cuanto, tal emolumento se causa de forma permanente y sucesivo, de allí, que resulte imperiosa la obligación de reliquidar las prestaciones sociales y salariales con base en la totalidad del salario que devengan.

3.1.3. CONCLUSION

De lo probado en el proceso y conforme con los argumentos de las partes, se concluye que a los demandantes no se les ha reconocido la bonificación judicial como factor salarial para la liquidación de sus prestaciones sociales, incluyendo las cesantías, y, de conformidad, con el marco normativo y jurisprudencial expuesto, la bonificación judicial establecida en el Decreto 0382 de 2013, sí reviste carácter salarial y tiene incidencia prestacional, haciendo parte, por tanto, de la asignación mensual, ostentando el carácter permanente de la remuneración, y generando, por tanto, la obligación de reliquidar las prestaciones sociales con base en la totalidad del salario devengado.

Aunado a lo anterior, se recuerda que, el decreto nace como consecuencia de un acuerdo entre los sindicatos y el Gobierno Nacional, con el único fin de nivelar los salarios de los trabajadores beneficiarios, por ende, no es posible pensar que la referida norma pueda ir en contravía del Bloque de Constitucionalidad y lo dispuesto en el parágrafo del artículo 14 de la Ley 4^a de 1992.

Considera entonces el Despacho, dando solución al problema jurídico planteado, que la bonificación judicial, creada mediante el Decreto 382 de 2013, constituye factor salarial para liquidar las prestaciones sociales percibidas por los demandantes, y por lo tanto, deberá tenerse en cuenta para la liquidación de la bonificación por servicios, la prima de productividad y la prima de servicios.

En esta medida, como ya se indicó, se dará aplicación a la excepción de inconstitucionalidad prevista en el artículo 4º de la Constitución Política, en concordancia con el artículo 148 de la ley 1437 de 2011, y se inaplicará la frase: “... *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 1º del Decreto 0382 del 6 de marzo de 2013.

En consecuencia, se declarará la nulidad de los actos acusados, ordenando a título de restablecimiento del derecho a la **NACION- FISCALIA GENERAL DE LA NACION**, la reliquidación de las primas de servicios, de productividad, de navidad, de vacaciones, cesantías e intereses a las

cesantías, bonificación por servicios prestados y demás emolumentos prestacionales devengados por los demandantes.

El momento a partir del cual se reconocerá el derecho data del momento en que por disposición normativa se debió reconocer la *bonificación judicial* para cada uno de los demandantes, pero, los efectos fiscales estarán sujetos al fenómeno de la prescripción, tal y como se explicará detalladamente en el acápite subsiguiente; además, el reconocimiento de la bonificación judicial para cada año, será conforme los valores dispuestos en las tablas fijadas en el Decreto 382 de 2013 y sus decretos modificatorios.

Se precisa, que el restablecimiento del derecho se ordenará con base en lo probado con las constancias de servicios prestados distinguidas en el acápite del caso concreto de esta sentencia, expedidas por la Subdirección Regional de Apoyo – Eje Cafetero, Sección de Talento Humano de la Fiscalía General de la Nación, donde se señalan los extremos temporales del servicio que prestaron los demandantes a la entidad; pruebas que no fueron objetadas por las partes.

3.1.4. 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.”*

La Sentencia de Unificación –SUJ-016-CES2-2019- de 2 de septiembre de 2019, Sección 2º-Sala de Con jueces, C.P. Carmen Anaya de Castellanos, cambia la línea jurisprudencial y fija una nueva posición frente al fenómeno de la prescripción, veamos:

“...ahora, en materia de acciones laborales ejercidas por empleados públicos y trabajadores oficiales, los artículos 41 y 102 de los Decretos 3135 de 1968 y 1848 de 1969, establecen⁸: (i) que el término de prescripción es de tres (3) años, contados a partir de la exigibilidad del derecho alegado y; (ii) que la prescripción se interrumpe, por un lapso igual, con el simple reclamo escrito del empleado o trabajador ante la autoridad encargada de reconocer el derecho.

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).

⁸ Decreto 3135 de 1968. Artículo 41. Las acciones que emanen de los derechos consagrados en este Decreto prescribirán en tres años, contados desde que la respectiva obligación se haya hecho exigible.

Lo anterior implica que la prescripción requiere, como elemento sine qua non, que el derecho sea exigible, puesto que a partir de que se causa dicha exigibilidad, inicia el conteo de los 3 años con los que cuenta el empleado o trabajador para acudir ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo, término que será interrumpido solo con la presentación de un reclamo escrito del derecho ante la autoridad encargada de reconocerlo.

Y agrega:

En atención a lo anterior, en cada caso en concreto se debe establecer: (i) el momento en que el derecho se tornó exigible y (ii) el momento en que se interrumpió la prescripción, para, a partir de la última fecha (presentación del reclamo escrito), contar 3 años hacia atrás y reconocer como debido pagar solo 3 años anteriores a la interrupción. (subrayas propias).

Es claro entonces, que el Despacho debe establecer el momento en que el derecho se tornó exigible, para luego, verificar la interrupción de la prescripción, a partir, de la última fecha de presentación del reclamo, contando 3 años hacia atrás, para reconocer como debido solo este lapso temporal.

Para el efecto se tiene, que el derecho a la Bonificación Judicial se hizo efectivo el 1º de enero de 2013, por disposición del artículo 5º del Decreto 382 de 2013, pero se encuentra probado en el expediente que los demandantes acudieron a solicitar el reconocimiento y pago de la bonificación judicial ante la entidad accionada, así:

- ✓ Los **Casos No. 3, 6, 4 y 11** el día **26 de diciembre de 2016**, por lo que, se les reconocerá la reliquidación de las prestaciones sociales desde la fecha en que adquirieron el derecho, pero con efectos fiscales, a partir, del **26 de diciembre del 2013**.
- ✓ Los **Casos No. 1, 5, 7, 8 y 9** el día **27 de diciembre de 2016**, por lo que, se les reconocerá la reliquidación de las prestaciones sociales desde la fecha en que adquirieron el derecho, pero con efectos fiscales, a partir, del **27 de diciembre del 2013**.
- ✓ El **Caso No. 10** el día **30 de diciembre de 2016**, por lo que, se le reconocerá la reliquidación de las prestaciones sociales desde la fecha en que adquirió el derecho, pero con efectos fiscales, a partir, del **30 de diciembre del 2013**.
- ✓ El **Caso No. 2** el día **13 de enero de 2017**, por lo que, se les reconocerá la reliquidación de las prestaciones sociales desde la fecha en que adquirió el derecho, pero con efectos fiscales, a partir, del **13 de enero del 2014**.

Lo anterior, en consideración, a que, entre la fecha de la solicitud y la fecha en la cual se hizo exigible el pago de la bonificación judicial, es decir, el 1º de enero de 2013-, pasaron más de tres años, operando el fenómeno de la prescripción trienal de acuerdo al precedente jurisprudencial citado.

Lo discurrido con anterioridad se encuentra debidamente detallado en el siguiente cuadro:

CASO No.	DEMANDANTE	INTERRUPCIÓN PRESCRIPCIÓN	DEBIDO POR PAGAR DESDE:
1	Fabian Andrés Monsalve H.	27/diciembre /2016	27 de diciembre de 2013
2	Herley Campos Pinzón	13 /enero / 2017	13 de enero de 2014
3	Jhon Fredy Roa Cardozo	26/diciembre/2016	26 de diciembre de 2013
4	Víctor Manuel Palomino	26/diciembre/2016	26 de diciembre de 2013
5	Calet Rodríguez Soto	27/diciembre/2016	27 de diciembre de 2013
6	Jorge Enrique Bueno B.	26/diciembre/2016	26 de diciembre de 2013
7	Antonio Obregón	27/diciembre/2016	27 de diciembre de 2013
8	Mauricio Valencia Ruiz	27/diciembre/2016	27 de diciembre de 2013
9	John Alexander Suarez B.	27/diciembre/2016	27 de diciembre de 2013
10	Jorge Eduardo Loaiza G.	30/diciembre/2016	30 de diciembre de 2013
11	Kevin Cuello Castro	26/diciembre/2016	26 de diciembre de 2013

Se aclara que, sobre los aportes a pensión, dejados de consignar por la entidad demandada, no opera el fenómeno de prescripción, toda vez que, los aportes a pensión no pueden ser sustituidos y garantizan la viabilidad financiera del Sistema General de Pensiones; tampoco pueden ser objeto de suspensión de la acción de cobro, pues, con tal proceder se haría nugatorio un derecho que es imprescriptible, criterio que también resulta aplicable a las acciones de cobro de los aportes en mora en el Sistema General de Riesgos Profesionales; por lo que, dicho reconocimiento se aplica a partir del 7 de enero de 1993, fecha en que entró en vigencia el artículo 14 de la Ley 4^a de 1992.

4. 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:

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

En donde (R) es el valor presente y se determina multiplicando el valor histórico (Rh), que es lo dejado de percibir por la parte demandante 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, vigente a la fecha de ejecutoria de esta sentencia, por el índice inicial vigente a la fecha de exigibilidad de la respectiva obligación. Por tratarse de pagos de trato sucesivo la fórmula se aplicará separadamente, mes por mes; efectuándose los descuentos por concepto de aportes para pensión y salud sobre los factores que se incluyan.

Le asiste entonces el deber a la entidad demandada de 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, así como cumplir la sentencia dentro de los términos establecidos para ello por los artículos 192 y 195 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo (CPACA).

5. COSTAS

En virtud de lo consagrado en el artículo 188 de la ley 1437 de 2011, en concordancia con el artículo 365 del Código General del Proceso⁹, **no hay lugar a condenar en costas**, por cuanto, no se evidencia su causación. Esto de conformidad con el Artículo 2º, Parágrafo 4º del Acuerdo PSAA16-10554 del 5 de agosto de 2016 expedido por el Consejo Superior de la Judicatura “Por el cual se establecen tarifas de agencias en derecho”.

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO 403 ADMINISTRATIVO TRANSITORIO DEL CIRCUITO DE MANIZALES**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

F A L L A

PRIMERO: INAPLICAR para el caso concreto, en virtud de la excepción de inconstitucionalidad prevista en la Constitución Política, la frase “*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 1º del Decreto 0382 del 06 de marzo de 2013, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

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

TERCERO: DECLARAR NO PROBADAS las excepciones denominadas (I) CUMPLIMIENTO DE UN DEBER LEGAL (II) COBRO DE LO NO DEBIDO (III) BUENA FE y (IV) GENÉRICA propuestas por la entidad accionada, de conformidad con las razones esbozadas en esta sentencia.

CUARTO: DECLARAR LA NULIDAD de los oficios DS-07-12-6-SAJ-017 de 16 de enero de 2017, DS-07-12-6-SAJ-045 de 23 de enero de 2017, DS-07-12-6-SAJ-011 de 11 de enero de 2017, DS-07-12-6-SAJ-010 de 11 de enero de 2017, DS-07-12-6-SAJ-019 de 16 de enero de 2017, DS-07-12-6-SAJ-007 de 11 de enero de 2017, DS-07-12-6-SAJ-020 de 16 de enero de 2017, DS-07-12-6-SAJ-023 de 16 de enero de 2017, DS-07-12-

⁹ “**Artículo 365.**- En los procesos y en las actuaciones posteriores a aquellos en que haya controversia la condena en costas se sujetará a las siguientes reglas:

8. Sólo habrá lugar a costas cuando en el expediente aparezca que se causaron y en la medida de su comprobación”

6-SAJ-032 de 18 de enero de 2017, DS-07-12-6-SAJ-044 de 19 de enero de 2017, DS-07-12-6-SAJ-003 de 11 de enero de 2017 mediante los cuales se negó el reconocimiento y pago de la reliquidación de las prestaciones sociales de los actores, teniendo en cuenta, la bonificación judicial con carácter salarial, y de las Resoluciones No. **2 0759** de 24 de marzo de 2017, **2 0648** de 09 de marzo de 2017, **2 0741** de 22 de marzo de 2017, **2 0757** de 23 de marzo de 2017, **2 0763** de 24 de marzo de 2017, **2 0647** de 08 de marzo de 2017, **2 0765** de 24 de marzo de 2017, **2 0631** de 06 de marzo de 2017, **2 0630** de 06 de marzo de 2017 y **2 0646** de 08 de marzo de 2017, que resolvieron los recursos de apelación confirmando la negativa de lo solicitado.

QUINTO: Como consecuencia de lo anterior y a título de restablecimiento del derecho **CONDENAR a la NACIÓN - FISCALIA GENERAL DE LA NACION**, a reconocer, reliquidar y pagar las prestaciones sociales con la integración de las diferencias en los valores recibidos por prima de servicios, prima de navidad, prima de vacaciones, prima de productividad, cesantías, intereses a las cesantías, bonificación por servicios prestados y demás emolumentos percibidos, con la inclusión de la bonificación judicial como factor salarial, atendiendo al cargo desempeñado, así:

CASO No. 1: Para el señor **FABIAN ANDRÉS MONSALVE HENAO** identificado con cédula de ciudadanía **No. 9.725.588** de Armenia, desde el momento en que adquirió el derecho -1º de enero de 2013-, pero con efectos fiscales a partir del **26 de diciembre del 2013**, por haber operado el fenómeno de la prescripción trienal.

CASO No. 2: Para el señor **HERLEY CAMPOS PINZÓN** identificado con cédula de ciudadanía No. **93.357.531** de Ibagué, desde el momento en que adquirió el derecho -1º de enero de 2013-, pero con efectos fiscales a partir del **13 de enero del 2014**, por haber operado el fenómeno de la prescripción trienal.

CASO No. 3: Para el señor **JHON FREDY ROA CARDOZO** identificado con cédula de ciudadanía No. **79.789.518** de Bogotá, desde el momento en que adquirió el derecho -1º de enero de 2013-, pero con efectos fiscales a partir del **26 de diciembre del 2013**, por haber operado el fenómeno de la prescripción trienal.

CASO No. 4: Para el señor **VÍCTOR MANUEL PALOMINO ARIAS** identificado con cédula de ciudadanía No. **94.150.348** de Tuluá (V), desde el momento en que adquirió el derecho -1º de enero de 2013-, pero con efectos fiscales a partir del **26 de diciembre del 2013**, por haber operado el fenómeno de la prescripción trienal.

CASO No. 5: Para el señor **CALET RODRÍGUEZ SOTO** identificado con cédula de ciudadanía No. **18.509.830** de Santa Rosa de Cabal (R), desde el momento en que adquirió el derecho -1º de enero de 2013-, pero con efectos fiscales

a partir del **27 de diciembre del 2013**, por haber operado el fenómeno de la prescripción trienal.

CASO No. 6: Para el señor **JORGE ENRIQUE BUENO BLANDÓN** identificado con cédula de ciudadanía No. **10.083.843** de Pereira, desde el momento en que adquirió el derecho -1º de enero de 2013-, pero con efectos fiscales a partir del **26 de diciembre del 2013**, por haber operado el fenómeno de la prescripción trienal.

CASO No. 7: Para el señor **ANTONIO OBREGÓN** identificado con cédula de ciudadanía No. **16.473.260** de Buenaventura (V), desde el momento en que adquirió el derecho -1º de enero de 2013-, pero con efectos fiscales a partir del **27 de diciembre del 2013**, por haber operado el fenómeno de la prescripción trienal.

CASO No. 8: Para el señor **MAURICIO VALENCIA RUIZ** identificado con cédula de ciudadanía No. **6.241.330** de Cartago (V), desde el momento en que adquirió el derecho -1º de enero de 2013-, pero con efectos fiscales a partir del **27 de diciembre del 2013**, por haber operado el fenómeno de la prescripción trienal.

CASO No. 9: Para el señor **JOHN ALEXANDER SUAREZ BUITRAGO** identificado con cédula de ciudadanía No. 79.960.049 de Bogotá D.C., desde el momento en que adquirió el derecho -1º de enero de 2013-, pero con efectos fiscales a partir del **27 de diciembre del 2013**, por haber operado el fenómeno de la prescripción trienal.

CASO No. 10: Para el señor **JORGE EDUARDO LOAIZA GRISALES** identificado con cédula de ciudadanía No. **10.134.932** de Salamina (C), desde el momento en que adquirió el derecho -1º de enero de 2013-, pero con efectos fiscales a partir del **30 de diciembre del 2013**, por haber operado el fenómeno de la prescripción trienal.

CASO No. 11: Para el señor **KEVIN CUELLO CASTRO** identificado con cédula de ciudadanía No. **1.052.950.415** de Magangué (B), desde el momento en que adquirió el derecho -1º de enero de 2013-, pero con efectos fiscales a partir del **26 de diciembre del 2013**, por haber operado el fenómeno de la prescripción trienal.

De la misma forma, 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 **NACIÓN – FISCALIA GENERAL DE LA NACION**, 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 demandante sobre la carga prevista en el inciso

segundo del artículo 192 citado.

SÉPTIMO: A las sumas que resulten a favor de los demandantes en virtud de esta sentencia, se le debe aplicar la fórmula de la indexación señalada en la parte motiva (Artículo 187 del CPACA), y devengaran intereses moratorios a partir de su ejecutoria.

OCTAVO: Sin condena en costas.

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

DÉCIMO: **NOTIFICAR** la presente providencia conforme al artículo 203 de la Ley 1437 de 2011, contra la cual procede el recurso de apelación en los términos del artículo 247 del C.P.A.C.A.

NOTIFIQUESE Y CÚMPLASE



YORLY XIOMARA GAMBOA CASTAÑO
JUEZ

**JUZGADO 403 ADMINISTRATIVO TRANSITORIO DEL CIRCUITO
MANIZALES – CALDAS**

NOTIFICACIÓN POR ESTADO

La providencia anterior se notifica en el Estado
No. 010 DEL 22 DE MARZO DEL 2023



VALERIA CAÑAS CARDONA
Secretaria Ad-Hoc