

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



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

Treinta (30) de marzo de dos mil veintitrés (2023).

SENTENCIA NO.	065- 2023
RADICADO	66-001-33-33-001- 2018-00358 -00
MEDIO DE CONTROL	Nulidad y Restablecimiento del Derecho
DEMANDANTE	Isabel Cristina España López y Nancy del Socorro Betancur Moreno
DEMANDADO	Nación –Fiscalía General de la Nación

A.455

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 por modo las demandantes 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*” y “*mientras el servidor público permanezca en el servicio*”, contenida en el artículo 1º del Decreto 382 del 2013, se declare la nulidad del Oficio STH-31110-066 del 9 de febrero del 2018 a través del cual el Subdirector Seccional de Apoyo a la Gestión de la Fiscalía General de la Nación - Eje Cafetero, negó el reconocimiento y pago de la bonificación judicial como factor salarial para la liquidación de todas las prestaciones sociales, así mismo, deprecian la nulidad de la Resolución No. 2-1554 del 24 de mayo del 2018, mediante la cual se resuelve un recurso de apelación.

En consecuencia y a título de restablecimiento del derecho, solicitan el reconocimiento y pago de la bonificación judicial como factor salarial para la liquidación de todas las prestaciones sociales, en este mismo sentido, pretenden 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 1° de enero del 2013 hasta el momento en que se haga efectivo el pago.

Finalmente, solicitan 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 4ª 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 4ª 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 el cual se creó una bonificación judicial para los empleados de la Fiscalía General de la Nación, bonificación que sería reconocida de forma mensual, permanente y periódica a partir del 1° de enero del 2013; afirma, en el artículo 1° 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 enero del 2018 solicitó a la Fiscalía General de la Nación 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 STH-31110-066 del 9 de febrero del 2018 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 19 de febrero del 2018, el cual fue desatado mediante la Resolución No. 2-1554 del 24 de mayo del 2018 confirmando 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 4ª 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 está 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 4° 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 pérdida 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 deben percibir los demandantes, ya que la bonificación judicial no está siendo tomada en cuenta como factor salarial para todos los efectos legales y previsionales 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 demandada, estando dentro del término para contestar la demanda, y después de pronunciarse frente a cada uno de los hechos y pretensiones de la demanda, expuso 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 los demandantes consideran 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 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. Seguidamente, 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 3° del Decreto 382 de 2013, por lo que, de accederse a las pretensiones de la parte demandante, comportaría una modificación del régimen salarial preestablecido en la ley por autoridad competente, facultad a la que es ajena.

Como medios exceptivos propuso **(i)** CONSTITUCIONALIDAD DE LA RESTRICCIÓN DEL CARÁCTER SALARIAL, **(ii)** PRESCRIPCIÓN DE LOS DERECHOS LABORALES, **(iii)** CUMPLIMIENTO DE UN DEBER LEGAL, **(iv)** COBRO DE LO NO DEBIDO, **(v)** BUENA FE.

2. TRÁMITE PROCESAL

La demanda fue admitida mediante auto del 10 de septiembre del 2019 y debidamente notificada el 23 de septiembre del mismo año; con proveído del 12 de agosto 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

PARTE DEMANDANTE: Refiere que con base en las pruebas que reposan en el proceso se observa que las demandantes han estado vinculados a la entidad con posterioridad al 1° de enero del 2013, así mismo, que han percibido la bonificación judicial. Afirma que se encuentra probado que el día 29 de enero del 2018 se 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 el Oficio STH-31110-066 del 9 de febrero del 2018, 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 día 19 de febrero del 2018, el cual fue desatado desfavorablemente a través de la Resolución No. 2-1554 del 24 de mayo del 2018. 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 las demandantes tienen 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 ha 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 enero del 2018 y el derecho a esta bonificación judicial surgió a partir del 1° de enero del 2013, por todo lo anterior, solicita se despachen favorablemente las suplicas de la demanda.

PARTE DEMANDADA: Guardó silencio en esta oportunidad procesal.

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 1° del Decreto 382 de 2013 y los Decretos que lo modifican?

✚ ¿Tienen derecho los demandantes al reconocimiento de la bonificación judicial como factor salarial?

En caso afirmativo,

✚ ¿Deben reliquidarse la totalidad de los factores salariales y prestacionales que devengan los demandantes?

✚ ¿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 1° DEL DECRETO 0382 DE 2013

El Gobierno Nacional en observancia de los criterios y objetivos fijados en la Ley 4ª de 1992, expidió el Decreto 0382 de 2013, que en su artículo 1° 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 10° 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 1° 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 3°, 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 2° 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 1992, 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 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 32ª 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 ocasionales** acordados convencional o contractualmente u otorgados en forma extralegal por el empleador, cuando las partes hayan dispuesto expresamente que no constituyen salario en dinero o en especie, tales como la alimentación, habitación o vestuario, las primas extralegales, de vacaciones, de servicios o de navidad.” /Negrillas 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 Díaz, 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 4ª 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 4ª 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 4ª 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:

“ 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 acompasarse 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 inexecutable 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*

¹ Sentencia SU132/13

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

² Sentencia T-1015/05

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 4ª 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 4ª 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 contraría las previsiones normativas de la Ley 4ª 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 a los demandantes 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:
 - A través de apoderado judicial, las señoras ISABEL CRISTINA ESPAÑA LÓPEZ y NANCY DEL SOCORRO BETANCUR MORENO presentaron reclamación administrativa el 29 de enero del 2018 /Archivo PDF 001 Págs. 7-21/, tal petición fue resuelta a través del Oficio STH-31110-066 del 9 de febrero del 2018 /Archivo PDF 001 Págs. 36-45/, mediante 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 apoderado formuló recurso de apelación el 19 de febrero del 2018 /Archivo PDF 001 Págs.23- 35/, el cual fue desatado desfavorablemente a través de la Resolución No. 2-1554 del 24 de mayo del 2018 /Archivo PDF 001 Págs. 50-53/.
- Obran así mismo, las siguientes constancias de la relación laboral, suscritas por el Director Regional del Eje Cafetero de la Fiscalía General de la Nación:
 - Certificados de emolumentos devengados, en los cuales se indica que la señora **ISABEL CRISTINA ESPAÑA LÓPEZ** identificada con la cédula de ciudadanía No. **41.909.508** se ha desempeñado al servicio de la Fiscalía General de la Nación desde el 19 de enero del 2005 a la fecha de presentación de la reclamación administrativa, discriminándose los pagos de salarios y prestaciones sociales que ha devengado. /Archivo PDF 001 Pág. 44 y Archivo PDF 003/
 - Certificados de emolumentos devengados, en los cuales se indica que la señora **NANCY DEL SOCORRO BETANCUR MORENO** identificada con la cédula de ciudadanía No. **41.665.992** se ha desempeñado al servicio de la Fiscalía General de la Nación desde el 9 de junio del 2008 a la fecha de presentación de la reclamación administrativa, discriminándose los pagos de salarios y prestaciones sociales que ha devengado. /Archivo PDF 001 Pág. 44 y Archivo PDF 003/

Resulta entonces, claro para este Despacho Judicial, que las 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 tomada 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 las 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 sucesiva, 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

Conforme a las consideraciones expuestas, se despacharán de forma desfavorable las excepciones denominadas **(i)** CONSTITUCIONALIDAD DE LA RESTRICCIÓN DEL CARÁCTER SALARIAL, **(ii)** CUMPLIMIENTO DE UN DEBER LEGAL, **(iii)** COBRO DE LO NO DEBIDO, **(iv)** BUENA FE, propuestas por la entidad demandada, por cuanto está claro que la parte actora, tiene derecho al reconocimiento y pago de la bonificación judicial creada por el Decreto 382 del 6 de marzo de 2013, como factor salarial con la incidencia en la liquidación de las demás prestaciones sociales percibidas.

Así las cosas, conforme a los argumentos de las partes y a lo probado en la actuación, se concluye que a las 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 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 4ª 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, 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 1° 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 las demandantes, el momento a partir del cual se reconocerá el derecho data del **29 de enero del 2018**, 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 las Constancias laborales 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 prestaron las demandantes 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 2°-Sala de Conjuces, 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 termino de prescripción es de tres (3)

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.

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 1° de enero de 2013, por disposición del artículo 5° del Decreto 382 de 2013, pero, se encuentra probado en el expediente que la parte actora acudió a solicitar el reconocimiento y pago de la bonificación judicial ante la entidad accionada el día **29 de enero 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 **29 de enero del 2015**, 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 (1° 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 los demandantes 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 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 tracto 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.

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 su comprobación”

SEGUNDO: DECLARAR PROBADA la excepción de **(I)** PRESCRIPCIÓN DE LOS DERECHOS LABORALES.

TERCERO: DECLARAR NO PROBADAS las excepciones denominadas **(i)** CONSTITUCIONALIDAD DE LA RESTRICCIÓN DEL CARÁCTER SALARIAL, **(ii)** CUMPLIMIENTO DE UN DEBER LEGAL, **(iii)** COBRO DE LO NO DEBIDO, **(iv)** BUENA FE., propuestas por la entidad accionada, por las razones expuestas en la parte motiva de esta sentencia.

CUARTO: DECLARAR LA NULIDAD del Oficio STH-31110-066 del 9 de febrero del 2018 proferido por el Subdirector Seccional de Apoyo a la Gestión de la Fiscalía General de la Nación – Eje cafetero, mediante el cual negó el reconocimiento y pago de la bonificación judicial como factor salarial para la reliquidación de los emolumentos prestacionales de las demandantes, así como, la nulidad de la Resolución No. 2-1554 del 24 de mayo del 2018 mediante la cual desata desfavorablemente el recurso de segundo grado, lo anterior, 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 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:

- La señora **ISABEL CRISTINA ESPAÑA LÓPEZ** identificada con la cédula de ciudadanía **No. 41.909.508** desde la fecha de su vinculación, pero con efectos fiscales a partir del **29 de enero del 2015**, por haber operado la prescripción trienal.
- La señora **NANCY DEL SOCORRO BETANCUR MORENO** identificada con la cédula de ciudadanía No. **41.665.992** desde la fecha de su vinculación, pero con efectos fiscales a partir del **29 de enero 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 las demandantes, mientras se desempeñen como empleadas 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 de los demandantes en virtud de

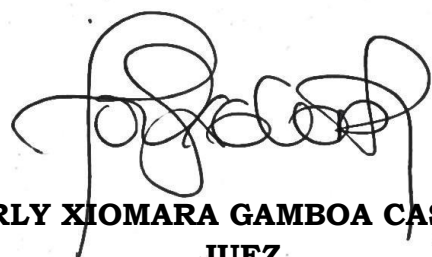
esta sentencia, se le debe aplicar la fórmula de la indexación señalada en la parte motiva (Artículo 187 del CPACA), y devengaran intereses moratorios a partir de su ejecutoria.

OCTAVO: Sin condena en costas.

NOVENO: En firme esta sentencia, **DEVUELVA** 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. 013 DEL 31 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

Treinta (30) de marzo de dos mil veintitrés (2023).

SENTENCIA NO.	066 - 2023
RADICADO	66-001-33-33-001- 2019-00024-00
MEDIO DE CONTROL	Nulidad y Restablecimiento del Derecho
DEMANDANTE	Hernando Medina Pineda y Jairo Santana Cardona
DEMANDADO	Nación –Fiscalía General de la Nación

A.456

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 por modo los demandantes 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 No. SRAEC-31100-246 del 29 de junio del 2018 y del oficio No. STH-31100-748 del 11 de diciembre del 2017 a través de los cuales el Subdirector Seccional de Apoyo a la Gestión de la Fiscalía General de la Nación - Eje Cafetero, negó el reconocimiento y pago de la bonificación judicial como factor salarial para la liquidación de

todas las prestaciones sociales, así mismo, deprecian la nulidad del acto ficto o presunto derivado del silencio administrativo asumido por la entidad demandada frente a los recursos de apelación interpuestos los días 22 de diciembre del 2017 y 16 de julio del 2018 contra las resoluciones primigenias.

En consecuencia y a título de restablecimiento del derecho, solicitan el reconocimiento y pago de la bonificación judicial como factor salarial para la liquidación de todas las prestaciones sociales, en este mismo sentido, pretenden 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 1° de enero del 2013 hasta el momento en que se haga efectivo el pago.

Finalmente, solicitan 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 4ª 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 4ª 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 1° de enero del 2013; afirma, en el artículo 1° 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 escritos presentados el 28 de noviembre del 2017 y el 19 de junio del 2018 solicitó a la Fiscalía General de la Nación reconociera la bonificación judicial como factor salarial para la liquidación de todas las

prestaciones sociales, aun cuando los servidores fueran separados del cargo en virtud de licencias e incapacidades.

Finalmente, menciona que a través del Oficio SRAEC-31100-246 del 29 de junio del 2018 y del oficio STH-31100-748 del 11 de diciembre del 2017 el Subdirector Seccional de Apoyo a la Gestión de la Fiscalía General de la Nación – Eje Cafetero, negó la solicitud en mención, frente a estos actos administrativos la parte actora formuló recurso de apelación los días 22 de diciembre del 2017 y 16 de julio del 2018, los cuales fueron concedidos mediante las Resoluciones No. 017 del 18 de enero del 2018 y No. 177 del 24 de julio del mismo año, empero, a la fecha no se han desatado de fondo los recurso de segunda instancia configurándose así, los actos fictos o presuntos.

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 4ª 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 está 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 4° 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 crearán 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 pérdida 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 deben percibir los demandantes, ya que la bonificación judicial no está siendo tomada 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, guardó silencio en esta oportunidad procesal.

2. TRÁMITE PROCESAL

La demanda fue admitida mediante auto del 3 de marzo del 2020 y debidamente notificada el 11 de marzo del 2020; con proveído 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

PARTE DEMANDANTE: Refiere que con base en las pruebas que reposan en el proceso se observa que los demandantes han estado vinculados a la entidad con posterioridad al 1° de enero del 2013, así mismo, que han percibido la bonificación judicial. Afirma que se encuentra probado que los días 28 de noviembre del 2017 y 19 de junio del 2018 se 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 los oficios No. STH-31100-748 del 11 de diciembre del 2017 y No. SRAEC-31100-246 del 29 de junio del 2018, respectivamente, el Subdirector Seccional de Apoyo a la Gestión de la Fiscalía General de la Nación de Risaralda negó las solicitudes en mención, frente a estos actos administrativos la parte actora formuló recurso de apelación el día 22 de diciembre del 2017 y 16 de julio del 2018, respectivamente, los cuales fueron concedidos mediante la Resolución No. 017 del 18 de enero del 2018 y Resolución No. 177 del 24 de julio del 2018, empero, a la fecha no se ha dado respuesta de fondo a los mencionados recursos, dando lugar a los actos fictos o presuntos producto del silencio administrativo asumido por la entidad frente a los recursos interpuestos contra las decisiones primigenias. 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 los demandantes tienen 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 ha 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 28 de noviembre del 2017 y el 19 de junio del 2018 y el derecho a esta bonificación judicial surgió a partir del 1° de enero del 2013, por todo lo anterior, solicita se despachen favorablemente las suplicas de la demanda.

PARTE DEMANDADA: La entidad demandada, 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 los demandantes consideran 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 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. Seguidamente, 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 3° del Decreto 382 de 2013, por lo que, de accederse a las pretensiones de la parte demandante, comportaría una modificación del régimen salarial preestablecido en la ley por autoridad competente, facultad a la que es ajena.

MINISTERIO PÚBLICO: El Agente del Ministerio Publico 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 1° del Decreto 382 de 2013 y los Decretos que lo modifican?

 ¿Tienen derecho los demandantes al reconocimiento de la bonificación judicial como factor salarial?

En caso afirmativo,

- 🚩 ¿Deben reliquidarse la totalidad de los factores salariales y prestacionales que devengan los demandantes?
- 🚩 ¿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 1° DEL DECRETO 0382 DE 2013

El Gobierno Nacional en observancia de los criterios y objetivos fijados en la Ley 4ª de 1992, expidió el Decreto 0382 de 2013, que en su artículo 1° 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 10° 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 1° 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 3°, 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 1992, 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 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 32ª 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 ocasionales** acordados convencional o contractualmente u otorgados en forma extralegal por el empleador, cuando las partes hayan dispuesto expresamente que no constituyen salario en dinero o en especie, tales como la alimentación, habitación o*

vestuario, las primas extralegales, de vacaciones, de servicios o de navidad.” /Negrillas 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 parágrafo del artículo 14 de la Ley 4ª 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 4ª 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 4ª 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:

“ 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 acompasarse 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*

¹ Sentencia SU132/13

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

² Sentencia T-1015/05

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 inter partes 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 4ª 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 4ª 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 contraría las previsiones normativas de la Ley 4ª 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 a los demandantes 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 1° 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:
 - A través de apoderado judicial, el señor **JAIRO SANTANA CARDONA** presento reclamación administrativa el 28 de noviembre del 2017 /Archivo PDF 001 Págs. 90-105/, tal petición fue resuelta a través del Oficio STH-31100-748 del 11 de diciembre del 2017 /Archivo PDF 001 Págs. 151-155/, 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 22 de diciembre del 2017 /Archivo PDF 001 Págs. 119-131/, el cual fue concedido mediante la Resolución No. 017 del 18 de enero del 2018 /Archivo PDF 001 Págs.138-139/, empero, a la fecha no se ha dado respuesta de fondo al recurso de segundo grado.
 - A través de apoderado judicial, el señor **HERNANDO MEDINA PINEDA** presento reclamación administrativa el 19 de junio del 2018 /Archivo PDF 001 Págs. 74-89/, tal petición fue resuelta a través del Oficio SRAEC-31100-246 del 29 de junio del 2018 /Archivo PDF 001 Págs. 145-149/, 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 16 de julio del 2018 /Archivo PDF 001 Págs. 106-118/, el cual fue concedido mediante la Resolución No. 177 del 24 de julio del 2018 /Archivo PDF 001 Págs. 134-136/, empero, a la fecha no se ha dado respuesta de fondo al recurso de segundo grado.

- 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:
- Certificados de emolumentos devengados, en las cuales se indica que el señor **JAIRO SANTANA CARDONA** identificado con la cédula de ciudadanía No. **18.504.743** se ha desempeñado al servicio de la Fiscalía General de la Nación desde el 18 de diciembre de 1995 a la fecha de presentación de la reclamación administrativa, discriminándose los pagos de salarios y prestaciones sociales que ha devengado. /Archivo PDF 002 “JAIRO SANTANA CARDONA”/
- Certificados de emolumentos devengados, en las cuales se indica que el señor **HERNANDO MEDINA PINEDA** identificado con la cédula de ciudadanía No. **17.328.547** se ha desempeñado al servicio de la Fiscalía General de la Nación desde el 1° de julio del 1992 a la fecha de presentación de la reclamación administrativa, discriminándose los pagos de salarios y prestaciones sociales que ha devengado. /Archivo PDF 002 “HERNANDO MEDINA PINEDA”/

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 tomada 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 sucesiva, 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

Así las cosas, 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 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 4ª 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 los demandantes, el momento a partir del cual se reconocerá el derecho data del **19 de junio del 2018** para el señor **HERNANDO MEDINA PINEDA**, y del **28 de noviembre del 2017** para el señor **JAIRO SANTANA CARDONA**, 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 las Constancias laborales 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 prestaron los demandantes 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 Conjuces, 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 termino 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:

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.

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 1° de enero de 2013, por disposición del artículo 5° del Decreto 382 de 2013, pero, se encuentra probado en el expediente que el señor **HERNANDO MEDINA PINEDA** acudió a solicitar el reconocimiento y pago de la bonificación judicial ante la entidad accionada el día **19 de junio 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 **19 de junio del 2015**, por su parte, el señor **JAIRO SANTANA CARDONA** presentó reclamación administrativa el **28 de noviembre del 2017**, 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 **28 de noviembre 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 (1° 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 los demandantes 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 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 tracto 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 2°, Parágrafo 4° 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 1° del Decreto 0382 del 06 de marzo de 2013, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: DECLARAR PROBADA DE OFICIO la excepción denominada **(I) PRESCRIPCIÓN**.

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 su comprobación”

TERCERO: DECLARAR LA NULIDAD de los oficios No. STH-31100-748 del 11 de diciembre del 2017 y No. SRAEC-31100-246 del 29 de junio del 2018 proferidos por el Subdirector Seccional de Apoyo a la Gestión de la Fiscalía General de la Nación – Eje cafetero, mediante los cuales negó el reconocimiento y pago de la bonificación judicial como factor salarial para la reliquidación de los emolumentos prestacionales de los demandantes, así como, de los actos fictos o presuntos configurados por el silencio administrativo negativo asumido por la entidad demandada respecto de los recursos de apelación interpuestos contra las resoluciones primigenias los días 22 de diciembre del 2017 y 16 de julio del 2018, respectivamente, 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 – FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN**, 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:

- Para el señor **JAIRO SANTANA CARDONA** identificado con la cédula de ciudadanía No. **18.504.743** desde la fecha de su vinculación, pero con efectos fiscales a partir del **28 de noviembre del 2014**, por haber operado la prescripción trienal.
- Para el señor **HERNANDO MEDINA PINEDA** identificado con la cédula de ciudadanía No. **17.328.547** desde la fecha de su vinculación, pero con efectos fiscales a partir del **19 de junio 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 los demandantes, 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.

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.

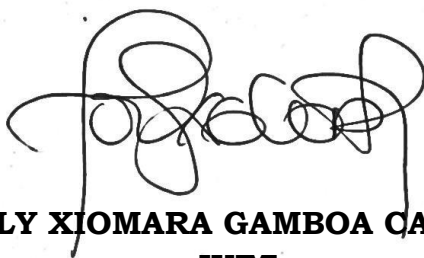
SEXTO: A las sumas que resulten a favor de los demandantes en virtud de esta sentencia, se le debe aplicar la fórmula de la indexación señalada en la parte motiva (Artículo 187 del CPACA), y devengaran intereses moratorios a partir de su ejecutoria.

SÉPTIMO: Sin condena en costas.

OCTAVO: En firme esta sentencia, **DEVUELVA** 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. **013 DEL 31 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**

Treinta (30) de marzo de dos mil veintitrés (2023).

SENTENCIA NO.	045 - 2023
RADICADO	66-001-33-33-001- 2019-00327 -00
MEDIO DE CONTROL	Nulidad y Restablecimiento del Derecho
DEMANDANTE	Sandra Milena Marín Henao
DEMANDADO	Nación –Rama Judicial - Dirección Ejecutiva de Administración Judicial

A.429

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 la 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*”, contenida en los artículos 1º y 2º de los Decretos 383 y 384 del 2013, se declare la nulidad de la Resolución No. DESAJPE18-1213 del 11 de diciembre del 2018 a través de la cual el Director Seccional de Administración Judicial de Pereira - Risaralda negó el reconocimiento y pago de la bonificación judicial como factor salarial para la liquidación de todas las prestaciones sociales, así mismo, deprecia la nulidad del acto ficto o presunto derivado del silencio administrativo negativo asumido por la entidad frente al recurso de reposición y en subsidio apelación interpuesto por la parte actora el 13 de diciembre del 2018 contra la resolución 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 1° 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 la demandante ha desempeñado diferentes cargos en la Rama Judicial, producto de su vinculación percibe un salario compuesto por una asignación básica y la bonificación judicial.

Seguidamente, expone que a través de escrito presentado el 8 de noviembre del 2018 solicitó a la Rama Judicial – Seccional Pereira 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”*, contenida en los artículos 1° y 2° de los Decretos 383 y 384 del 2013, en consecuencia se reconociera la bonificación judicial como factor salarial para la liquidación de todas las prestaciones sociales, tal solicitud fue resulta desfavorablemente a través de la resolución No. DESAJPE18-1213 del 11 de diciembre del 2018, frente a este acto administrativo la parte actora interpuso recurso de apelación el 13 de diciembre del 2018 sin que a la fecha se haya dado respuesta de fondo al mismo, dando lugar a la configuración del acto ficto o presunto frente al silencio asumido por la entidad trascurrido más de dos meses.

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 4ª 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 de los Decretos 383 y 384 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 5° 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 los Decretos 383 y 384 del 2013 deben 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 4° 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 crearán derechos, en el caso en particular, la Rama Judicial 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 pérdida 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 la demandante, ya que la bonificación judicial no está siendo tomada 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, 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 los Decretos 383 y 384 del 2013 la bonificación judicial constituye factor salarial únicamente para efectos de constituir la base de cotización al Sistema General de Pensiones y al Sistema General de Seguridad Social.

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.

Así, con apoyo en precedentes 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 la que trata la presente reclamación nace de una reclamación salarial a través del paro judicial, siendo para dicho momento una mera expectativa, y no un derecho, que en esta oportunidad se reclama ha sido desconocido o lesionado.

En suma a todo lo dicho, 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, así 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 accederse a las pretensiones deprecadas por la parte demandante, comportaría una modificación del régimen salarial preestablecido 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

La demanda fue admitida mediante auto del 13 de marzo del 2020; 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 26 de abril del 2021 y subsiguientes. Con proveído del 12 de agosto de 2021 se resolvió la excepción denominada “*integración de litisconsorcio necesario*” formulada por la entidad demandada, posteriormente, a través de providencia del 26 de octubre 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

PARTE DEMANDANTE: Refiere que con base en las pruebas que reposan en el proceso se observa que la demandante ha estado vinculada a la entidad con posterioridad al 1° de enero del 2013, así mismo, que ha percibido la bonificación judicial. Afirma que se encuentra probado que el 8 de noviembre del 2018 radicó solicitud de reconocimiento y pago de la bonificación judicial de que tratan los Decretos 383 y 384 del 2013 como factor salarial para la liquidación de todas las prestaciones sociales, que mediante Oficio DESAJPE18-1213 del 11 de diciembre del 2018 la entidad demandada negó la aludida petición, por lo que radicó recurso de reposición y en subsidio de apelación el 13 de diciembre del 2018 sin que a la fecha se haya dado respuesta de fondo al recurso de segunda instancia. 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 la 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.

PARTE DEMANDADA: Guardó silencio en esta oportunidad procesal.

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 1° 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 devengan 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 1° DEL DECRETO 0383 DE 2013

El Gobierno Nacional en observancia de los criterios y objetivos fijados en la Ley 4ª de 1992, expidió el Decreto 0383 de 2013, que en su artículo 1° 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 10° 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 1° 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 3°, 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 2° 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 4ª de 1992, 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 32ª 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 ocasionales** acordados convencional o contractualmente u otorgados en forma extralegal por el empleador, cuando las partes hayan dispuesto expresamente que no constituyen salario en dinero o en especie, tales como la alimentación, habitación o vestuario, las primas extralegales, de vacaciones, de servicios o de navidad.” /Negrillas 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 Díaz, 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 Justicia² 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 4ª 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 4ª 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 4ª 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 esta 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 acompasarse 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 inter partes 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 0383 de 2013, es concretar los lineamientos del artículo 14 de la Ley 4ª 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 4ª 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 0383 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

² Sentencia T-1015/05

directa del servicio. De manera que, la restricción prevista en su artículo 1º contraría las previsiones normativas de la Ley 4ª 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 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.

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 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 8 de noviembre del 2018 /Archivo PDF 001 Págs. 33-47/ , a través de la resolución DESAJPE18-1213 del 11 de diciembre del 2018 /Archivo PDF 001 Págs. 77-86/ 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 13 de diciembre del 2018, empero, a la fecha, la entidad vinculada por pasiva no ha dado respuesta de fondo al recurso de segunda instancia

Obran así mismo, la siguiente certificación de la relación laboral, suscritas por el Jefe del Área de Talento Humano de la Dirección Ejecutiva Seccional de Administración Judicial:

- Certificado No. 121218-517 del 12 de diciembre del 2018 /Archivo PDF 001 Págs. 61-76/ y Certificado No. 010221-014 del 1º de febrero del 2021 /Archivo PDF 010 a 018/, en los que se indica que la señora SANDRA MILENA

MARÍN HENAO, identificada con la cédula de ciudadanía No. 42.111.741 se ha desempeñado al servicio de la Rama Judicial desde el 9 de agosto del 2012 hasta la fecha, discriminándose los pagos de salarios y prestaciones sociales que ha devengado.

Resulta entonces, claro para este Despacho Judicial, que la demandante, 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 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 devengan.

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 0383 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 4ª 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 4° 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 1° del Decreto 0383 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, devengados por la señora SANDRA MILENA MARÍN HENAO, a partir del momento en que se causó el derecho, a saber, 1° de enero de 2013, pero con efectos fiscales a partir del **8 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 Certificado No. 121218-517 del 12 de diciembre del 2018 y Certificado No. 010221-014 del 1° de febrero del 2021 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 SANDRA MILENA MARÍN HENAO 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 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.”

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).

La Sentencia de Unificación –SUJ-016-CES2-2019- de 2 de septiembre de 2019, Sección 2º-Sala de Conjuces, 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 termino 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 **8 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 **8 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

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.

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 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 tracto 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”.

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 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 1° 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 DESAJPE18-1213 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 13 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 **SANDRA MILENA MARÍN HENAO** identificado con la cédula de ciudadanía No. 42.111.741, 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 1° de enero de 2013, pero con efectos fiscales a partir del **8 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 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: 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 030 del cartulario digital.

NOVENO: Sin condena en costas.

DÉCIMO: En firme esta sentencia, **DEVUELVA** 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.

UNDÉCIMO: 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. 013 DEL 31 DE MARZO DEL 2023

A handwritten signature in black ink, reading "Valeria Cañas Cardona". The signature is written in a cursive style with a large initial "V" and "C".

VALERIA CAÑAS CARDONA
Secretaria Ad-Hoc

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



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

Treinta (30) de marzo de dos mil veintitrés (2023).

SENTENCIA NO.	067 - 2023
RADICADO	66-001-33-33-001- 2019-00348-00
MEDIO DE CONTROL	Nulidad y Restablecimiento del Derecho
DEMANDANTE	Leidy Diana Giraldo Villa, Lila Inés Agudelo Berrío, Luz Andrea Hincapié Correa
DEMANDADO	Nación –Fiscalía General de la Nación

A.457

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 por modo las demandantes 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”*, contenida en el artículo 1º del Decreto 382 del 2013, se declare la nulidad del Oficio No. SRAEC-31100-380 del 7 de noviembre de 2018 a través del cual el Subdirector Seccional de Apoyo a la Gestión de la Fiscalía General de la Nación - Eje Cafetero, negó el reconocimiento y pago de la bonificación judicial como factor salarial para la liquidación de todas las prestaciones sociales, así mismo, deprecian la

nulidad de Resolución No. 226 del 26 de noviembre del 2018, mediante la cual se resuelve un recurso de reposición y se concede el de apelación y la nulidad de la Resolución No. 2-1132 del 14 de mayo del 2019 mediante la cual se desata desfavorablemente el recurso de segundo grado.

En consecuencia y a título de restablecimiento del derecho, solicitan el reconocimiento y pago de la bonificación judicial como factor salarial para la liquidación de todas las prestaciones sociales, en este mismo sentido, pretenden 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 1° de enero del 2013 hasta el momento en que se haga efectivo el pago.

Finalmente, solicitan 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

Refieren las demandantes que han desempeñado diferentes cargos en la Fiscalía General de la Nación – Seccional Risaralda, producto de su vinculación perciben un salario compuesto por una asignación básica y la bonificación judicial.

Seguidamente, advierte que a través de escrito presentado el 22 de octubre del 2018 solicitaron a la Fiscalía General de la Nación reconociera la bonificación judicial como factor salarial para la liquidación de todas las prestaciones sociales, aun cuando los servidores fueran separados del cargo en virtud de licencias e incapacidades.

Finalmente, menciona que a través del Oficio No. SRAEC-31100-380 del 7 de noviembre de 2018 el Subdirector Seccional de Apoyo a la Gestión de la Fiscalía General de la Nación – Eje Cafetero, negó la solicitud en mención, frente a este acto administrativo la parte actora formuló recurso de apelación el día 19 de noviembre del 2018, a través de la Resolución No. 226 del 26 de noviembre del 2018, se resolvió un recurso de reposición y se concedió el de apelación, este ultimo fue resuelto mediante la resolución Resolución No. 2-1132 del 14 de mayo del 2019 mediante la cual se desata desfavorablemente el recurso de segundo grado.

Menciona la parte actora que, sin haber interpuesto el recurso de reposición, la entidad demandada resolvió este recurso mediante la Resolución No. 226 del 26 de noviembre del 2018, motivo por el cual depreca también su nulidad al ser una manifestación de voluntad de la entidad vinculada por pasiva.

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 4ª 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 está 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 sí 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 4° 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 crearán 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 pérdida 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 deben percibir los demandantes, ya que la bonificación judicial no está siendo tomada 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 demandada, estando dentro del término para contestar la demanda, y después de pronunciarse frente a cada uno de los hechos y pretensiones de la demanda, expuso 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 los demandantes consideran 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 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. Seguidamente, 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 3° del Decreto 382 de 2013, por lo que, de accederse a las pretensiones de la parte demandante, comportaría una modificación del régimen salarial preestablecido en la ley por autoridad competente, facultad a la que es ajena.

Como medios exceptivos propuso **(i)** CONSTITUCIONALIDAD DE LA RESTRICCIÓN DEL CARÁCTER SALARIAL, **(ii)** APLICACIÓN DEL MANDATO DE SOSTENIBILIDAD FISCAL EN EL DECRETO 0382 DEL 2013, **(iii)** LEGALIDAD DEL FUNDAMENTO NORMATIVO PARTICULAR, **(iv)** CUMPLIMIENTO DE UN DEBER LEGAL, **(v)** COBRO DE LO NO DEBIDO, **(vi)** PRESCRIPCIÓN DE LOS DERECHOS LABORALES, **(vii)** BUENA FE, y **(viii)** LA GENÉRICA.

2. TRÁMITE PROCESAL

La demanda fue admitida mediante auto del 13 de marzo del 2020 y debidamente notificada el 15 de diciembre del 2020; con proveído del 26 de octubre 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

PARTE DEMANDANTE: Refiere que con base en las pruebas que reposan en el proceso se observa que los demandantes han estado vinculados a la entidad con posterioridad al 1° de enero del 2013, así mismo, que han percibido la bonificación judicial. Afirma que se encuentra probado que el día 22 de octubre del 2018 se 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 el Oficio No. SRAEC-31100-380 del 7 de noviembre de 2018, 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 día 19 de noviembre del 2018, el cual fue concedido mediante la Resolución No. 226 del 26 de noviembre del 2018, y posteriormente desatado desfavorablemente a través de la resolución Resolución No. 2-1132 del 14 de mayo del 2019. 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

declara la nulidad de los actos administrativos demandados, pues afirma que los demandantes tienen 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 ha 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 22 de octubre del 2018 y el derecho a esta bonificación judicial surgió a partir del 1° de enero del 2013, por todo lo anterior, solicita se despachen favorablemente las suplicas de la demanda.

PARTE DEMANDADA: La entidad vinculada por pasiva, guardó silencio en esta oportunidad procesal.

MINISTERIO PÚBLICO: El Agente del Ministerio Publico 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 1° del Decreto 382 de 2013 y los Decretos que lo modifican?

✚ ¿Tienen derecho los demandantes al reconocimiento de la bonificación judicial como factor salarial?

En caso afirmativo,

✚ ¿Deben reliquidarse la totalidad de los factores salariales y prestacionales que devengan los demandantes?

✚ ¿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 1° DEL DECRETO 0382 DE 2013**

El Gobierno Nacional en observancia de los criterios y objetivos fijados en la Ley 4ª de 1992, expidió el Decreto 0382 de 2013, que en su artículo 1° 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 10° 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 1° 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 3°, 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 2° 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 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 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 32ª 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 ocasionales** acordados convencional o contractualmente u otorgados en forma extralegal por el empleador, cuando las partes hayan dispuesto expresamente que no constituyen salario en dinero o en especie, tales como la alimentación, habitación o vestuario, las primas extralegales, de vacaciones, de servicios o de navidad.” /Negrillas 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 parágrafo del artículo 14 de la Ley 4ª 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 4ª 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 4ª 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:

“ 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 acompasarse 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 inexecuibilidad 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

¹ Sentencia SU132/13

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.*

² Sentencia T-1015/05

(...); 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 4ª 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 4ª 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 4ª 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 a los demandantes 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 1° 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:
 - A través de apoderado judicial, las señoras LEIDY DIANA GIRALDO VILLA, LILA INÉS AGUDELO BERRÍO y LUZ ANDREA HINCAPIÉ CORREA presentaron reclamación administrativa el 22 de octubre del 2018 /Archivo PDF 001 Págs. 41-55/, tal petición fue resuelta a través del Oficio No. SRAEC-31100-380 del 7 de noviembre de 2018 /Archivo PDF 001 Págs. 143-146/, mediante 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 apoderado formuló recurso de apelación el 19 de noviembre del 2018 /Archivo PDF Págs. 56-68/, el cual fue concedido mediante la Resolución No. 226 del 26 de noviembre del 2018 /Archivo PDF 001 Págs. 157-161/, y desatado desfavorablemente a través de la Resolución No. 2-1132 del 14 de mayo del 2019 /Archivo PDF 001 Págs. 147-155/.
- Obran así mismo, las siguientes constancias de la relación laboral, suscritas por el Director Regional del Eje Cafetero de la Fiscalía General de la Nación:
 - Certificados de emolumentos devengados, en los cuales se indica que la señora **LEIDY DIANA GIRALDO VILLA** identificada con la cédula de ciudadanía No. **42.156.657** se ha desempeñado al servicio de la Fiscalía General de la Nación desde el 4 de agosto del 2008 hasta el 9 de agosto del 2020, discriminándose los pagos de salarios y prestaciones sociales que ha devengado. /Archivo PDF 004,005/
 - Certificados de emolumentos devengados, en los cuales se indica que la señora **LILA INÉS AGUDELO BERRÍO** identificada con la cédula de ciudadanía No. **42.093.316** se ha desempeñado al servicio de la Fiscalía General de la Nación desde el 1° de junio de 1994 hasta el 12 de enero del 2020, discriminándose los pagos de salarios y prestaciones sociales que ha devengado. /Archivo PDF 006,007/

- Certificados de emolumentos devengados, en los cuales se indica que la señora **LUZ ANDREA HINCAPIÉ CORREA** identificada con la cédula de ciudadanía No. **66.957.695** se ha desempeñado al servicio de la Fiscalía General de la Nación desde el 9 de agosto del 2006 a la fecha, discriminándose los pagos de salarios y prestaciones sociales que ha devengado. /Archivo PDF 008/

Resulta entonces, claro para este Despacho Judicial, que las 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 las 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 sucesiva, 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

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

Así las cosas, conforme a los argumentos de las partes y a lo probado en la actuación, se concluye que a las 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 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 4ª 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, 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 las demandantes, el momento a partir del cual se reconocerá el derecho data del **22 de octubre del 2018**, 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 las Constancias laborales 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 prestaron las demandantes 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:

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

“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 Conjuces, 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 termino 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).

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.

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 1° de enero de 2013, por disposición del artículo 5° del Decreto 382 de 2013, pero, se encuentra probado en el expediente que la parte actora acudió a solicitar el reconocimiento y pago de la bonificación judicial ante la entidad accionada el día **22 de octubre 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 **22 de octubre del 2015**, 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 (1° 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 los demandantes 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 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 tracto 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 **(I) PRESCRIPCIÓN DE LOS DERECHOS LABORALES**.

TERCERO: DECLARAR NO PROBADAS las excepciones denominadas **(i) CONSTITUCIONALIDAD DE LA RESTRICCIÓN DEL CARÁCTER SALARIAL**, **(ii) APLICACIÓN DEL MANDATO DE SOSTENIBILIDAD FISCAL EN EL DECRETO 0382 DEL 2013**, **(iii) LEGALIDAD DEL FUNDAMENTO NORMATIVO PARTICULAR**, **(iv) CUMPLIMIENTO DE UN DEBER LEGAL**, **(v) COBRO DE LO NO DEBIDO**, **(vi) BUENA FE**, y **(vii) LA GENÉRICA** propuestas por la entidad accionada, por las razones expuestas en la parte motiva de esta sentencia.

CUARTO: DECLARAR LA NULIDAD del Oficio No. SRAEC-31100-380 del 7 de noviembre de 2018 proferido por el Subdirector Seccional de Apoyo a la Gestión de la Fiscalía General de la Nación – Eje cafetero, mediante el cual negó el reconocimiento y pago de la bonificación judicial como factor salarial para la reliquidación de los emolumentos prestacionales de las demandantes, así como, la nulidad de la Resolución No. 226 del 26 de noviembre del 2018 mediante la cual se resuelve un recurso de reposición y

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 su comprobación”

se concede el de apelación y la nulidad de la Resolución No. 2-1132 del 14 de mayo del 2019 con la cual se desata desfavorablemente el recurso de segundo grado, lo anterior, 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 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:

- La señora **LEIDY DIANA GIRALDO VILLA** identificada con la cédula de ciudadanía No. **42.156.657** desde la fecha de su vinculación, pero con efectos fiscales a partir del **22 de octubre del 2015** y hasta el **9 de agosto del 2020**, fecha en que feneció su vínculo laboral con la entidad demandada, lo anterior, por haber operado la prescripción trienal.
- La señora **LILA INÉS AGUDELO BERRÍO** identificada con la cédula de ciudadanía No. **42.093.316** desde la fecha de su vinculación, pero con efectos fiscales a partir del **22 de octubre del 2015** y hasta el **12 de enero del 2020**, fecha en que feneció su vínculo laboral con la entidad demandada, lo anterior, por haber operado la prescripción trienal.
- La señora **LUZ ANDREA HINCAPIÉ CORREA** identificada con la cédula de ciudadanía No. **66.957.695** desde la fecha de su vinculación, pero con efectos fiscales a partir del **22 de octubre 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 las demandantes, mientras se desempeñen como empleadas 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 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, **DEVUELVA** 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. **013 DEL 31 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**

Treinta (30) de marzo de dos mil veintitrés (2023).

SENTENCIA NO.	068 - 2023
RADICADO	66-001-33-33-001- 2019-00381 -00
MEDIO DE CONTROL	Nulidad y Restablecimiento del Derecho
DEMANDANTE	Consuelo González López
DEMANDADO	Nación –Rama Judicial - Dirección Ejecutiva de Administración Judicial

A.458

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 la parte demandante se declare la nulidad del acto administrativo DESAJPE19-122 del 25 de febrero del 2019 a través de la cual el Director Seccional de Administración Judicial de Pereira - Risaralda negó el reconocimiento y pago de la bonificación judicial establecida mediante el Decreto 383 de 2013, así mismo, deprecia la nulidad del acto ficto o presunto derivado del silencio administrativo negativo asumido por la entidad frente al recurso de apelación interpuesto por la parte actora el 7 de marzo del 2019 contra la resolución primigenia.

En consecuencia deprecia se inaplique bajo la excepción de inconstitucionalidad la expresión *“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”*; *“constituiría únicamente factor salarial para la base de cotización al sistema general de pensiones y al sistema*

general de la seguridad social en salud” y “mientras el servidor público permanezca en servicio”, contenidas en los artículos 1º y 2º del Decreto 383 del 2013.

A título de restablecimiento del derecho, solicita se acceda al reconocimiento de la bonificación judicial como factor salarial para la reliquidación y pago de todas las prestaciones económicas que se causaron desde el 1º de enero de 2013 y que se llegaron a causar mientras permanezca vinculada a la Rama Judicial.

Finalmente, solicita que aquellas sumas reconocidas sean debidamente indexadas y se condene en costas a la parte demandada.

1.2. HECHOS

Refiere la parte actora que desde el 01 de enero de 2013 y hasta la fecha en que se presenta la demanda, se ha desempeñado como servidora judicial de la Rama Judicial bajo diferentes denominaciones de cargo, siendo el último de estos el de SECRETARIA CIRCUITO.

Seguidamente Explica que mediante el Decreto 383 del 2013, se creó la bonificación judicial para los servidores de la Rama Judicial y de la Justicia Penal Militar, misma que sería reconocida mensualmente a partir del 1º de enero de 2013, y que viene siendo cancelada a la demandante de manera habitual y permanente desde la fecha de su creación.


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.

Razón que conllevó a que solicitara el 19 de diciembre del 2018 a la Nación – Rama Judicial inaplicar por inconstitucional los artículos 1º del Decreto 383 del 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 a la fecha.

Petición que acusa fue resuelta desfavorablemente mediante el acto administrativo No. DESAJPE19-122 del 25 de febrero del 2019, frente a la cual interpuso el recurso de apelación el día 7 de marzo del 2019, sin que a la fecha se haya dado respuesta de fondo al recurso de segunda instancia, lo que 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 4, 48, 53, 55, 83 y 93.

🚩 **DE ORDEN LEGAL:** Ley 50 de 1990, Ley 270 de 1996, artículos 21, 127, 128 y 143 del Código Sustantivo del Trabajo, Decretos 57 de 1993, 110 de 1993, 106 de 1994, 43 de 1995, 383 y 384 de 2013.

CONCEPTO DE VIOLACION

Refiere inicialmente 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, de allí que se solicite la aplicación de la excepción de inconstitucionalidad de que trata el artículo 4º superior, pues del análisis de los decretos enjuiciados, fácilmente se colige sobre su inaplicabilidad y contrariedad frente a los derechos fundamentales que precisamente protege la Constitución, siendo esta la oportunidad para este operador judicial inaplicar las normas en cita, tal y como se ha hecho en diferentes precedentes jurisprudenciales a los cuales hace referencia.

De otro lado, expone sobre los elementos que son constitutivos de salario, consistentes en la retribución que percibe de manera habitual y permanente el trabajador, aun y cuando de manera convencional se pacten estipulaciones en contrario, los cuales, en todo caso, deberán ser tomados como no escritos, con base en diferentes tratados internacionales ratificados por Colombia, significando esto que los acuerdos laborales dados bajo la autonomía de la voluntad encuentran un límite infranqueable.

En ese entendido, hace alusión a la bonificación judicial como factor salarial para todos los efectos prestacionales, haciendo énfasis en el hecho de que sí constituye base para la cotización en salud y pensión, también lo debe ser para las demás prestaciones que devenga, considerando entonces que nos encontramos frente a una clara vulneración de prerrogativas fundamentales como lo es la irrenunciabilidad de los derechos mínimos consagrados en las normas laborales, la igualdad material, la primacía sobre las formas y el principio de favorabilidad.

De esta forma, considera la parte actora que los actos administrativos en mención desconocen la existencia de derechos ciertos e indiscutibles en cabeza de la demandante, por tanto, fueron expedidos con evidente violación de las normas de índole constitucional, situación que conlleva a que sean declarados nulos y en consecuencia se acceda a las pretensiones de la demanda.

1.4. 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 los Decretos 383 y 384 del 2013 la bonificación judicial constituye factor salarial únicamente para efectos de constituir la base de cotización al Sistema General de Pensiones y al Sistema General de Seguridad Social.

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.

Así, con apoyo en precedentes 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 la que trata la presente reclamación nace de una reclamación salarial a través del paro judicial, siendo para dicho momento una mera expectativa, y no un derecho, que en esta oportunidad se reclama ha sido desconocido o lesionado.

En suma a todo lo dicho, 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, así 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 accederse a las pretensiones deprecadas por la parte demandante, comportaría una modificación del régimen salarial preestablecido 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

La demanda fue admitida mediante auto del 13 de marzo del 2020; 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 30 de abril del 2021 y subsiguientes. Con proveído del 12 de agosto de 2021 se resolvió la excepción denominada *“integración de litisconsorcio necesario”* formulada por la entidad demandada, posteriormente, a través de providencia del 26 de octubre 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

PARTE DEMANDANTE: Depreca se acceda a las pretensiones de la demanda, pues considera que en el caso bajo estudio se están vulnerando prerrogativas fundamentales a la irrenunciabilidad de los derechos mínimos consagrados en las normas laborales, a la igualdad material, al principio de primacía de la realidad sobre las formas y al principio de favorabilidad.

Seguidamente, afirma que la bonificación judicial al ser un emolumento que se percibe de forma habitual, permanente y en contraprestación directa del servicio prestado constituye factor salarial, motivo por el cual considera se debe inaplicar 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” y “mientras el servidor público permanezca en servicio”, contenidas en los artículos 1° y 2° del Decreto 383 del 2013.

PARTE DEMANDADA: Guardó silencio en esta oportunidad procesal.

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 1° 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 1° DEL DECRETO 0383 DE 2013

El Gobierno Nacional en observancia de los criterios y objetivos fijados en la Ley 4ª de 1992, expidió el Decreto 0383 de 2013, que en su artículo 1° 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 10° 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 1° 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 3°, 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 2° 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 4ª de 1992, 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 32ª 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 ocasionales** acordados convencional o contractualmente u otorgados en forma extralegal por el empleador, cuando las partes hayan dispuesto expresamente que no constituyen salario en dinero o en especie, tales como la alimentación, habitación o vestuario, las primas extralegales, de vacaciones, de servicios o de navidad.” /Negrillas 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 Díaz, 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 Justicia² 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 4ª 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 4ª 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 4ª 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 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 acompasarse 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*

¹ 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.” (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

² Sentencia T-1015/05

la jurisdicción de lo contencioso administrativo, el juez podrá, de oficio o a petición de parte, inaplican con efectos inter partes 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 0383 de 2013, es concretar los lineamientos del artículo 14 de la Ley 4ª 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 4ª 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 0383 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 contraría las previsiones normativas de la Ley 4ª 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 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.

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 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 19 de diciembre del 2018 /Archivo PDF 001 Págs. 18-21/, a través de la resolución DESAJPE19-122 del 25 de febrero del 2019 /Archivo PDF 001 Págs. 22-29/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 7 de marzo del 2019, empero, a la fecha, la entidad vinculada por pasiva no ha dado respuesta de fondo al recurso de segunda instancia

Obran así mismo, las siguientes certificaciones de la relación laboral, suscritas por el Jefe del Área de Talento Humano de la Dirección Ejecutiva Seccional de Administración Judicial:

- Certificado No. 230819-189 del 23 de agosto del 2019 /Archivo PDF 001 Págs. 36-59/ y Certificado No. 010221-011 del 1° de febrero del 2021 /Archivo PDF 003 Pág. 22 y 30-58/, en los que se indica que la señora CONSUELO GONZÁLEZ LÓPEZ identificada con la cédula de ciudadanía No. 25.156.174 se ha desempeñado al servicio de la Rama Judicial desde el 2 de noviembre del 1981 a la fecha, discriminándose los pagos de salarios y prestaciones sociales que ha devengado.

Resulta entonces, claro para este Despacho Judicial, que la demandante, 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 tomada 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 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)** 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 0383 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 4ª 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 0383 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, devengados por la señora CONSUELO GONZÁLEZ LÓPEZ, a partir del momento en que se causó el derecho, a saber, 1º

de enero de 2013, pero con efectos fiscales a partir del **19 de diciembre del 2018**, 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 los Certificado No. 230819-189 del 23 de agosto del 2019 y Certificado No. 010221-011 del 1° de febrero del 2021 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 prestó la señora CONSUELO GONZÁLEZ LÓPEZ 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 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 2°-Sala de Conjuces, 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 termino 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

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.

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 1° de enero de 2013, por disposición del artículo 5° 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 día **19 de diciembre 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 **19 de diciembre 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 (1° 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 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 tracto 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 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.

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 su comprobación”

CUARTO: DECLARAR LA NULIDAD de la Resolución DESAJPE19-122 del 25 de febrero del 2019 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 7 de marzo del 2019, 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 **CONSUELO GONZÁLEZ LÓPEZ** identificada con cédula de ciudadanía No. 25.156.174, 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 1° de enero de 2013, pero con efectos fiscales a partir del **19 de diciembre 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 empleado 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 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 011 del cartulario digital.

NOVENO: Sin condena en costas.

DÉCIMO: En firme esta sentencia, **DEVUELVA** 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.

UNDÉCIMO: 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. **013 DEL 31 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**

Treinta (30) de marzo de dos mil veintitrés (2023).

SENTENCIA NO.	047 - 2023
RADICADO	66-001-33-33-001- 2020-00332 -00
MEDIO DE CONTROL	Nulidad y Restablecimiento del Derecho
DEMANDANTE	Diana María Galvis Manso
DEMANDADO	Nación –Rama Judicial - Dirección Ejecutiva de Administración Judicial

A.431

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.

CUESTIÓN PREVIA

Advierte esta célula judicial que, estando el proceso a despacho para dictar sentencia, brilla por su ausencia la decisión sobre la excepción previa denominada “INTEGRACIÓN DEL LITISCONSORCIO NECESARIO” formulada por la entidad vinculada por pasiva en la contestación de la demanda.

Así las cosas, en aras de evitar posibles nulidades y más dilaciones al proceso de la referencia, el despacho procederá con su decisión.

A. 434

INTEGRACIÓN DE LITIS CONSORCIO NECESARIO

La apoderada de la parte demandada alega la necesidad de vincular, en calidad de litisconsorte necesario, a la Nación, representada en la Presidencia de la República, Ministerio de Hacienda y Departamento Administrativo de la Función Pública. Ello, en atención a que la Ley 4° de 1992 radicó en el Gobierno Nacional la facultad de fijar el régimen salarial y prestacional de los servidores de la Rama Judicial y en virtud de ello fue expedido el Decreto 383 de 2013, respecto del cual versan las pretensiones de la demanda.

La solicitud habrá de negarse con sustentado en los siguientes argumentos:

El numeral 5 del artículo 42 del Código General del Proceso sobre los deberes del juez, indica:

*“Adoptar las medidas autorizadas en este código para sanear los vicios de procedimiento o precaverlos, **integrar el litisconsorcio necesario** e interpretar la demanda de manera que permita decidir el fondo del asunto. Esta interpretación debe respetar el derecho de contradicción y el principio de congruencia.”* (Subrayas y negrillas fuera de texto para resaltar).

La figura del litisconsorcio necesario se encuentra regulada en el artículo 61 del Estatuto Adjetivo Civil, esta figura opera cuando el asunto objeto de conocimiento por parte de la jurisdicción reclama una decisión uniforme para todos los litisconsortes, titulares de la misma relación jurídica o del mismo acto jurídico que es objeto de controversia.

El artículo 61, consagra:

“Cuando el proceso verse sobre relaciones o actos jurídicos respecto de los cuales, por su naturaleza o por disposición legal, haya de resolverse de manera uniforme y no sea posible decidir de mérito sin la comparecencia de las personas que sean sujetos de tales relaciones o que intervinieron en dichos actos, la demanda deberá formularse por todas o dirigirse contra todas (...).”

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

En el Sub Lite se pretende reconocimiento de la bonificación judicial, como factor salarial y prestacional y demás emolumentos a que hubiere lugar, pretensiones que le fueron negadas a la demandante mediante DESAJPE19-703 del 19 de noviembre del 2019. En este orden de ideas, se tiene que el acto administrativo fue expedido por el Director Ejecutivo de Administración Judicial, así las cosas, es dicho ente quien se encuentra legitimado para comparecer como parte pasiva en el presente proceso, diferente sería si igualmente se demandara la nulidad de los decretos que, en criterio de la demandante, año tras año han señalado su salario en forma menguada, evento en el cual sí debería vincularse al Gobierno Nacional por ser la entidad que intervino en su expedición.

Cierto es que la eventual prosperidad de las pretensiones, implicaría la inaplicación de tales decretos, empero, no debe olvidarse que el control constitucional por vía de excepción lo puede realizar cualquier juez, autoridad administrativa o un particular cuando tenga que aplicar una norma jurídica en un caso concreto cuando aquella parezca abiertamente inconstitucional o ilegal.

De otro lado, resulta de cardinal importancia precisar que la Nación, demandada en estos procesos, ya está representada precisamente por la

Dirección Ejecutiva de Administración Judicial como expresamente lo impone el numeral 8° del artículo 99 de la Ley 270 de 1996, por lo que no resulta viable citar al proceso a entidades distintas a la aquí demandada. De manera que, ante un eventual fallo en favor de los intereses del demandante, la entidad demandada en este proceso como su empleador, para su cumplimiento deberá realizar las gestiones que sean necesarias, logrando acciones presupuestales por parte del Gobierno Nacional.

Así pues, vislumbra el despacho que no se reúnen los requisitos que la citada norma expone para la prosperidad de la conformación del litisconsorcio necesario con Nación - Presidencia de la República - Ministerio de Hacienda y Departamento Administrativo de la Función Pública, pues es posible decidir de mérito sin la comparecencia de estas entidades.

Corolario de lo expuesto, **SE NIEGA** el litisconsorcio necesario formulado por **LA NACIÓN - RAMA JUDICIAL- DIRECCIÓN EJECUTIVA DE ADMINISTRACIÓN JUDICIAL** para la concurrencia de la Nación, Presidencia de la República, Ministerio de Hacienda y Crédito Público y Departamento Administrativo de la Función Pública.

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 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*”, contenida en los artículos 1° y 2° de los Decretos 383 y 384 del 2013, se declare la nulidad de la Resolución No. DESAJPE19-703 del 19 de noviembre del 2019 a través de la cual el Director Seccional de Administración Judicial de Pereira - Risaralda negó el reconocimiento y pago de la bonificación judicial como factor salarial para la liquidación de todas las prestaciones sociales, así mismo, deprecia la nulidad del acto ficto o presunto derivado del silencio administrativo negativo asumido por la entidad frente al recurso de apelación interpuesto por la parte actora el 22 de noviembre del 2019 contra la resolución 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 1° 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 la demandante ha desempeñado diferentes cargos en la Rama Judicial, producto de su vinculación percibe un salario compuesto por una asignación básica y la bonificación judicial.

Seguidamente, expone que a través de escrito presentado el 29 de octubre del 2019 solicitó a la Rama Judicial – Seccional Pereira 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”*, contenida en los artículos 1° y 2° de los Decretos 383 y 384 del 2013, en consecuencia se reconociera la bonificación judicial como factor salarial para la liquidación de todas las prestaciones sociales, tal solicitud fue resulta desfavorablemente a través de la resolución No. DESAJPE19-703 del 19 de noviembre del 2019, frente a este acto administrativo la parte actora interpuso recurso de apelación 22 de noviembre del 2019 sin que a la fecha se haya dado respuesta de fondo al mismo, dando lugar a la configuración del acto ficto o presunto frente al silencio asumido por la entidad trascurrido más de dos meses.

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 4ª 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 de los Decretos 383 y 384 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 5° 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 los Decretos 383 y 384 del 2013 deben 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 4° 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 crearán derechos, en el caso en particular, la Rama Judicial 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 pérdida 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 tomada 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, 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 los Decretos 383 y 384 del 2013 la bonificación judicial constituye factor salarial únicamente para efectos de constituir la base de cotización al Sistema General de Pensiones y al Sistema General de Seguridad Social.

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.

Así, con apoyo en precedentes 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 la que trata la presente reclamación nace de una reclamación salarial a través del paro judicial, siendo para dicho momento una mera expectativa, y no un derecho, que en esta oportunidad se reclama ha sido desconocido o lesionado.

En suma a todo lo dicho, 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, así 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 accederse a las pretensiones deprecadas por la parte demandante, comportaría una modificación del régimen salarial preestablecido 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

La demanda fue admitida mediante auto del 12 de agosto del 2021; 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 11 de noviembre del 2021 y subsiguientes. Con proveído del del 26 de abril del 2022 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

PARTE DEMANDANTE: Refiere que con base en las pruebas que reposan en el proceso se observa que la demandante ha estado vinculada a la entidad con posterioridad al 1° de enero del 2013, así mismo, que ha percibido la bonificación judicial. Afirma que se encuentra probado que el 29 de octubre del 2019 radicó solicitud de reconocimiento y pago de la bonificación judicial de que tratan los Decretos 383 y 384 del 2013 como factor salarial para la liquidación de todas las prestaciones sociales, que mediante Oficio DESAJPE19-703 del 19 de noviembre del 2019 la entidad demandada negó la aludida petición, por lo que radicó recurso de reposición y en subsidio de

apelación el 22 de noviembre del 2019 sin que a la fecha se haya dado respuesta de fondo al recurso de segunda instancia. 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.

PARTE DEMANDADA: Guardó silencio en esta oportunidad procesal.

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 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 1° DEL DECRETO 0383 DE 2013

El Gobierno Nacional en observancia de los criterios y objetivos fijados en la Ley 4ª de 1992, expidió el Decreto 0383 de 2013, que en su artículo 1° 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 10° 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 1° 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 3°, 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 2° 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 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 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 32ª 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 ocasionales** acordados convencional o contractualmente u otorgados en forma extralegal por el empleador, cuando las partes hayan dispuesto expresamente que no constituyen salario en dinero o en especie, tales como la alimentación, habitación o vestuario, las primas extralegales, de vacaciones, de servicios o de navidad.” /Negrillas 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 Díaz, 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 Justicia² 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 4ª 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 4ª 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 4ª 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° 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 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

¹ Sentencia SU132/13

cualquier providencia judicial, incluidas las de las acciones de tutela deberán acompasarse 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 inter partes 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 0383 de 2013, es concretar los lineamientos del artículo 14 de la Ley 4ª 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 4ª 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 0383 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 4ª 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,

² Sentencia T-1015/05

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 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.

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 1° 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 29 de octubre del 2019 /Archivo PDF 004 Págs. 1-14/, a través de la resolución DESAJPE19-703 del 19 de noviembre del 2019 /Archivo PDF 003 Págs. 36-43/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 22 de noviembre del 2019, empero, a la fecha, la entidad vinculada por pasiva no ha dado respuesta de fondo al recurso de segunda instancia

Obran así mismo, la siguiente certificación de la relación laboral, suscritas por el Jefe del Área de Talento Humano de la Dirección Ejecutiva Seccional de Administración Judicial:

- Certificado No. 191119-337 del 19 de noviembre del 2019 /Archivo PDF 004 Págs. 26 y 37-50/en el que se indica que la señora DIANA MARÍA GALVIS MANZO identificado con cédula de ciudadanía No. 42.141.480 se ha desempeñado al servicio de la Rama Judicial desde el 15 de agosto del 2012 a la fecha, discriminándose los pagos de salarios y prestaciones sociales que ha devengado.

Resulta entonces, claro para este Despacho Judicial, que la demandante, 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 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)** 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 0383 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 4ª 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 4° 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 1° del Decreto 0383 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, devengados por la señora DIANA MARÍA GALVIS MANSO, a partir del momento en que se causó el derecho, a saber, 1° de enero de 2013, pero con efectos fiscales a partir del **29 de octubre del 2016**, 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. 191119-337 del 19 de noviembre del 2019 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 prestó la señora DIANA MARÍA GALVIS MANSO 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 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 2°-Sala de Conjuces, 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,

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).

establecen⁴: (i) que el termino 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 quanon, 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 1° de enero de 2013, por disposición del artículo 5° 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 **29 de octubre del 2019**, 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 octubre del 2016**, 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 (1° 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

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.

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 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 tracto 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*

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 su comprobación”

Sistema General de Pensiones y al Sistema General de Seguridad Social en Salud” contenida en el artículo 1° 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 DESAJPE19-703 del 19 de noviembre del 2019 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 22 de noviembre del 2019, 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 **DIANA MARÍA GALVIS MANZO** identificada con cédula de ciudadanía No. 42.141.480, 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 1° de enero de 2013, pero con efectos fiscales a partir del **29 de octubre del 2016**, 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.

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: 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 025 del cartulario digital.

NOVENO: Sin condena en costas.

DÉCIMO: En firme esta sentencia, **DEVUELVA** 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.

UNDÉCIMO: 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. 013 DEL 31 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**

Treinta (30) de marzo de dos mil veintitrés (2023).

SENTENCIA NO.	069 - 2023
RADICADO	66-001-33-33-001- 2021-00051 -00
MEDIO DE CONTROL	Nulidad y Restablecimiento del Derecho
DEMANDANTE	Sandra Milena Trejos Vinasco
DEMANDADO	Nación –Rama Judicial - Dirección Ejecutiva de Administración Judicial

A.459

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 la 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*”, contenida en los artículos 1º y 2º de los Decretos 383 y 384 del 2013, se declare la nulidad de la Resolución No. DESAJPE020-25 del 27 de enero del 2020 a través de la cual el Director Seccional de Administración Judicial de Pereira - Risaralda negó el reconocimiento y pago de la bonificación judicial como factor salarial para la liquidación de todas las prestaciones sociales, la nulidad de la resolución DESAJPER20-908 del 17 de febrero del 2020 mediante la cual se resuelve un recurso de reposición y se concede el de apelación, así mismo, deprecia la nulidad del acto ficto o presunto derivado del silencio administrativo negativo asumido por la entidad frente al recurso de apelación interpuesto por la parte actora el 4 de febrero del 2020 contra la resolución 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 la demandante ha desempeñado diferentes cargos en la Rama Judicial, producto de su vinculación percibe un salario compuesto por una asignación básica y la bonificación judicial.


Seguidamente, expone que a través de escrito presentado el 20 de enero del 2020 solicitó a la Rama Judicial – Seccional Pereira se reconociera la bonificación judicial como factor salarial para la liquidación de todas las prestaciones sociales, tal solicitud fue resulta desfavorablemente a través de la resolución No. DESAJPE020-25 del 27 de enero del 2020, frente a este acto administrativo la parte actora interpuso de apelación el 4 de febrero del 2020, el cual fue concedido mediante la Resolución DESAJPER20-908 del 17 de febrero del 2020, sin que a la fecha se haya dado respuesta de fondo al mismo, dando lugar a la configuración del acto ficto o presunto frente al silencio asumido por la entidad trascurrido más de dos meses.


Menciona la parte actora que, sin haber interpuesto el recurso de reposición, la entidad demandada resolvió este recurso mediante la resolución No. DESAJPER20-908 del 17 de febrero del 2020, motivo por el cual deprecia también su nulidad al ser una manifestación de voluntad de la entidad vinculada por pasiva.

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 4ª 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 de los Decretos 383 y 384 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 5° 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 los Decretos 383 y 384 del 2013 deben 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 4° 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 crearán derechos, en el caso en particular, la Rama Judicial 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 pérdida 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 la 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, 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 los Decretos 383 y 384 del 2013 la bonificación judicial constituye factor salarial únicamente para efectos de constituir la base de cotización al Sistema General de Pensiones y al Sistema General de Seguridad Social.

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.

Así, con apoyo en precedentes 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 la que trata la presente reclamación nace de una reclamación salarial a través del paro judicial, siendo para dicho momento una mera expectativa, y no un derecho, que en esta oportunidad se reclama ha sido desconocido o lesionado.

En suma a todo lo dicho, 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, así 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 accederse a las pretensiones deprecadas por la parte demandante, comportaría una modificación del régimen salarial preestablecido 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

La demanda fue admitida mediante auto del 12 de agosto del 2021; estando dentro del término de traslado de la demanda la entidad vinculada por pasiva presentó contestación de la demanda. Con proveído del 26 de octubre de 2021 se resolvió la excepción denominada “*integración de litisconsorcio necesario*” formulada por la entidad demandada, posteriormente, a través de providencia del 15 de febrero del 2022 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

PARTE DEMANDANTE: Refiere que con base en las pruebas que reposan en el proceso se observa que la demandante ha estado vinculada a la entidad con posterioridad al 1° de enero del 2013, así mismo, que ha percibido la bonificación judicial. Afirma que se encuentra probado que el 20 de enero del 2020 radicó solicitud de reconocimiento y pago de la bonificación judicial de que tratan los Decretos 383 y 384 del 2013 como factor salarial para la liquidación de todas las prestaciones sociales, que mediante Oficio DESAJPE020-25 del 27 de enero del 2020 la entidad demandada negó la aludida petición, por lo que radicó recurso de apelación el 4 de febrero del 2020, el cual fue concedido mediante la resolución No. DESAJPER20-908 del 17 de febrero del 2020 sin que a la fecha se haya dado respuesta de fondo al recurso de segunda instancia. 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 la 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.

PARTE DEMANDADA: Guardó silencio en esta oportunidad procesal.

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 1° 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 devengan 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 1° DEL DECRETO 0383 DE 2013

El Gobierno Nacional en observancia de los criterios y objetivos fijados en la Ley 4ª de 1992, expidió el Decreto 0383 de 2013, que en su artículo 1° 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 10° 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 1° 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 3°, 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 2° 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 4ª de 1992, 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 32ª 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 ocasionales** acordados convencional o contractualmente u otorgados en forma extralegal por el empleador, cuando las partes hayan dispuesto expresamente que no constituyen salario en dinero o en especie, tales como la alimentación, habitación o vestuario, las primas extralegales, de vacaciones, de servicios o de navidad.” /Negrillas 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 Díaz, 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 Justicia² 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 4ª 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 4ª 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 4ª 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 esta 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 acompasarse 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 0383 de 2013, es concretar los lineamientos del artículo 14 de la Ley 4ª 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 4ª 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 0383 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

² Sentencia T-1015/05

directa del servicio. De manera que, la restricción prevista en su artículo 1º contraría las previsiones normativas de la Ley 4ª 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 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.

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 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 20 de enero del 2020 /Archivo PDF 005/ , a través de la resolución DESAJPE020-25 del 27 de enero del 2020/Archivo PDF 004 Págs. 25-32/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 4 de febrero del 2020, el cual fue concedido mediante la Resolución No. DESAJPER20-908 del 17 de febrero del 2020 /Archivo PDF 004 Págs. 23-24/, 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 certificación de la relación laboral, suscrita por el Jefe del Área de Talento Humano de la Dirección Ejecutiva Seccional de Administración Judicial:

- Certificación No. 290120-005 del 29 de enero del 2020 /Archivo PDF 005 – PRUEBA 3/, en el que se indica que la señora SANDRA MILENA TREJOS VINASCO,

identificada con la cédula de ciudadanía No. 1.088.295.749 se ha desempeñado al servicio de la Rama Judicial desde el 18 de agosto del 2015 hasta la fecha, discriminándose los pagos de salarios y prestaciones sociales que ha devengado.

Resulta entonces, claro para este Despacho Judicial, que la demandante, 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 tomada 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 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 devengan.

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 0383 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 4ª 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 4° 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 1° del Decreto 0383 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, devengados por la señora SANDRA MILENA TREJOS VINASCO, a partir del momento en que se causó el derecho, a saber, 1° de enero de 2013, pero con efectos fiscales a partir del **20 de enero del 2017**, 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 la Certificación No. 290120-005 del 29 de enero del 2020 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 SANDRA MILENA TREJOS VINASCO 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 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.”*

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).

La Sentencia de Unificación –SUJ-016-CES2-2019- de 2 de septiembre de 2019, Sección 2º-Sala de Conjuces, 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 termino 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 día **20 de enero del 2020**, 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 **20 de enero del 2017**, 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

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.

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 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 tracto 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”.

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 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 1° 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 DESAJPE020-25 del 27 de enero del 2020 y de la Resolución No. DESAJPER20-908 del 17 de febrero del 2020 proferidas 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 4 de febrero del 2020, 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 **SANDRA MILENA TREJOS VINASCO** identificada con la cedula de ciudadanía No. 1.088.295.749, 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 1° de enero de 2013, pero con efectos fiscales a partir del **20 de enero del 2017**, 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.

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: 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 021 del cartulario digital.

NOVENO: Sin condena en costas.

DÉCIMO: En firme esta sentencia, **DEVUELVA** 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.

UNDÉCIMO: 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. 013 DEL 31 DE MARZO DEL 2023

A handwritten signature in black ink, appearing to read 'Valeria Cañas Cardona', is centered on a light yellow rectangular background.

VALERIA CAÑAS CARDONA
Secretaria Ad-Hoc

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



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

Treinta (30) de marzo del dos mil veintitrés (2023).

SENTENCIA NO.	040 - 2023
RADICADO	66-001-33-33-001-2022-00002-00
MEDIO DE CONTROL	Nulidad y Restablecimiento del Derecho
DEMANDANTE	Daniel Suárez Gutiérrez
DEMANDADO	Nación – Dirección Ejecutiva de Administración Judicial – Rama Judicial

A.403

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 DESAJPEO21-142 del 10 de junio del 2021 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 16 de junio del 2021 contra la decisión primigenia, recurso que fue concedido mediante la resolución DESAJPER21-397 del 22 de junio del 2021.

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 1° de enero de 2013 hasta la fecha, y de las que se llegaron 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 4° de 1992; misma que sería reconocida mensualmente al demandante a partir del 1° 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 25 de marzo del 2021 solicitando inaplicar el artículo 1° 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 1° de enero de 2013 hasta la fecha en que se efectuara el pago, tal petición fue resuelta desfavorablemente mediante Oficio DESAJPEO21-142 del 10 de junio del 2021, frente a la cual se interpuso el recurso de apelación el día 16 de junio del 2021, 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 4ª de 1992 artículos 2 y 14 párrafo.

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 párrafo de la Ley 4ª 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 demandada guardó silencio en esta oportunidad procesal.

2. TRÁMITE PROCESAL

Mediante auto del 28 de abril del 2022, se admitió la demanda, con proveído del 4 de noviembre 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: 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.

PARTE DEMANDADA: 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 preestablecido 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)** AUSENCIA DE CAUSA PETENDI, **(III)** PRESCRIPCIÓN y **(IV)** INNOMINADA.

MINISTERIO PÚBLICO: El Agente del Ministerio Publico 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 1° 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 4ª 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 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 32ª 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 ocasionales** acordados convencional o contractualmente u otorgados en forma extralegal por el empleador, cuando las partes hayan dispuesto expresamente que no constituyen salario en dinero o en especie, tales como la alimentación, habitación o vestuario, las primas extralegales, de vacaciones, de servicios o de navidad.” /Negrillas 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 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 4ª 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 4ª 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 4ª 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 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*

¹ Sentencia SU132/13

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 acompasarse 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:

“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

² Sentencia T-681/16

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 4ª 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 4ª 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 directa del servicio. De manera que, la restricción prevista en su artículo 1º contraria las previsiones normativas de la Ley 4ª 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

³ Sentencia T-1015/05

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 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 1° 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 25 de marzo del 2021 /Archivo PDF 003 Págs. 26-35/, a través de la resolución DESAJPEO21-142 del 10 de junio del 2021/ Archivo PDF 003 Págs. 36-42/ 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 16 de junio del 2021, recurso que fue concedido mediante la resolución DESAJPER21-397 del 22 de junio del 2021, 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. 201220-158 del 30 de diciembre del 2020, en la que indica que el señor DANIEL SUÁREZ GUTIÉRREZ, identificado con la cédula de ciudadanía No. 1.088.245.683 se ha desempeñado al servicio de la Rama Judicial desde el 5 de septiembre del 2011 hasta la fecha,

discriminándose los pagos de salarios y prestaciones sociales que ha devengado. /Archivo PDF 003 Págs. 46-82/

Resulta entonces, claro para este Despacho Judicial, que el DANIEL SUÁREZ GUTIÉRREZ, 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 tomada 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 DANIEL SUÁREZ GUTIÉRREZ, 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 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 4ª 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 1° 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, 1° de enero de 2013, pero con efectos fiscales a partir del **25 de marzo del 2018**, 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. 201220-158 del 30 de diciembre del 2020 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 DANIEL SUÁREZ GUTIÉRREZ 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 2°-Sala de Conjueces, 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 termino de prescripción es de tres (3) años, contados a partir de la exigibilidad del derecho

⁴ 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).

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.

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 1° de enero de 2013, por disposición del artículo 5° 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 **25 de marzo del 2021**, 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 **25 de marzo del 2018**, 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 (1° 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 tracto 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 PSA16-10554 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 DE OFICIO la excepción de

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”

(I) PRESCRIPCIÓN.

TERCERO: DECLARAR LA NULIDAD de la Resolución DESAJPEO21-142 del 10 de junio del 2021 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 16 de junio del 2021, 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 del señor **DANIEL SUÁREZ GUTIÉRREZ** identificado con la cédula de ciudadanía No. 1.088.245.683, 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 1° de enero de 2013, pero con efectos fiscales a partir del **25 de marzo del 2018**, 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.

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 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.

SÉPTIMO: 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, así como, a la doctora **ALEJANDRA GIRALDO OSORIO** identificada con cédula de ciudadanía No. 1.088.246.391 y Portadora de la Tarjeta Profesional de Abogado No. 187.976 del Consejo Superior de la Judicatura, para que representen los intereses de la entidad demandada, conforme al memorial de poder visible en el Archivo PDF 016 del cartulario digital.

OCTAVO: Sin condena en costas.

NOVENO: En firme esta sentencia, **DEVUELVA** 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. 013 DEL 31 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**

Treinta (30) de marzo de dos mil veintitrés (2023).

SENTENCIA NO.	046 - 2023
RADICADO	66-001-33-33-001- 2019-00414 -00
MEDIO DE CONTROL	Nulidad y Restablecimiento del Derecho
DEMANDANTE	Michael Stevens Mejía Mazo
DEMANDADO	Nación –Rama Judicial - Dirección Ejecutiva de Administración Judicial

A.430

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*”, contenida en los artículos 1º y 2º de los Decretos 383 y 384 del 2013, se declare la nulidad de la Resolución No. DESAJPE19-31 del 22 de enero del 2019 a través de la cual el Director Seccional de Administración Judicial de Pereira - Risaralda negó el reconocimiento y pago de la bonificación judicial como factor salarial para la liquidación de todas las prestaciones sociales, así mismo, deprecia la nulidad del acto ficto o presunto derivado del silencio administrativo negativo asumido por la entidad frente al recurso de reposición y en subsidio apelación interpuesto por la parte actora el 4 de febrero del 2019 contra la resolución 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 1° 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 demandante ha desempeñado diferentes cargos en la Rama Judicial, producto de su vinculación percibe un salario compuesto por una asignación básica y la bonificación judicial.

Seguidamente, expone que a través de escrito presentado el 18 de enero del 2019 solicitó a la Rama Judicial – Seccional Pereira 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”*, contenida en los artículos 1° y 2° de los Decretos 383 y 384 del 2013, en consecuencia se reconociera la bonificación judicial como factor salarial para la liquidación de todas las prestaciones sociales, tal solicitud fue resulta desfavorablemente a través de la resolución No. DESAJPE19-31 del 22 de enero del 2019, frente a este acto administrativo la parte actora interpuso recurso de apelación el 4 de febrero del 2019 sin que a la fecha se haya dado respuesta de fondo al mismo, dando lugar a la configuración del acto ficto o presunto frente al silencio asumido por la entidad trascurrido más de dos meses.

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 4ª 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 de los Decretos 383 y 384 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 5° 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 los Decretos 383 y 384 del 2013 deben 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 4° 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 crearán derechos, en el caso en particular, la Rama Judicial 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 pérdida 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, 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 los Decretos 383 y 384 del 2013 la bonificación judicial constituye factor salarial únicamente para efectos de constituir la base de cotización al Sistema General de Pensiones y al Sistema General de Seguridad Social.

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.

Así, con apoyo en precedentes 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 la que trata la presente reclamación nace de una reclamación salarial a través del paro judicial, siendo para dicho momento una mera expectativa, y no un derecho, que en esta oportunidad se reclama ha sido desconocido o lesionado.

En suma a todo lo dicho, 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, así 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 accederse a las pretensiones deprecadas por la parte demandante, comportaría una modificación del régimen salarial preestablecido 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

La demanda fue admitida mediante auto del 13 de marzo del 2020; 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 30 de abril del 2021 y subsiguientes. Con proveído del 12 de agosto de 2021 se resolvió la excepción denominada “*integración de litisconsorcio necesario*” formulada por la entidad demandada, posteriormente, a través de providencia del 26 de octubre 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

PARTE DEMANDANTE: Refiere que con base en las pruebas que reposan en el proceso se observa que el demandante ha estado vinculada a la entidad con posterioridad al 1° de enero del 2013, así mismo, que ha percibido la bonificación judicial. Afirma que se encuentra probado que el 18 de enero del 2019 radicó solicitud de reconocimiento y pago de la bonificación judicial de que tratan los Decretos 383 y 384 del 2013 como factor salarial para la liquidación de todas las prestaciones sociales, que mediante Oficio DESAJPE19-31 del 22 de enero del 2019 la entidad demandada negó la aludida petición, por lo que radicó recurso de reposición y en subsidio de apelación el 4 de febrero del 2019 sin que a la fecha se haya dado respuesta de fondo al recurso de segunda instancia. 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.

PARTE DEMANDADA: Guardó silencio en esta oportunidad procesal.

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 1° 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 1° DEL DECRETO 0383 DE 2013

El Gobierno Nacional en observancia de los criterios y objetivos fijados en la Ley 4ª de 1992, expidió el Decreto 0383 de 2013, que en su artículo 1° 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 10° 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 1° 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 3°, 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 2° 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 4ª de 1992, 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 32ª 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 ocasionales** acordados convencional o contractualmente u otorgados en forma extralegal por el empleador, cuando las partes hayan dispuesto expresamente que no constituyen salario en dinero o en especie, tales como la alimentación, habitación o vestuario, las primas extralegales, de vacaciones, de servicios o de navidad.” /Negrillas 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 Díaz, 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 Justicia² 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 4ª 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 4ª 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 4ª 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 esta 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 acompasarse 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 0383 de 2013, es concretar los lineamientos del artículo 14 de la Ley 4ª 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 4ª 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 0383 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

² Sentencia T-1015/05

directa del servicio. De manera que, la restricción prevista en su artículo 1º contraría las previsiones normativas de la Ley 4ª 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 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.

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 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 18 de enero del 2019 /Archivo PDF 001 Págs. 29-44/, a través de la resolución DESAJPE19-31 del 22 de enero del 2019 /Archivo PDF 001 Págs. 71-78 y 91-98/ 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 4 de febrero del 2019 , empero, a la fecha, la entidad vinculada por pasiva no ha dado respuesta de fondo al recurso de segunda instancia

Obran así mismo, la siguiente certificación de la relación laboral, suscritas por el Jefe del Área de Talento Humano de la Dirección Ejecutiva Seccional de Administración Judicial:

- Certificado No. 210119-014 del 21 de enero del 2019 /Archivo PDF 001 Págs. 61-70/ y Certificado No. 010221-026 del 1º de febrero del 2021 /Archivo PDF 010 a 012/, en los que se indica que el señor MICHAEL STEVENS MEJÍA MAZO

identificado con cédula de ciudadanía No. 1.088.288.541 se ha desempeñado al servicio de la Rama Judicial desde el 3 de febrero del 2014 hasta el 31 de octubre del 2016, discriminándose los pagos de salarios y prestaciones sociales que ha devengado.

Resulta entonces, claro para este Despacho Judicial, que el demandante, 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 tomada 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 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)** 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 0383 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 4ª 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 4° 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 1° del Decreto 0383 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, devengados por el señor MICHAEL STEVENS MEJÍA MAZO, a partir del momento en que se causó el derecho, a saber, 1° de enero de 2013, pero con efectos fiscales a partir del **18 de enero del 2016 y hasta el 31 de octubre del 2016** (Fecha en la que feneció el vínculo laboral), 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. 210119-014 del 21 de enero del 2019 y Certificado No. 010221-026 del 1° de febrero del 2021 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 prestó el señor MICHAEL STEVENS MEJÍA MAZO 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 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.”

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).

La Sentencia de Unificación –SUJ-016-CES2-2019- de 2 de septiembre de 2019, Sección 2º-Sala de Conjuces, 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 termino 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 **18 de enero del 2019**, 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 **18 de enero del 2016**, 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

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.

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 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 tracto 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”.

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 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 1° 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 DESAJPE19-31 del 22 de enero del 2019 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 4 de febrero del 2019, 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 **MICHAEL STEVENS MEJÍA MAZO** identificado con cédula de ciudadanía No. 1.088.288.541, 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 1° de enero de 2013, pero con efectos fiscales a partir del **18 de enero del 2016 y hasta el 31 de octubre del 2016** (Fecha en la que feneció el vínculo laboral), 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 – 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.

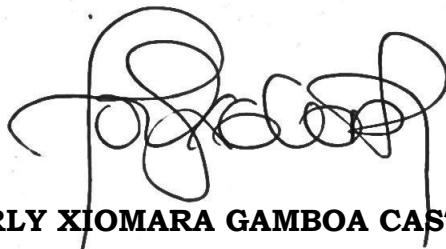
OCTAVO: Por reunir los requisitos de ley, se reconoce personería para actuar al togado **VICTOR ALBERTO LUCERO CALPA**, identificado con cédula de ciudadanía No. 1.085.254.920 y Portador de la Tarjeta Profesional de Abogado No. 219.941 del Consejo Superior de la Judicatura, para que represente los intereses de la entidad demandada, conforme al memorial de poder visible en el Archivo PDF 025 del cartulario digital.

NOVENO: Sin condena en costas.

DÉCIMO: En firme esta sentencia, **DEVUELVA** 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.

UNDÉCIMO: 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. 013 DEL 31 DE MARZO DEL 2023

A handwritten signature in black ink, appearing to read 'Valeria Cañas Cardona', is centered on a light yellow rectangular background.

VALERIA CAÑAS CARDONA
Secretaria Ad-Hoc