

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



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

Manizales, veintiséis (26) de mayo del dos mil veintitrés (2023).

MEDIO DE CONTROL	Nulidad y Restablecimiento del Derecho
RADICADO	17-001-33-33-002- 2017-00060-00
DEMANDANTE	Oscar Iván Amariles Botero
DEMANDADO	Nación – Dirección Ejecutiva de Administración Judicial – Rama Judicial
A. INTERLOCUTORIO	No. 922

A.921

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 judicial conforme a la normativa procesal vigente.

ASUNTO

Procede el Despacho a resolver el recurso de reposición interpuesto por el apoderado de la parte demandante contra el Auto Interlocutorio 0213 de 30 de junio de 2022, por medio del cual se fijó el litigio en la presente causa.

ANTECEDENTES

Una vez revisado el expediente, se observa que dentro del término de ejecutoria del auto interlocutorio No. 0213 de 30 de junio de 2022, el apoderado de la parte demandante presentó recurso de reposición con el fin de conseguir la reformulación de la fijación del litigio al considerar que no contempla la solicitud de reconocimiento de la prima especial de servicios y reliquidación de la remuneración básica mensual, ni tampoco el tenerse como base para reliquidación de las prestaciones sociales y los demás derechos laborales del demandante.

En virtud de lo anterior, solicita que se fije nuevamente el litigio abarcando todas las pretensiones formuladas en la reforma de la demanda y se deje sin efectos el Auto Interlocutorio 0214 de 30 de junio de 2022 por medio del cual se corrió traslado a las partes para alegar de conclusión y al Ministerio Público para presentar concepto.

Sustenta su recurso aduciendo que el despacho centra el debate jurídico en determinar si es procedente incluir el porcentaje del 30% de la prima especial de servicios como base para el calculo y liquidación de las prestaciones sociales mensuales devengadas por el demandante, sin incluir las pretensiones señaladas en su reforma a la demanda, así:

“...PRIMERA: Que se declare la nulidad de la RESOLUCION NUMERO DESAJMZR15-546 DEL 17 DE ABRIL DE 2015... por medio de la cual se negó la solicitud de reliquidación salarial y de prestaciones sociales, presentada por el Dr. Oscar Iván Amariles Botero en escrito de 6 de abril de 2015.

SEGUNDA: Que se declare la nulidad de la RESOLUCION NUMERO 4134 DE 07 DE JUNIO DE 2016... por medio de la cual se resolvió el recurso de apelación interpuesto...

Como consecuencia de las anteriores declaraciones de nulidad y a titulo de restablecimiento del derecho del demandante, igualmente solicito se **CONDENE** a la accionada a:

TERCERA: Reliquidar la remuneración básica mensual, percibida desde el 1 de septiembre de 2004 hasta el 31 de marzo de 2005, inclusive. El sueldo básico (salario básico), en razón de a la interpretación errónea realizada por la Administración de los decretos salariales objeto de nulidad, implicó una reducción al 70% del mismo, al considerar que el otro 30% era la prima misma, por tanto, se adeuda ese 30% por concepto de remuneración básica mensual.

CUARTA: Reliquidar la prima especial mensual, recibida desde el 1 de septiembre de 2004 hasta el 31 de marzo de 2005, inclusive. La prima especial (30%), se calcula sobre el cien por ciento (100%) del salario básico, para luego adicionarla al sueldo básico (salario básico), y no sobre el setenta por ciento (70%) del salario básico, como lo realizó la demandada.

QUINTA: Reliquidar las cesantías e intereses a las mismas, causadas y pagadas correspondientes al año 2004, considerando también para el efecto la reliquidación de la remuneración básica mensual y la reliquidación de la prima especial, que es factor salarial.

SEXTA: Reliquidar las vacaciones, primas de vacaciones, primas de navidad, primas de servicios, bonificaciones por servicios y demás prestaciones, teniendo en cuenta igualmente la reliquidación de la remuneración básica mensual y la reliquidación de la prima especial, que es factor salarial, desde el 1 de septiembre de 2004 hasta el 31 de marzo de 2005.

SEPTIMA: Pagar las diferencias laborales que resulten, desde el 1 de septiembre de 2004 hasta el 31 de marzo de 2005, por concepto de: remuneración básica mensual; prima especial mensual; cesantías e intereses a las mismas, causadas y pagadas correspondientes al año 2004; vacaciones, primas de vacaciones, primas de navidad, primas de servicios, bonificaciones por servicios y demás prestaciones.

(...)"

En razón a lo anterior, indica que lo pedido es:

1. La reliquidación de la remuneración mensual (pretensión 3)

2. La reliquidación de la prima especial de servicios (pretensión 4)
3. El reconocimiento del carácter salarial de la prima especial de servicios (pretensiones 5 y 6)
4. La reliquidación de las cesantías e intereses a las mismas causadas y pagadas en el 2004, teniendo en cuenta la reliquidación de la remuneración mensual y de la prima especial de servicios como factor salarial (pretensión 5)
5. La reliquidación de las vacaciones, prima de vacaciones, primas de navidad, primas de servicios, bonificaciones por servicios y demás prestaciones, teniendo en cuenta la reliquidación de la remuneración básica mensual y de la prima especial de servicios como factor salarial (pretensión 6).

Considerando que se deben incluir los siguientes interrogantes con relación al demandante:

- ¿Tiene derecho a la reliquidación de la remuneración mensual (pretensión 3)?
- ¿Tiene derecho a la reliquidación de la prima especial de servicios? (pretensión 4)
- ¿Tiene derecho a la reliquidación de las cesantías e intereses a las mismas causadas y pagadas por el 2004, considerándose la reliquidación de la remuneración mensual (salario básico) y de la prima especial de servicios como factor salarial (pretensión 5)?
- ¿Tiene derecho a la reliquidación de las vacaciones, primas de vacaciones, primas de navidad, primas de servicios, bonificaciones por servicios y demás prestaciones, considerándose la reliquidación de la remuneración mensual (salario básico) y de la prima especial de servicios, que también es factor salarial (pretensión 6)?

CONSIDERACIONES

Para resolver se considera que el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo en su artículo 242 contempla la procedencia del recurso de reposición contra todos los autos, salvo norma legal en contrario, siendo entonces, adecuada la resolución del recurso mediante la presente providencia.

Una vez verificadas la demanda y su reforma, así como la contestación de la misma y el Auto Interlocutorio No. 0213 de 30 de junio de 2022, se encuentra que la fijación del litigio se circunscribió a determinar:

1. Si es procedente incluir el porcentaje del 30% establecido como prima especial de servicios establecido por el artículo 14 de la Ley 4^a de 1992 como base para el cálculo y liquidación de prestaciones sociales mensuales devengadas por el demandante.
2. Si la prima especial de servicios tiene carácter de factor salarial

3. Si es procedente la reliquidación y pago de las prestaciones sociales devengadas por la demandante con base de el 100% de la remuneración básica mensual designada para cada año
4. Si opera el fenómeno de la prescripción trienal laboral, sobre el periodo reclamado.

Se concluye entonces, que el estudio sobre la procedencia de la reliquidación de la remuneración mensual y la prima especial de servicios del demandante no fue contemplado en el problema jurídico a resolver, por lo que, se dará la razón al recurrente ajustándose la fijación de litigio a los siguientes términos:

- + ¿Es procedente la reliquidación de la prima especial consagrada en el artículo 14 de la Ley 4^a de 1992 como una adición al salario básico mensual? y ¿Tiene derecho la parte actora al reconocimiento de la prima especial de servicios como un valor adicional a su salario?

De ser así:

- + ¿Debe reliquidarse y pagarse las diferencias existentes entre el valor efectivamente pagado y el que se debió cancelar al demandante?
- + ¿La prima especial de servicios tiene carácter de factor salarial?

Y, en consecuencia:

- + ¿Es procedente la reliquidación y pago de las prestaciones sociales y/o las cesantías e intereses a las cesantías, la prima de navidad, prima de servicios, bonificación por servicios prestados, vacaciones y prima de vacaciones y demás emolumentos devengados por el demandante con base en el 100% de la remuneración básica mensual más la prima especial de servicios como factor salarial?

En mérito de lo expuesto, el despacho procederá a reponer la decisión tomada mediante Auto Interlocutorio 0213 de 30 de junio de 2022 por el Juzgado 402 Administrativo Transitorio del Circuito de Manizales y fijará nuevamente el litigio, revocando de oficio el Auto Interlocutorio 0214 de la misma fecha y en su lugar corriendo nuevamente traslado a las partes para alegar de conclusión y al Ministerio Público para presentar concepto.

RESUELVE

PRIMERO: REPONER la decisión tomada mediante Auto Interlocutorio 0213 de 30 de junio de 2022 por el Juzgado 402 Administrativo Transitorio del Circuito de Manizales, y en su lugar fijar nuevamente el litigio en los siguientes términos:

II. FIJACION DEL LITIGIO

Consiste en resolver los siguientes problemas jurídicos:

- ⊕ ¿Es procedente la reliquidación de la prima especial consagrada en el artículo 14 de la Ley 4^a de 1992 como una adición al salario básico mensual? y ¿Tiene derecho la parte actora al reconocimiento de la prima especial de servicios como un valor adicional a su salario?

De ser así:

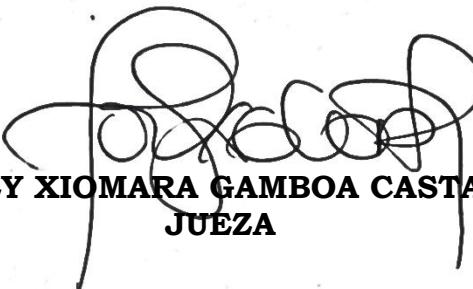
- ⊕ ¿Debe reliquidarse y pagarse las diferencias existentes entre el valor efectivamente pagado y el que se debió cancelar al demandante?
- ⊕ ¿La prima especial de servicios tiene carácter de factor salarial?

Y, en consecuencia:

- ⊕ ¿Es procedente la reliquidación y pago de las prestaciones sociales y/o las cesantías e intereses a las cesantías, la prima de navidad, prima de servicios, bonificación por servicios prestados, vacaciones y prima de vacaciones y demás emolumentos devengados por el demandante con base en el 100% de la remuneración básica mensual más la prima especial de servicios como factor salarial?

SEGUNDO. REVOCAR el Auto Interlocutorio 0214 del 30 de junio de 2022 y notificar personalmente a las partes y al Ministerio Público la presente providencia para que de conformidad con lo establecido en el artículo 42 de la Ley 2080 de 2021 mediante el cual se adicionó el artículo 182A del CPACA presenten alegatos de conclusión y se rinda concepto respectivamente.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



YORLY XIOMARA GAMBOA CASTAÑO
JUEZA

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

NOTIFICACIÓN POR ESTADO

La providencia anterior se notifica en el Estado
No. 032 DEL 26 DE MAYO DE 2023



VALERIA CAÑAS CARDONA
Secretaria Ad-Hoc

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



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

Manizales, veintiséis (26) de mayo de dos mil veintitrés (2023).

Sentencia No.	150 - 2023
Radicado	17-001-33-39-006- 2017-00263-00
Medio de control	Nulidad y Restablecimiento del Derecho
Demandante	Kevin Yesid Vergara Romero y otros
Demandado	Nación – Fiscalía General de la Nación

A.925

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

Pretenden los demandantes que se inaplique por ilegal e 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 0382 de 2013, subrogado por el Decreto 22 de 2014, y, por ende, se declare la nulidad de los siguientes actos administrativos relacionados por demandante, así:

DEMANDANTE	RESPUESTA	RESUELVE RECURSO
Kevin Yesid Vergara Romero	DS-16-12-001458 del 04 de mayo de 2016	Resolución 2 2174 del 21 de julio de 2016
Eduardo Agudelo Zuluaga	DS-16-12-001473 del 04 de mayo de 2016	Resolución 2 2165 del 19 de julio de 2016
Blanca Doris Torres Quintero	DS-16-12-001463 del 04 de mayo de 2016	Resolución 2 2173 del 21 de julio de 2016
Isabel Cristina Tabares Pareja	DS-16-12-001779 del 02 de junio de 2016	Resolución 2 2492 del 12 de agosto de 2016
Elkin Hernando Barragán González	DS-16-12-001298 del 21 de abril de 2016	Resolución 2 2031 del 06 de julio de 2016

Carolina Cortes Llano	DS-16-12-001598 del 16 de mayo de 2016	Resolución 2 2373 del 03 de agosto de 2016
Alexander Rodríguez Osorio	DS-16-12-001477 del 04 de mayo de 2016	Resolución 2 2155 del 18 de julio de 2016

En consecuencia, y a título de restablecimiento del derecho, solicitan se condene a la Fiscalía General de la Nación a reconocerles como factor salarial la “bonificación judicial” que les cancela en razón a lo establecido en el Decreto 0382 de 2013 y a reliquidar y pagar la totalidad de sus prestaciones sociales (Prima de servicios, prima de productividad, prima de navidad, vacaciones, prima de vacaciones, cesantías, intereses a las cesantías y todas las demás a las que tienen derecho) desde la fecha de expedición del decreto teniendo en cuenta como factor salarial dicho emolumento.

Adicionalmente, solicitan que se ordene a la demandada que en lo sucesivo y mientras dure su vinculación como servidores públicos de la Fiscalía General de la Nación se incluya en la liquidación de los pagos la “bonificación judicial” como factor salarial; la indexación de las sumas reconocidas y la condena en costas y agencias en derecho.

1.2. HECHOS

Señalan los demandantes desempeñarse como servidores públicos de la Fiscalía General de la Nación y en 1992 haberse expedido la Ley 4^a que en el parágrafo del artículo 14 ordena al Gobierno Nacional revisar el sistema de remuneración de funcionarios y empleados de la Rama Judicial sobre la base de la nivelación o reclasificación atendiendo criterios de equidad lo que generó la expedición del Decreto 0382 de 2013, el cual, reconoció a los servidores públicos de la Fiscalía General de la Nación una bonificación judicial que se percibe periódicamente y de la cual se efectúan aportes a salud y pensión.

Indican que, el mencionado decreto desconoció el mandato de la Ley 4^a de 1992, en tanto, materializó la nivelación de la remuneración de los funcionarios y empleados de la Fiscalía General de la Nación por medio de la creación de la bonificación no constitutiva de salario, excepto para la base de cotización al Sistema General de Pensiones y al Sistema General de Seguridad Social en Salud.

Adicionan que han devengado mensualmente su salario básico y la bonificación judicial pero las prestaciones sociales correspondientes se las liquidan sin incluir la bonificación judicial como factor salarial, por lo que, mediante peticiones radicadas ante la Subdirección de Apoyo a la Gestión solicitaron el reconocimiento como factor salarial del emolumento y la reliquidación y pago de la totalidad de las prestaciones sociales causadas y devengadas desde la expedición del Decreto en cita, teniendo en cuenta, como factor salarial para dicho efecto la bonificación judicial.

Arguyen que las solicitudes fueron respondidas negativamente con la siguiente trazabilidad:

DEMANDANTE	FECHA PETICION	RESPUESTA PETICION	RESUELVE RECURSO
Kevin Yesid Vergara Romero	19 de abril de 2016	DS-16-12-001458 del 04 de mayo de 2016	Resolución 2 2174 del 21 de julio de 2016

Eduardo Agudelo Zuluaga	20 de abril de 2016	DS-16-12-001473 del 04 de mayo de 2016	Resolución 2 2165 del 19 de julio de 2016
Blanca Doris Torres Quintero	19 de abril de 2016	DS-16-12-001463 del 04 de mayo de 2016	Resolución 2 2173 del 21 de julio de 2016
Isabel Cristina Tabares Pareja	17 de mayo de 2016	DS-16-12-001779 del 02 de junio de 2016	Resolución 2 2492 del 12 de agosto de 2016
Elkin Hernando Barragán González	07 de abril de 2016	DS-16-12-001298 del 21 de abril de 2016	Resolución 2 2031 del 06 de julio de 2016
Carolina Cortes Llano	27 de abril de 2016	DS-16-12-001598 del 16 de mayo de 2016	Resolución 2 2373 del 03 de agosto de 2016
Alexander Rodríguez Osorio	20 de abril de 2016	DS-16-12-001477 del 04 de mayo de 2016	Resolución 2 2155 del 18 de julio de 2016

1.3. NORMAS VIOLADAS

Las normas que la parte actora considera transgredidas son:

- **DE ORDEN CONSTITUCIONAL:** preámbulo, artículos 2, 4, 13, 25, 29, 48, 53, 83, 150, numeral 9 del artículo 215 y numeral 7 del artículo 256 de la Constitución Política de Colombia.
- **DE ORDEN LEGAL:** Artículos 1º, 2º, 4º, 10 y 14 de la Ley 4ª de 1992; numeral 7 del artículo 152 de la Ley 270 de 1996; artículos 24, 32 y 35 del Decreto Ley 546 de 1971, artículo 9 del Decreto 603 de 1977; artículo 8 del Decreto Ley 244 de 1981; artículo 2 del Decreto 1726 de 1973; artículos 17, 32, 33 del Decreto Ley 1045 de 1978; artículo 109 del Decreto 1660 de 1978; artículo 4 del Decreto 2916 de 1978, Decreto 247 de 1997, artículo 45 del Decreto 1042 de 1978; Artículos 127 y 128 del Código Sustantivo del Trabajo.
- **DE ORDEN SUPRALEGAL:** Convenios de la OIT identificados con los números 87, 95 de 1949 relativo a la protección del salario, 98, 100, 111 entre otros.

1.4. CONCEPTO DE VIOLACION

Considera el apoderado de los actores que el carácter no salarial otorgado a la bonificación judicial creada por el artículo 1º del Decreto 382 de 2013 desborda la potestad reglamentaria del Gobierno Nacional frente a la Ley 4ª de 1992, toda vez que, desconoce el mandato allí contenido en el sentido de nivelar la remuneración de los empleados de la Rama Judicial.

Citando los artículos de la mencionada ley relacionados con el asunto, arguye que, el Gobierno Nacional no ha dado cumplimiento a la obligación de revisar el sistema de remuneración de los funcionarios y empleados de la Rama Judicial sobre la base de la nivelación o reclasificación atendiendo criterios de equidad, a pesar de ser lo que originó la expedición del decreto la remuneración deficiente y desequilibrada de los empleados frente a la labor de justicia encomendada, lo que conllevó a un paro judicial adelantado durante los meses de octubre y noviembre de 2012.

Como resultado de ese paro, comenta haberse suscrito el Acta de Acuerdo del 06 de noviembre de 2012 en el que se pactó la nivelación salarial que originó la expedición de los Decretos 0382, 0383 y 0384 de 2013, que indican en sus encabezados expedirse en desarrollo de las normas generales señaladas en la Ley 4^a de 1992, teniendo la connotación de decretos reglamentarios proferidos en ejercicio de la facultad y cumplimiento de la Ley 4^a de 1992.

Considera que el Gobierno Nacional contravino los criterios fijados en esta Ley al expedir los mencionados decretos desbordando su potestad reglamentaria limitando el carácter de factor salarial a la bonificación judicial, toda vez que, la precitada ley imponía la obligación de fijar el régimen salarial de los empleados sobre la base de la nivelación atendiendo criterios de equidad, en consecuencia, la limitación impuesta no tiene fundamentación legal, además de despojar a los servidores públicos destinatarios de los beneficios salariales y prestacionales que el incremento de la remuneración representa.

Adiciona que de acuerdo con el principio de la prevalencia de la realidad sobre las formalidades, la bonificación judicial debe ser parte del salario, en tanto, es claro que la Ley 4^a de 1992 imponía el deber de consagrarse la remuneración en forma equitativa, y no facultó al Gobierno para desconocer el carácter salarial en los factores de la remuneración, además por cuanto, en el acuerdo celebrado el 06 de noviembre de 2012 no se pactó excluir la bonificación judicial de la liquidación de las prestaciones sociales, enfatizando que el concepto de remuneración comprende todos los pagos que recibe el trabajador o empleado en contraprestación del trabajo, tal y como se desprende de los Convenios No. 95 y 100 de la OIT ratificados por el Estado colombiano.

Afirma que los actos administrativos demandados están viciados de falsa motivación por error de derecho al restar a la bonificación judicial su naturaleza salarial, por cuanto, transgreden la Ley marco (4^a de 1992), desconocen el bloque de constitucionalidad y la jerarquía de las leyes, dado que, la falsa motivación se presenta cuando la situación de hecho que sirve de fundamento al acto administrativo es inexistente, o cuando existiendo es calificada erradamente desde el punto de vista jurídico generándose el error de derecho.

Asegura que el precedente jurisprudencial del Consejo de Estado informa que las primas en el sistema remuneratorio de los servidores públicos son un incremento salarial y por tal motivo constituyen salario, además que, al momento de establecer la naturaleza salarial del pago, poco o nada importa el nombre que se le asigne, siendo lo importante establecer si el pago está destinado a remunerar la labor desarrollada por el funcionario o empleado público, y en este sentido, su real finalidad será la de remunerar la labor y/o incrementar el salario del empleado o funcionario.

Finalmente, resalta que, de conformidad con el artículo 14 del Código Sustantivo del Trabajo independientemente de la denominación otorgada por el empleador a un pago que sea constitutivo de salario siempre que como consecuencia de esa denominación se reduzca la base de liquidación de las prestaciones sociales del trabajador se está incurriendo en la renuncia de los derechos concedidos por la ley laboral a su favor, pues implica una renuncia al pago de un complemento de sus prestaciones sociales, por lo tanto, en razón del artículo 43 del mismo estatuto, se está frente a una estipulación completamente ineficaz, haciendo necesaria la aplicación del control por vía de excepción.

1.5. CONTESTACION DE LA DEMANDA

La entidad vinculada por pasiva mediante apoderada judicial después de pronunciarse sobre los hechos aceptando los correspondientes a la actuación administrativa y los extremos de la relación laboral con los demandantes, se opone a la totalidad de las pretensiones por considerar que carecen de fundamento fáctico y jurídico, en tanto, ha respetado el régimen salarial de sus empleados garantizando los derechos adquiridos, por lo que, los actos demandados se limitaron a cumplir un deber legal. Considera sin fundamento las costas solicitadas.

Formula como excepciones: 1) CONSTITUCIONALIDAD DE LA RESTRICCION DEL CARÁCTER SALARIAL, 2) APLICACIÓN DEL MANDATO DE SOSTENIBILIDAD FISCAL EN EL DECRETO 0382 DE 2013, 3) LEGALIDAD DEL FUNDAMENTO NORMATIVO PARTICULAR, 4) CUMPLIMIENTO DE UN DEBER LEGAL, 5) COBRO DE LO NO DEBIDO, 6. PRESCRIPCION DE LOS DERECHOS LABORALES, 7) BUENA FE y 8) LA GENERICA, sustentándolas en que un pago laboral eventualmente puede categorizarse como salario no debiendo estar inmerso en la base de liquidación de las prestaciones sociales automáticamente, pues es viable cualquier restricción legal y constitucional al carácter salarial de cada rubro.

Manifiesta que la denominación de salario establecida en el convenio 095 de 1949 de la OIT es adoptada únicamente para determinar el alcance de las disposiciones de ese mismo convenio, siendo una facultad del legislador determinar cuál pago se incluye o no dentro de las bases de liquidación de otros factores, lo cual es ratificado con las sentencias de la Corte Constitucional y del Consejo de Estado que cita, por lo que, lo que se determinó en el Decreto 0382 de 2013 no constituye una afectación a los derechos laborales de los funcionarios, ni contraría la Constitución.

Considera entonces, que lo consagrado en el artículo 1º del Decreto 0382 de 2013 es totalmente legítimo, legal y constitucional, en atención a que el legislador o el gobierno nacional pueden restar el carácter salarial a un emolumento tal y como se avala por la Corte Constitucional, por tanto, los actos administrativos acusados no son nulos pues se ciñen estrictamente a lo contemplado en el Decreto 0382 de 2013.

Advierte que el artículo 334 de la Constitución Política contempla el mandato de sostenibilidad fiscal el cual debe ser atendido por todas las ramas y órganos del poder público y que el acta suscrita el 06 de noviembre de 2012 evidencia que el Gobierno Nacional adoptó una decisión que tiene influencia directa en el presupuesto nacional, disponiendo de una suma fija de recursos a efectos de cubrir lo acordado en la negociación colectiva, por lo cual, tomar una decisión que vaya en contravía de lo dispuesto por el Gobierno afecta directamente el mandato de sostenibilidad fiscal.

Arguye que la Fiscalía General de la Nación ha adelantado todas sus actuaciones en cumplimiento de un deber legal, en tanto, el Decreto 0382 de 2013 es una norma plenamente constitucional, legal y legítima no solo en cuanto a su forma de promulgación al obedecer a las facultades que desde la misma constitución se le otorgó al Gobierno Nacional, sino también al ser producto de la facultad discrecional que le asiste al legislador, en este caso del Gobierno Nacional, de limitar o restringir el carácter salarial de una retribución reconocida a un servidor.

Finalmente menciona la existencia de cobro de lo no debido en razón a que la Fiscalía General de la Nación dio aplicación a lo que en materia salarial y prestacional debe seguirse para sus servidores, no siéndole posible reconocer lo que la ley no concede y alega que parte de los derechos alegados por los

demandantes se encuentran prescritos en razón al paso del tiempo, advirtiendo haber actuado de buena fe, teniendo en cuenta, las normas vigentes, los principios aceptados por la doctrina y la jurisprudencia, por lo que se le debe exonerar de cualquier condena.

2. TRÁMITE PROCESAL

El Juzgado Sexto Administrativo del Circuito de Manizales admitió la demanda mediante proveído del 19 de diciembre de 2018 /Fls. 314-318 Archivo: 001Expediente.pdf/, una vez notificado, se allega la contestación de la demanda en términos. Posteriormente, mediante auto del 11 de diciembre de 2020, apelando a lo normado en el artículo 179 de la Ley 1437 de 2011 se adecua el trámite procesal al de sentencia anticipada, se incorporan decreta pruebas y se corre traslado a las partes para alegar de conclusión y al Ministerio Público para presentar el respectivo concepto. /Archivo: 004AutoPruebasAlegatos.pdf/.

2.1. ETAPA DE ALEGACIONES

PARTÉ DEMANDANTE: No presentó alegatos.

PARTÉ DEMANDADA: Se ratifica en los fundamentos de derecho y excepciones planteadas en la contestación de la demanda, y recuerda que las disposiciones del Decreto 0382 de 2013 son producto de la facultad legal que es otorgada al Gobierno Nacional en la Constitución Política, por lo que, de manera formal goza de plena validez y eficacia jurídica encontrándose amparada por el principio de legalidad.

Reitera no existir soporte normativo que ordene que todo lo que devenga un trabajador tenga que hacer parte de la base de liquidación de todos los factores salariales y prestacionales que reciba, y, que el Decreto 0382 de 2013 es resultado de una negociación colectiva que desarrolla los Convenios de la OIT y la jurisprudencia constitucional que reconocen la posibilidad de que los servidores públicos intervengan en sus “condiciones de empleo” y para el caso concreto, se acordó que, dicha bonificación tendría efectos salariales restringidos, además porque fue diseñada y creada sobre unos recursos específicos que destinó el Gobierno Nacional atendiendo el mandato constitucional de sostenibilidad fiscal.

Concluye que la Fiscalía General de la Nación actuó en cumplimiento de un deber legal y que de ordenarse la inclusión de la bonificación judicial como factor salarial para la liquidación de todas las prestaciones sociales se estaría afectando las normas particulares adicionales que se han promulgado para reglamentar la forma de liquidar cada prestación social o emolumento laboral.

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 considerado para el asunto particular consistente en determinar si es procedente inaplicar en uso de la excepción de inconstitucionalidad la expresión “... *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 de 2013 y declarar la nulidad de los actos administrativos demandados por medio de los cuales se les negó a los demandantes el

reconocimiento y pago como factor salarial de la bonificación judicial establecida en el artículo 1º del Decreto 382 de 2013, así como la reliquidación de prestaciones sociales y demás emolumentos.

Para ello se abordará (*i*) el argumento central, conformado por (*i.i*) la premisa normativa y jurisprudencial, (*i.ii*) el análisis del caso concreto, (*i.iii*) conclusión.

3.1. ARGUMENTO CENTRAL

3.1.1 PREMISA NORMATIVA Y JURISPRUDENCIAL

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

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

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

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

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

Se sigue de la literalidad del artículo 1º de dicha normativa, que la bonificación judicial creada se reconocerá mensualmente y constituirá únicamente factor salarial para la base de cotización al Sistema General de Pensiones y al Sistema General de Seguridad Social en Salud; así mismo, se advierte del artículo 3º, que ninguna autoridad podrá modificar el régimen salarial o prestacional allí estatuido, considerándose ineficaz cualquier disposición que vaya en contravía, la cual además, no creará derechos adquiridos.

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

Adicionalmente, como antecedente importante, tenemos el Acta de Acuerdo suscrita el 6 de noviembre de 2012 entre el **Gobierno Nacional de la República de Colombia** y los **Representantes de los Funcionarios y Empleados de la Rama Judicial y de la Fiscalía General de la Nación**, mediante la cual se dio

cese al conflicto laboral surgido en virtud del parágrafo del artículo 14 de la Ley 4^a de 1992⁴, se estableció lo siguiente:

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

ACUERDAN:

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

(...)"

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

Bajo estas premisas, se aprecia que la bonificación de que trata el Decreto 382 de 2013, fue instituida con la finalidad de nivelar la remuneración de los empleados de la **Fiscalía General de la Nación**, lo que se traduce en la retribución de los servicios prestados por los funcionarios y empleados de la entidad demandada.

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

- **DEL CONCEPTO DE SALARIO:**

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

“(...) igualdad de oportunidades para los trabajadores, remuneración mínima vital y móvil, proporcional a la cantidad y calidad de trabajo, estabilidad en el empleo, irrenunciabilidad a los beneficios mínimos establecidos en normas laborales, facultades para transigir y conciliar sobre derechos inciertos y discutibles, situación más favorable al trabajador en caso de duda en la aplicación e interpretación de las fuentes formales de derecho, primacía de la realidad sobre formalidades establecidas por los sujetos de las relaciones laborales, garantía a la seguridad social, la capacitación, el adiestramiento y el descanso necesario, protección especial a la mujer, a la maternidad y al trabajador menor de edad.”

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

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

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

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

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

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

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

“Artículo 15. *El artículo 128 del Código Sustantivo del Trabajo quedará así: Artículo 128. Pagos que no constituyen salario. No constituyen salario las sumas que ocasionalmente y por mera liberalidad recibe el trabajador del empleador, como primas, bonificaciones o gratificaciones **ocasionales**, participación de utilidades, excedente de las empresas de economía solidaria y lo que recibe en dinero o en especie no para su beneficio, ni para enriquecer su patrimonio, sino para desempeñar a cabalidad sus funciones, como gastos de representación, medios de transporte, elementos de trabajo y otros semejantes. Tampoco las prestaciones sociales de que*

*tratan los títulos VIII y IX, ni los **beneficios o auxilios habituales u occasioales** 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 4^a de 1992, el Legislador autorizó al Gobierno Nacional para que revisara el sistema de remuneración de funcionarios y empleados de la Fiscalía General de la Nación sobre la base de la nivelación o reclasificación salarial, **atendiendo criterios de equidad**, lo que generó la expedición del Decreto 0382 de 2013, que creó para los servidores de la Fiscalía General de la Nación una bonificación judicial que se reconoce mensualmente, y en la literalidad del artículo 1º señala que

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

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

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

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

En palabras del Consejo de Estado¹, el órgano legislativo y ejecutivo nacional desarrollan una competencia concurrente en la expedición del régimen salarial y prestacional, la cual permite que el Congreso trace la línea general que luego el Presidente dotara de contenido dentro del marco por este diseñado, siendo entonces, los decretos expedidos en desarrollo de los preceptos y lineamientos consagrados en la Ley 4^a de 1992, decretos reglamentarios de naturaleza administrativa o ejecutiva, correspondiéndoles el control de constitucionalidad al Consejo de Estado.

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

Comparte entonces este despacho Judicial, lo concluido por el Consejo de Estado, así: “...al señalar el legislador que esa revisión se realizaría a través de la nivelación o reclasificación de los empleos de la Rama, debió el Gobierno Nacional sujetarse a ese cuadro fijado por el legislador: nivelación o reclasificación, **lo que conlleva a incremento salarial** y no solo crear una Bonificación ajena, según el Decreto que la creó, al salario...” (negrilla fuera del texto original).

¹ En la sentencia proferida el 6 de abril de 2022, por la Sección Segunda de la Sala de lo Contencioso Administrativo con ponencia de la Conjuez CARMEN ANAYA DE CASTELLANOS, bajo el radicado: 76001-23-33-000-2018-0041401 (0470-2020).

- 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.”² (Resaltado del Juzgado)*

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

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

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

² Sentencia SU132/13

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.”³ (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.”⁴

Conforme a lo anterior, le es imperioso al Despacho concluir, que esta figura jurídica debe ser aplicada cuando se vislumbre una clara contradicción entre una norma de rango legal y otra de rango constitucional, caso en el cual imperan las garantías constitucionales cuyos efectos se circunscriben únicamente al asunto particular y específico que se alega.

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

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

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

³ Sentencia T-681/16

⁴ Sentencia T-1015/05

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

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

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

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

3.1.2. CASO CONCRETO:

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

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

CASO No.	DEMANDANTE	FECHA PETICION	RESPUESTA PETICION	RESUELVE RECURSO
1	Kevin Yesid Vergara Romero	19 de abril de 2016	DS-16-12-001458 del 04 de mayo de 2016	Resolución 2 2174 del 21 de julio de 2016
2	Eduardo Agudelo Zuluaga	20 de abril de 2016	DS-16-12-001473 del 04 de mayo de 2016	Resolución 2 2165 del 19 de julio de 2016
3	Blanca Doris Torres Quintero	19 de abril de 2016	DS-16-12-001463 del 04 de mayo de 2016	Resolución 2 2173 del 21 de julio de 2016

4	Isabel Cristina Tabares Pareja	17 de mayo de 2016	DS-16-12-001779 del 02 de junio de 2016	Resolución 2 2492 del 12 de agosto de 2016
5	Elkin Hernando Barragán González	07 de abril de 2016	DS-16-12-001298 del 21 de abril de 2016	Resolución 2 2031 del 06 de julio de 2016
6	Carolina Cortes Llano	27 de abril de 2016	DS-16-12-001598 del 16 de mayo de 2016	Resolución 2 2373 del 03 de agosto de 2016
7	Alexander Rodríguez Osorio	20 de abril de 2016	DS-16-12-001477 del 04 de mayo de 2016	Resolución 2 2155 del 18 de julio de 2016

- Obran así mismo en el plenario documentos que acreditan la prestación del servicio de los demandantes a la Fiscalía General de la Nación, discriminando sus emolumentos salariales y prestacionales, así:

CASO No. 1: Constancia de servicios prestados No. 440440 de 18 de abril de 2016, en el cual se indica que el señor **KEVIN YESID VERGARA ROMERO**, identificado con cédula de ciudadanía No. 75.087.1210.231.04184 de Manizales, ha prestado sus servicios a la Fiscalía General de la Nación desde el 01 de enero de 2012 sin solución de continuidad, como TECNICO INVESTIGADOR I, devengando la bonificación judicial como parte de su remuneración mensual; constancia de servicios prestados No. 8121 de 28 de abril de 2016, en la que se reitera lo anteriormente mencionado y certificados de devengados y deducciones del 2013 al 2016 donde consta que la bonificación judicial no fue tenida como factor en la base de liquidación de sus emolumentos prestacionales. /Fls. 90 – 95 Archivo: 001Expediente2014-263.pdf, expediente digitalizado/

CASO No. 2: Constancia de servicios prestados No. 431916 de 28 de marzo de 2016, en el cual se indica que el señor **EDUARDO AGUDELO ZULUAGA**, identificado con cédula de ciudadanía No. 10.231.048 de Manizales, ha prestado sus servicios a la Fiscalía General de la Nación desde el 04 de junio de 2002 sin solución de continuidad, como TECNICO INVESTIGADOR II, devengando la bonificación judicial como parte de su remuneración mensual; constancias de servicios prestados No. 439324 de 14 de abril de 2016 y 8135 de 28 de abril de 2016, en las que se reitera lo anteriormente mencionado y certificados de devengados y deducciones del 2013 al 2016 donde consta que la bonificación judicial no fue tenida como factor en la base de liquidación de sus emolumentos prestacionales. /Fls. 120 – 126 Archivo: 001Expediente2014-263.pdf, expediente digitalizado/

CASO No. 3: Constancia de servicios prestados No. 440478 de 18 de abril de 2016, en el cual se indica que la señora **BLANCA DORIS TORRES QUINTERO**, identificada con cédula de ciudadanía No. 24.623.718 de Chinchiná, ha prestado sus servicios a la Fiscalía General de la Nación desde el 08 de julio de 1994 sin solución de continuidad, como TECNICO INVESTIGADOR II, devengando la bonificación judicial como parte de su remuneración mensual; constancia de servicios prestados No. 8126 de 28 de abril de 2016, en la que se reitera lo anteriormente mencionado; certificado de liquidación periódica 2016-marzo generado el 18 de abril de 2016 en la que se evidencia el pago de la bonificación judicial y certificados de devengados y deducciones del 2013

al 2016 donde consta que la bonificación judicial no fue tenida como factor en la base de liquidación de sus emolumentos prestacionales. /Fls. 151 – 157 Archivo: 001Expediente2014-263.pdf, expediente digitalizado/

Caso No. 4: Constancia de servicios prestados No. 436173 de 07 de abril de 2016, en el cual se indica que la señora **ISABEL CRISTINA TABARES PAREJA**, identificada con cédula de ciudadanía No. 30.289.958 de Manizales, ha prestado sus servicios a la Fiscalía General de la Nación desde el 02 de diciembre de 1996 sin solución de continuidad, como TECNICO INVESTIGADOR II, devengando la bonificación judicial como parte de su remuneración mensual; constancia de servicios prestados No. 8243 de 23 de mayo de 2016 en la que se reitera lo anteriormente mencionado; liquidaciones anuales de cesantías del 2013 al 2015 y certificados de devengados y deducciones del 2013 al 2016 donde consta que la bonificación judicial no fue tenida como factor en la base de liquidación de sus emolumentos prestacionales. /Fls. 179 – 187 Archivo: 001Expediente2014-263.pdf, expediente digitalizado/

Caso No. 5: Constancia de servicios prestados No. 430521 de 18 de marzo de 2016, en el cual se indica que el señor **ELKIN HERNANDO BARRAGÁN GONZÁLEZ**, identificado con cédula de ciudadanía No. 14.323.653 de Honda, ha prestado sus servicios a la Fiscalía General de la Nación registrando como fecha de último ingreso el 01 de enero de 2012 pero sin solución de continuidad desde el 11 de septiembre de 1995, como TECNICO INVESTIGADOR I, devengando la bonificación judicial como parte de su remuneración mensual; constancia de servicios prestados No. 8093 de 21 de abril de 2016 en la que se reitera lo anteriormente mencionado y certificados de devengados y deducciones del 2013 al 2016 donde consta que la bonificación judicial no fue tenida como factor en la base de liquidación de sus emolumentos prestacionales. /Fls. 212 – 216 Archivo: 001Expediente2014-263.pdf, expediente digitalizado/

Caso No. 6: Constancia de servicios prestados No. 412356 de 17 de febrero de 2016, en el cual se indica que la señora **CAROLINA CORTES LLANO**, identificada con cédula de ciudadanía No. 34.001.174 de Villamaría, ha prestado sus servicios a la Fiscalía General de la Nación registrando como fecha de último ingreso el 01 de enero de 2012 pero sin solución de continuidad desde 11 de julio de 2012, como TECNICO INVESTIGADOR I, devengando la bonificación judicial como parte de su remuneración mensual; constancia de servicios prestados No. 8210 de 04 de mayo de 2016, en la que se reitera lo anteriormente mencionado y certificados de devengados y deducciones del 2014 al 2016 donde consta que la bonificación judicial no fue tenida como factor en la base de liquidación de sus emolumentos prestacionales. /Fls. 238 – 242 Archivo: 001Expediente2014-263.pdf, expediente digitalizado/

Caso No. 7: Constancia de servicios prestados No. 439328 de 14 de abril de 2016, en el cual se indica que el señor **ALEXANDER RODRÍGUEZ OSORIO**, identificado con cédula de ciudadanía No. 10.285.137 de Manizales, ha prestado sus servicios a la Fiscalía General de la Nación desde el 01 de septiembre de 1994 sin solución de continuidad, como ASISTENTE DE FISCAL I, devengando la bonificación judicial como parte de su remuneración mensual;

constancia de servicios prestados No. 8140 de 28 de abril de 2016 en la que se reitera lo anteriormente mencionado y certificados de devengados y deducciones del 2013 al 2016 donde consta que la bonificación judicial no fue tenida como factor en la base de liquidación de sus emolumentos prestacionales. /Fls. 267 - 272 Archivo: 001Expediente2014-263.pdf, expediente digitalizado/

Resulta entonces, claro para este Despacho Judicial, que los demandantes se han desempeñado al servicio de la Fiscalía General de la Nación, devengando la bonificación judicial prevista en el Decreto 0382 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 sus 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 devengaron desde el momento de su vinculación.

Así las cosas, teniendo en cuenta lo ampliamente discurrido por el Despacho, se concluye que, la bonificación judicial descrita en el Decreto 0382 de 2013, reviste carácter salarial y tiene incidencia directa en todos los emolumentos que han percibido 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 devengaron.

3.1.3. CONCLUSION

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

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

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

En esta medida, como ya se indicó, se dará aplicación a la excepción de inconstitucionalidad prevista en el artículo 4º de la Constitución Política, en

concordancia con el artículo 148 de la ley 1437 de 2011, y se inaplicará la frase: “... y constituirá únicamente factor salarial para la base de cotización al Sistema General de Pensiones y al Sistema General de Seguridad Social en Salud”, contenida en el artículo 1º del Decreto 0382 del 6 de marzo de 2013 y demás decretos modificatorios que la reprodujeron en su literalidad.

En consecuencia, se declarará la nulidad de los actos acusados, ordenando a título de restablecimiento del derecho a la **NACION- FISCALIA GENERAL DE LA NACION**, la reliquidación de las primas de servicios, de productividad, de navidad, de vacaciones, cesantías e intereses a las cesantías, bonificación por servicios prestados y demás emolumentos prestacionales devengados por los demandantes.

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

Se precisa, que el restablecimiento del derecho se ordenará con base en lo probado con las constancias de servicios prestados y certificados de devengados y deducidos distinguidos en el acápite del caso concreto de esta sentencia, expedidas por la Subdirección de Apoyo a la Gestión y la Oficina de Personal seccional Manizales de la Fiscalía General de la Nación; pruebas que no fueron objetadas por la parte demandada.

Frente a las excepciones propuestas por la entidad demandada, denominadas: 1) CONSTITUCIONALIDAD DE LA RESTRICCIÓN DEL CARÁCTER SALARIAL, 2) APLICACIÓN DEL MANDATO DE SOSTENIBILIDAD FISCAL EN EL DECRETO 0382 DE 2013, 3) LEGALIDAD DEL FUNDAMENTO NORMATIVO PARTICULAR, 4) CUMPLIMIENTO DE UN DEBER LEGAL, 5) COBRO DE LO NO DEBIDO, 6) BUENA FE Y 7) LA GENÉRICA, se despacharán desfavorablemente, en tanto, es claro que la liberalidad de configuración otorgada por la Constitución al Legislador no se transmite al Ejecutivo, a quien por el contrario, le corresponde cumplir sus funciones o reglamentar el régimen salarial y prestacional de sus servidores públicos con absoluta observancia de los parámetros establecidos en la Ley, además, el cumplimiento de un deber legal no es óbice para dar aplicación a la excepción de inconstitucionalidad en los casos en que se evidencia una vulneración de los derechos fundamentales de los trabajadores con todo lo que ello comporte en materia presupuestal y administrativa.

3.1.4. PRESCRIPCIÓN.

El Código de Procedimiento laboral, en su artículo 151⁵, dispone:

⁵ 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).

“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 Conjurados, 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, establecen⁶: (i) que el término de prescripción es de tres (3) años, contados a partir de la exigibilidad del derecho alegado y; (ii) que la prescripción se interrumpe, por un lapso igual, con el simple reclamo escrito del empleado o trabajador ante la autoridad encargada de reconocer el derecho.

Lo anterior implica que la prescripción requiere, como elemento sine quan 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 382 de 2013, pero se encuentra probado en el expediente que los demandantes acudieron a solicitar el reconocimiento y pago de la bonificación judicial ante la entidad accionada, así:

- ✓ Los **Casos No. 1 y 3:** el día 19 de abril de 2016, por lo que, se les reconocerá la reliquidación de sus prestaciones sociales desde la fecha

⁶ 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 que adquirieron el derecho, pero con efectos fiscales, a partir, del **19 de abril de 2013**.

- ✓ Los **Casos No. 2 y 7**: el día 20 de abril de 2016, por lo que, se les reconocerá la reliquidación de sus prestaciones sociales desde la fecha en que adquirieron el derecho, pero con efectos fiscales, a partir, del **20 de abril de 2013**.
- ✓ El **Caso No. 4**: el día 17 de mayo de 2016, por lo que, se le reconocerá la reliquidación de sus prestaciones sociales desde la fecha en que adquirió el derecho, pero con efectos fiscales, a partir, del **17 de mayo de 2013**.
- ✓ El **Caso No. 5** el día 07 de abril de 2016, por lo que, se le reconocerá la reliquidación de sus prestaciones sociales desde la fecha en que adquirió el derecho, pero con efectos fiscales, a partir, del **07 de abril de 2013**.
- ✓ El **Caso No. 6** el día 27 de abril de 2016, por lo que, se le reconocerá la reliquidación de sus prestaciones sociales desde la fecha en que adquirió el derecho, pero con efectos fiscales, a partir, del **27 de abril de 2013**.

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

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

CASO NO.	DEMANDANTE	INTERRUPCIÓN PRESCRIPCIÓN	SE DEBE PAGAR DESDE:
1	Kevin Yesid Vergara Romero	19/abril/2016	19/abril/2013
2	Eduardo Agudelo Zuluaga	20/abril/2016	20/abril/2013
3	Blanca Doris Torres Quintero	19/abril/2016	19/abril/2013
4	Isabel Cristina Tabares Pareja	17/mayo/2016	07/mayo/2013
5	Elkin Hernando Barragán González	07/abril/2016	07/abril/2013
6	Carolina Cortes Llano	27/abril/2016	27/abril/2013
7	Alexander Rodríguez Osorio	20/abril/2016	20/abril/2013

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

4. LA INDEXACIÓN DE LAS SUMAS RECONOCIDAS

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

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

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

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

Le asiste entonces el deber a la entidad demandada de emitir una nueva resolución en la que liquide los reajustes y los descuentos de Ley, y, demás operaciones, o compensaciones contables a que haya lugar, conforme a lo anteriormente expuesto, así como cumplir la sentencia dentro de los términos establecidos para ello por los artículos 192 y 195 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo (CPACA).

5. COSTAS

En virtud de lo consagrado en el artículo 188 de la ley 1437 de 2011, en concordancia con el artículo 365 del Código General del Proceso⁷, **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 y demás normas que lo modificaron y reprodujeron en su literalidad la frase inconstitucional, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO. DECLARAR NO PROBADAS las excepciones denominadas: 1) CONSTITUCIONALIDAD DE LA RESTRICCIÓN DEL CARÁCTER SALARIAL, 2) APLICACIÓN DEL MANDATO DE SOSTENIBILIDAD FISCAL EN EL DECRETO 0382 DE 2013, 3) LEGALIDAD DEL FUNDAMENTO NORMATIVO PARTICULAR, 4) CUMPLIMIENTO DE UN DEBER LEGAL, 5) COBRO DE LO NO DEBIDO Y 6) BUENA FE, propuestas por la entidad accionada de conformidad con las consideraciones expuestas.

⁷ “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 PROBADA la excepción: PRESCRIPCIÓN DE LOS DERECHOS LABORALES, también propuesta por la entidad accionada.

CUARTO. DECLARAR LA NULIDAD de los actos administrativos expedidos por la Fiscalía General de la Nación que negaron a los demandantes el reconocimiento y pago de la bonificación judicial creada mediante el Decreto 0382 de 2013 como factor salarial para todos los efectos legales, así como la reliquidación de sus prestaciones sociales incluyendo dicha bonificación como factor salarial, relacionados a continuación:

RESPECTO A	OFICIO	RESOLUCIÓN
Kevin Yesid Vergara Romero	DS-16-12-001458 del 04 de mayo de 2016	No. 2 2174 del 21 de julio de 2016
Eduardo Agudelo Zuluaga	DS-16-12-001473 del 04 de mayo de 2016	No. 2 2165 del 19 de julio de 2016
Blanca Doris Torres Quintero	DS-16-12-001463 del 04 de mayo de 2016	No. 2 2173 del 21 de julio de 2016
Isabel Cristina Tabares Pareja	DS-16-12-001779 del 02 de junio de 2016	No. 2 2492 del 12 de agosto de 2016
Elkin Hernando Barragán González	DS-16-12-001298 del 21 de abril de 2016	No. 2 2031 del 06 de julio de 2016
Carolina Cortes Llano	DS-16-12-001598 del 16 de mayo de 2016	No. 2 2373 del 03 de agosto de 2016
Alexander Rodríguez Osorio	DS-16-12-001477 del 04 de mayo de 2016	No. 2 2155 del 18 de julio de 2016

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

CASO No. 1: Para el señor **KEVIN YESID VERGARA ROMERO**, identificado con cédula de ciudadanía No. 75.087.1210.231.04184 de Manizales, desde el momento en que adquirió el derecho -1º de enero de 2013-, pero con efectos fiscales a partir del **19 de abril de 2013**, por haber operado el fenómeno de la prescripción trienal.

CASO No. 2: Para el señor **EDUARDO AGUDELO ZULUAGA**, identificado con cédula de ciudadanía No. 10.231.048 de Manizales, desde el momento en que adquirió el derecho -1º de enero de 2013-, pero con efectos fiscales a partir del **20 de abril de 2013**, por haber operado el fenómeno de la prescripción trienal.

CASO No. 3: Para la señora **BLANCA DORIS TORRES QUINTERO**, identificada con cédula de ciudadanía No. 24.623.718 de Chinchiná, desde el momento en que adquirió el derecho -1º de enero de 2013-, pero con efectos fiscales a partir del **19 de abril de 2013**, por haber operado el fenómeno de la prescripción trienal.

CASO No. 4: Para la señora **ISABEL CRISTINA TABARES PAREJA**, identificada con cédula de ciudadanía No. 30.289.958 de Manizales, desde el momento en que adquirió el derecho -1º de enero de 2013-, pero con efectos fiscales a partir del **17 de mayo de 2013**, por haber operado el fenómeno de la prescripción trienal.

CASO No. 5: Para el señor **ELKIN HERNANDO BARRAGÁN GONZÁLEZ**, identificado con cédula de ciudadanía No. 14.323.653 de Honda, desde el momento en que adquirió el derecho -1º de enero de 2013-, pero con efectos fiscales a partir del **07 de abril de 2013**, por haber operado el fenómeno de la prescripción trienal.

CASO No. 6: Para la señora **CAROLINA CORTES LLANO**, identificada con cédula de ciudadanía No. 34.001.174 de Villamaría, desde el momento en que adquirió el derecho -1º de enero de 2013-, pero con efectos fiscales a partir del **27 de abril de 2013**, por haber operado el fenómeno de la prescripción trienal.

CASO No. 7: Para el señor **ALEXANDER RODRÍGUEZ OSORIO**, identificado con cédula de ciudadanía No. 10.285.137 de Manizales, desde el momento en que adquirió el derecho -1º de enero de 2013-, pero con efectos fiscales a partir del **20 de abril de 2013**, por haber operado el fenómeno de la prescripción trienal.

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

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

SÉPTIMO. A las sumas que resulten a favor de 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.

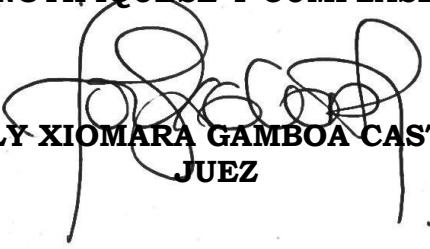
OCTAVO. Sin condena en costas.

NOVENO: RECONOCER PERSONERIA JURIDICA para actuar como apoderada de la entidad demandada a la abogada **INGRID TATIANA ACEVEDO YAÑEZ**, identificada con la cédula de ciudadanía No. 60.359.863, portadora de la Tarjeta Profesional No. 98.997 del Consejo Superior de la Judicatura, en los términos del poder conferido

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

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.

NOTIFIQUESE Y CÚMPLASE


YORLY XIOMARA GAMBOA CASTAÑO

JUEZ

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

NOTIFICACIÓN POR ESTADO

La providencia anterior se notifica en el Estado
No. 032 DEL 29 DE MAYO DEL 2023


VALERIA CAÑAS CARDONA
Secretaria Ad-Hoc

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



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

Manizales, veintiséis (26) de mayo del dos mil veintitrés (2023).

MEDIO DE CONTROL	Nulidad y Restablecimiento del Derecho
RADICADO	17-001-33-39-008- 2018-00405-00
DEMANDANTE	Guillermo Zuluaga Giraldo
DEMANDADO	Nación – Rama Judicial – Dirección Ejecutiva de Administración Judicial

A. INTERLOCUTORIO **No. 924**

A.923

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 judicial conforme a la normativa procesal vigente.

ASUNTO

Procede el Despacho a resolver el recurso de reposición interpuesto por la apoderada de la parte demandante contra el Auto No. 1501 del 20 de octubre de 2021.

ANTECEDENTES

Una vez revisado el expediente, se observa que dentro del término de ejecutoria del Auto No. 1501 de 20 de octubre de 2021 por medio del cual el Juzgado Administrativo Transitorio del Circuito de Manizales fijó el litigio, la apoderada de la parte demandante presentó recurso de reposición, solicitando: “...revocar los problemas jurídicos cuestionados, y por consiguiente, corregirlos, ajustándolos a los postulados legales y jurisprudenciales ya establecidos para el tema de la prima especial de servicios de que trata el artículo 14 de la Ley 4^a de 1992 y lo pretendido en el escrito de demanda.”

Sustentó su recurso en que el problema jurídico se planteó indebidamente por el Despacho, toda vez que, la prima especial de servicios establecida en el artículo 14 de la Ley 4^a de 1992 no ostenta carácter salarial siendo indebido formular como un cuestionamiento a resolver si constituye factor

salarial para liquidar las prestaciones sociales percibidas por el actor, en tanto, el problema que se plantea con la demanda es (i) que la prima especial nunca fue realmente pagada y como consecuencia, (ii) al momento de regularse lo que se hizo fue una deducción salarial en un equivalente al 30%, (iii) a ese 30% reducido se le dio el título de prima especial sin carácter salarial, y por ende, (iv) todos los factores salariales y prestaciones sociales fueron liquidados y pagados con el 70% del salario legalmente establecidos.

Considera entonces, que al reducirse el salario al 70% y al restante 30% otorgársele el título de prima especial sin carácter salarial lo pretendido es el restablecimiento de la remuneración mensual legal a su 100% y el correspondiente reajuste y liquidación de los factores salariales y prestacionales.

CONSIDERACIONES

Para resolver, se considera, que el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo en su artículo 242 contempla la procedencia del recurso de reposición contra todos los autos, salvo norma legal en contrario, siendo entonces, adecuada la resolución del recurso mediante la presente providencia.

Una vez analizados los argumentos del recurrente y vista de la demanda se encuentra que lo pretendido es la inaplicación por inconstitucionalidad de los decretos 618 de 2007, 658 de 2008, 723 de 2009, 1388 de 2010, 1039 de 11, 0874 de 2012, 1024 de 2013, 194 de 2014 y demás expedidos con posterioridad que reproduzcan la expresión: “... *se considerara como Prima, sin carácter salarial, el treinta por ciento (30%) del salario básico mensual (...) de los Jueces de la República*” condicionándolos a que se interpreten en que la prima se tenga como adición, incremento o plus a la asignación básica mensual legalmente establecida, y por consiguiente, se declare la nulidad de los actos administrativos acusados.

A su vez y a título de restablecimiento del derecho se pretende la reliquidación y pago de todas las prestaciones sociales, salariales y laborales del actor teniendo como base para su liquidación el 100% de su remuneración mensual y el pago del valor de las diferencias salariales y prestacionales existentes, entre lo pagado con el 70% de su salario y lo que resulte de reliquidar todas sus prestaciones sociales con el 100% de su remuneración desde el 04 de mayo de 1998 hasta la fecha efectiva del pago.

Es entonces claro, que no se debate en el plenario si la prima especial de servicios establecida en el artículo 14 de la Ley 4^a de 1992 tiene carácter salarial, tema decantado además, en la Sentencia de Unificación -SUJ-016-CE-S2-2019- del 2 de septiembre de 2019, proferida por la Sala Plena de Con jueces del honorable Consejo de Estado, con ponencia de la doctora Carmen Anaya de Castellano, que reitera que la prima especial no es factor salarial, excepto para efectos de pensión de jubilación.

Adicionalmente, los problemas jurídicos considerados por el despacho no incluyeron el análisis de la procedencia del restablecimiento o reliquidación de la remuneración mensual legal del actor para efectos de la liquidación de sus prestaciones sociales y el pago adicional de la prima especial de servicios, por lo que, le asiste razón a la recurrente y se procederá a reponer la decisión fijando nuevamente el litigio.

En mérito de lo expuesto, el despacho procederá a reponer el Auto No. 1051 del 20 de octubre de 2021 y a fijar nuevamente el litigio dejando incólumes las demás decisiones tomadas en la providencia en la medida en que la prueba decretada de oficio en virtud del artículo 169 del CGP no admite recurso.

RESUELVE

PRIMERO: REPONER PARCIALMENTE el Auto 1051 del 20 de octubre de 2021, proferido por el Juzgado Administrativo Transitorio del Circuito de Manizales, y en su lugar fijar nuevamente el litigio en los siguientes términos:

II. FIJACION DEL LITIGIO

Se fija el litigio resolviendo el problema jurídico planteado bajo los siguientes interrogantes:

- ¿Deben inaplicarse por inconstitucional la expresión: “... se considerará como Prima, sin carácter salarial, el treinta por ciento (30%) del salario básico mensual (...) de los Jueces de la República”, contenida en los decretos 618 de 2007, 658 de 2008, 723 de 2009, 1388 de 2010, 1039 de 11, 0874 de 2012, 1024 de 2013, 194 de 2014 y demás expedidos con posterioridad que la reproduzcan?
- ¿Es procedente la reliquidación de la prima especial consagrada en el artículo 14 de la Ley 4^a de 1992 como una adición al salario básico mensual? y ¿Tiene derecho la parte actora al reconocimiento de la prima especial de servicios como un valor adicional a su salario?

De ser así:

- ¿Debe reliquidarse y pagarse las diferencias existentes entre el valor efectivamente pagado y el que se debió cancelar al demandante?

Y, en consecuencia:

- ¿Es procedente la reliquidación y pago de las prestaciones sociales devengadas por el demandante con base en el 100% de la remuneración básica mensual designada para cada año, sin deducir el 30% por concepto de prima especial?

En caso afirmativo

- ¿Ha operado el fenómeno de la prescripción trienal?

SEGUNDO. DEJAR INCÓLUMES las demás partes del Auto 1051 del 20 de octubre de 2021.

TERCERO. NOTIFICAR personalmente a las partes y al Ministerio Público la presente providencia, advirtiendo que los términos para alegar y presentar concepto corren a partir de la notificación.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



YORLY XIOMARA GAMBOA CASTAÑO
JUEZA

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

NOTIFICACIÓN POR ESTADO

La providencia anterior se notifica en el Estado
No. 032 DEL 26 DE MAYO DE 2023



VALERIA CAÑAS CARDONA
Secretaria Ad-Hoc