



Ibagué, 26 MAR. 2021

<b>Radicación</b>	73001333300320190001600
<b>Medio de Control</b>	NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
<b>Demandante</b>	MABEL LUCÍA CORTES ESPINOSA
<b>Demandado</b>	NACION- RAMA JUDICIAL- DIRECCION EJECUTIVA DE ADMINISTRACIÓN JUDICIAL.
<b>Asunto</b>	SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA
<b>JUEZ AD HOC</b>	GABRIEL HUMBERTO COSTA LÓPEZ

Procede el Despacho a resolver el presente medio de control en el que, la señora Mabel Lucía Cortes Espinosa, por intermedio de Apoderado Judicial, en ejercicio de la ACCION DE NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO, formula demanda contra la Nación - Rama Judicial - Dirección Ejecutiva de Administración judicial, pretendiendo se declare la nulidad del acto administrativo contenido en el oficio **DESAJIBO17-3824 del 9 de octubre de 2017**, emanado de la **RAMA JUDICIAL - CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA- SALA ADMINISTRATIVA- DIRECCION SECCIONAL DE ADMINISTRACION JUDICIAL DE IBAGUÉ**, mediante el cual se le negó a la señora MABEL LUCÍA CORTES ESPINOSA, el reconocimiento y pago de la reliquidación de sus prestaciones sociales sin tener en cuenta la bonificación judicial como factor salarial en concordancia con lo preceptuado en la Ley 4ª de 1992, nivelación salarial a la que tiene derecho el demandante de conformidad con el artículo 3º de la ley 4º de 1992 correspondiente a los años 2013 hasta la fecha.

## I.- HECHOS

### 1.1 HECHOS NARRADOS POR EL ACCIONANTE

Los hechos relevantes en los que se fundamenta la presente Litis, se sintetizan de la siguiente manera:

- 1.1.1. La accionante Mabel Lucía Cortes Espinosa se encuentra vinculada a la Rama Judicial desde el 1 de enero de 1993 en el Juzgado Décimo Penal Municipal, ocupando el cargo de escribiente Municipal, devengando una asignación básica de \$1.569.301 y la suma de 1.043.702
- 1.1.2. Que la accionante ha permanecido vinculada a la Rama Judicial de manera continua y permanente durante 24 años, desempeñando las labores con los más altos estándares de calidad, mostrando un desempeño ejemplar y eficiente.
- 1.1.3. Que la accionante resultó favorecida por la creación de la bonificación judicial creada por el Decreto 0383 de 2013, recibéndola de forma mensual, sin que la misma haya sido tenida en cuenta como factor prestacional salvo en lo que respecta al sistema de seguridad social en salud y en pensión.
- 1.1.4. Que el Honorable Consejo de Estado y La Corte Suprema de Justicia han indicado que todo lo que reciba el trabajador de forma permanente o habitual constituye salario y hace parte integral del mismo, por lo que dicha bonificación debe ser incluida en la liquidación de todas las prestaciones sociales.

**1.1.5.** Que la accionante radicó el 31 de agosto de 2017, reclamación administrativa con el fin de que le reconociera y pagara la reliquidación de las prestaciones sociales por la no inclusión de la Bonificación Judicial, siendo resuelto negativamente a través del oficio No. DESAJIBO17-3825 del 9 de octubre de 2017.

**1.1.6.** El 18 de octubre de 2017, interpuso recurso de apelación contra el acto administrativo que negó la solicitud, el cual, a la fecha de presentación de la demanda no había sido resuelto.

## **1.2. PRETENSIONES**

**1.2.1.** Que se declare la nulidad del acto administrativo contenido en el oficio No. DESAJIBO17-3825 del 9 de octubre de 2017, por medio de la cual se niega el reconocimiento y pago de la inclusión de la bonificación judicial como factor salarial dentro de las prestaciones sociales de la señora Mabel Lucía Cortes Espinosa.

**1.2.2.** Que se declare la nulidad del acto ficto negativo producto de la no respuesta al recurso de apelación interpuesto el 18 de octubre de 2017 contra el oficio No. DESAJIBO17-3825 del 9 de octubre de 2017.

**1.2.3.** Que inaplique el artículo 1° del Decreto 0383 del 2013 párrafos finales que establecen "constituirá únicamente factor salarial para la base de cotización al Sistema General de Pensiones y al Sistema General de Seguridad Social en Salud" por ser visiblemente ilegal e inconstitucional.

**1.2.4.** Que se extienda el valor de la bonificación judicial para que sea incluida como factor prestaciones para la liquidación de la prima de servicios, prima de navidad, prima de vacaciones, cesantías e intereses a las cesantías, primas de productividad, bonificación por servicios prestados y derechos laborales que por disposición legal o constitucional tiene derecho la demandante que son pagados de manera periódica y recibe de forma habitual.

**1.2.5.** Que a título de restablecimiento del derecho se reliquide las prestaciones sociales tales como la prima de servicios, prima de navidad, prima de vacaciones, cesantías e intereses a las cesantías, primas de productividad, bonificación por servicios prestados y demás derechos laborales o constitucionales, desde el 1 de enero de 2013 hasta que se haga efectivo el pago, con la inclusión de la bonificación judicial, de forma indexada.

**1.2.6.** Que las sumas sean debidamente ajustadas, según lo dispone el inciso del artículo 187 de la Ley 1437 de 2011.

## **1.3 NORMAS VIOLADAS Y CONCEPTO DE VIOLACIÓN**

**1.3.1.-** Señala de forma breve que, el preámbulo y los artículos 2, 13, 25, 53, 84 y 209 de la Constitución Política, Parágrafo único del artículo 14 de la ley 4 de 1992, numeral 7 del artículo 152 de la ley 270 de 1996 y demás normas concordantes que se relacionen con el tema.

De conformidad con lo establecido en los literales e) y f) del numeral 19 del artículo 150 de la Constitución Política, corresponde al Congreso de la República dictar las normas generales y señalar en ellas los objetivos a los cuales debe sujetarse el Gobierno Nacional para la expedición del régimen salarial y prestacional de los empleados públicos, entre otros, así como el régimen de prestaciones sociales mínimas de los trabajadores oficiales.

De acuerdo con lo expuesto en precedencia, se presenta, entonces, una competencia compartida entre el Legislador y el Ejecutivo para fijar el régimen salarial y prestacional de los empleados públicos, de los miembros del Congreso Nacional y de la Fuerza Pública entre otros.

## **2. CONTESTACION DE LA DEMANDA**

**2.1.** Por intermedio de apoderada judicial, la parte demandada se opone a las pretensiones de la misma, argumentando que coexisten en la Rama Judicial dos regímenes salariales y prestacionales y que la normatividad que se aplica al asunto es la consagrada en el régimen especial, estipulada en los decretos 57 y 110 de 1993, 106 de 1994, 43 de 1995, 36 de 1996 y los posteriores que los han subrogado, después de realizar un análisis de esta normatividad concluye que por mandato legal, la bonificación judicial constituye factor salarial para efectos de constituir la base de cotización al sistema general de pensiones y al sistema general de seguridad social en salud.

Propuso como medio exceptivo la que denominó *"Inexistencia de Perjuicios"*.

## **3. TRAMITE PROCESAL**

La demanda fue admitida a través de auto fechado 6 de agosto de 2019, disponiendo lo de ley (Fol. 48 archivo pdf "A1. CUADERNO PRINCIPAL TOMO 1"). Notificada la parte demandada y vencido el término de traslado de las excepciones, atendiendo lo dispuesto en el Decreto Legislativo No. 806 del 4 de junio de 2020, se advirtió la posibilidad de dictar sentencia anticipada, por lo que en auto del 9 de septiembre de 2020 se otorgó a las partes la oportunidad para presentar alegatos de conclusión (A4. 2019-0016 TRASL ALEGATOS CORTES ESPINOSA) derecho del cual hizo uso en tiempo, la parte demandante (A5.1. 2019-00016 ALEGATOS Mabel Lucia Benítez (1))

### **3.1 ALEGATOS PARTE DEMANDANTE**

El apoderado judicial de la accionante, indica que se ratifica en las pretensiones, hechos, pruebas incorporados en la demanda, solicitando se proceda a despachar favorablemente las pretensiones de la demanda, por cuanto a la señora Mabel Lucia Cortes Espinosa le asiste todo el derecho al reconocimiento y pago de la BONIFICACION JUDICIAL, tal como lo ha señalado las diferentes providencias proferidas por los juzgados y Tribunales de todo el país.

Además, resalta del artículo 127 del Código Sustantivo del Trabajo, que *"Constituye salario no solo 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..."*

Finaliza haciendo referencia al artículo 53 de la Constitución Política de Colombia, que refiere a que *"el estatuto del trabajo tendrá en cuenta por lo menos algunos principios mínimos fundamentales, entre los cuales encontramos, el de la irrenunciabilidad a los beneficios mínimos establecidos en normas laborales, facultad de transigir, el de la situación más favorable al trabajador en caso de la duda e interpretación de las fuentes formales de derecho, el de la primacía de las realidades sobre las formalidades, etc."* Precizando que son principios desconocidos por la entidad demanda a través de los actos que son objeto de debate dentro del presente asunto.

Así las cosas, al no observarse causal alguna de nulidad procesal que invalide la actuación, el Despacho procede a decidir la controversia conforme a las siguientes .

## **4. CONSIDERACIONES**

### **4.1 COMPETENCIA**

Es competente este despacho para aprehender el conocimiento del presente asunto en primera instancia, de conformidad a lo previsto en la cláusula general de competencia consagrada en el inciso 1° del artículo 104 del C.P.A.C.A., así como lo dispuesto en los artículos 155 numeral 6° y 156 numeral 6° *ibidem*.

#### **4.2 PROBLEMA JURÍDICO:**

El problema jurídico para resolver consiste en determinar si la señora Mabel Lucía Cortes Espinosa tiene derecho al reconocimiento y pago de la reliquidación de las prestaciones sociales con la inclusión de la Bonificación Judicial como factor salarial por ser un funcionario acogido al Decreto 57 de 1993, a partir de la entrada en vigor del Decreto 383 de 2013, esto es, si se ajusta o no a la legalidad el acto administrativo atacado contenido en el oficio **DESAJIBO17-3825 del 9 de octubre de 2017**.

#### **4.3 DE LO PROBADO DENTRO DEL PROCESO:**

Conforme consta en las certificaciones laborales de cargos ejercidos, salarios y prestaciones, liquidación de cesantías y según el mismo acto demandado obrantes a folio 16 a 25 del expediente digital archivo PDF "A1. CUADERNO PRINCIPAL TOMO 1", se encuentra acreditado que la demandante Mabel Lucía Cortes Espinosa ha prestado sus servicios a la Rama Judicial desde el 1 de enero de 1993 a la fecha, desempeñándose en su último cargo como Escribiente Municipal del Juzgado 10° Penal Municipal Ibagué.

Igualmente aparece acreditado el valor de lo devengado por la demandante, por concepto de salarios y prestaciones, una vez entró en vigor el Decreto 383 de 2013.

#### **4.4 CUESTIÓN DE FONDO:**

De conformidad con lo establecido en los literales e) y f) del numeral 19 del artículo 150 de la Constitución Política, corresponde al Congreso de la República dictar las normas generales y señalar en ellas los objetivos a los cuales debe sujetarse el Gobierno Nacional para la expedición del régimen salarial y prestacional de los empleados públicos, entre otros, así como el régimen de prestaciones sociales mínimas de los funcionarios públicos.

En virtud de lo anterior, el 18 de mayo de 1992 se expidió la Ley 4ª, convirtiéndose de esta manera en la Ley Marco para que el señor Presidente de la República fijara el régimen salarial y prestacional de los servidores públicos.

Dentro de este contexto dispuso esta norma:

Mediante la cual se señalan las normas, objetivos y **criterios que debe observar el Gobierno Nacional para la fijación del régimen salarial y prestacional de los empleados públicos**, de los miembros del Congreso Nacional y de la Fuerza Pública y para la fijación de las prestaciones sociales de los Trabajadores Oficiales y se dictan otras disposiciones, **de conformidad con lo establecido en el artículo 150, numeral 19, literales e) y f) de la Constitución Política.**

La Ley 4ª de 1992, en su artículo 1° establece lo siguiente:

*«El Congreso de Colombia*

*DECRETA*

*TITULO I*

*REGIMEN SALARIAL Y PRESTACIONAL DE LOS EMPLEADOS PUBLICOS DE LOS MIEMBROS DEL CONGRESO NACIONAL Y DE LA FUERZA PÚBLICA*

*Art 1° El Gobierno Nacional, con sujeción a las normas, criterios y objetivos contenidos en esta Ley, fijara el régimen salarial y prestacional de:*

*a. Los empleados públicos de la Rama Ejecutiva Nacional, cualquiera que sea su sector, denominación o régimen jurídico;*

*b. Los empleados del Congreso Nacional, la Rama Judicial, el Ministerio Público, la Fiscalía General de la Nación.»*

De otra parte, la Ley 270 de 1996 en su artículo 125 señala que:

**ARTICULO 125. DE LOS SERVIDORES DE LA RAMA JUDICIAL SEGUN LA NATURALEZA DE SUS FUNCIONES.** Tienen la calidad de funcionarios los Magistrados de las Corporaciones Judiciales, los Jueces de la República y los Fiscales. Son empleados las demás personas que ocupen cargos en las Corporaciones y Despachos Judiciales y en los órganos y entidades administrativas de la Rama Judicial.»

En vista de que, el Congreso dispuso la nivelación para todos los servidores de la Rama Judicial, con la **específica facultad para el Ejecutivo** en la Ley 4ª de 1992, **que en su artículo 1º ordenó la fijación del régimen salarial y prestacional de todos los empleados de la rama judicial**, lo que encuentra su desarrollo en la Ley 270 de 1996, **que comprende a quienes se encuentran vinculados a esta.**

Conforme a lo anterior, los decretos reglamentarios expedidos con fundamento en la Ley 4ª de 1992, por los cuales se regula, entre otras materias, el régimen salarial y prestacional de los servidores públicos pertenecientes a la Rama Judicial, como se ha señalado, deben estar acordes con lo contemplado en las normas vigentes y a las facultades para ello otorgadas, porque de esa manera se respeta el orden jurídico, especialmente en lo que tiene que ver con la legalidad de estas; por lo que será objeto de análisis del presente pronunciamiento.

En aras de obtener la nivelación salarial ordenada por la mencionada Ley 4ª de 1992 y en desarrollo de las negociaciones que realizó el Gobierno entre otros con los representantes de las organizaciones sindicales de la Rama Judicial, se expidió el Decreto 383 de 2013 que reza lo siguiente:

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

*La bonificación judicial se reconocerá a partir del 1º de enero de 2013, se percibirá mensualmente, mientras el servidor público permanezca en el servicio y corresponde para cada año al valor que se fija en las siguientes tablas, así:*

(...)

Es claro, que el Decreto 383 de 2013, creó una bonificación judicial para los empleados de la Rama Judicial y de la Justicia Penal Militar y, por lo tanto, resulta imperativo que dicho acto administrativo este acorde con los fines constitucionales y legales del Estado.

El Decreto mencionado anteriormente, creó una bonificación judicial la cual es reconocida mensualmente a los empleados judiciales, constituyendo factor salarial únicamente para la base cotización del Sistema General de Pensiones y Sistema General de Seguridad Social en Salud, como de forma específica se señala en aquel.

Ahora, si bien es cierto, la Ley 4ª de 1992 otorgó al Presidente de la República **las precisas facultades para la fijación del régimen salarial y prestacional de los empleados públicos**, también lo es que los actos administrativos proferidos en virtud de esta, deben estar encaminados a cumplir con los fines y propósitos de la Constitución y la ley y en ese sentido, en tanto estos regulan derechos laborales, en el Decreto 383 de 2013, **este se encuentra sujeto a los principios normativos que desarrollaban expresamente los elementos constitutivos de salario y los pagos que no constituyen salario**, lo que materializó al disponer los efectos del mismo con base en las facultades otorgadas al Ejecutivo.

Dentro de este contexto se puede inferir que la bonificación judicial puede tener una limitación en sus efectos, por no constituir factor salarial; aspecto que, se encuentra

acorde con la facultades otorgadas al Ejecutivo para poder expedir el Decreto 383 de 2013.

Del estudio al artículo 1° del Decreto 383 de 2013, expedido en virtud de la Ley 4ª de 1992, la bonificación judicial al limitar solo su alcance como salario para las cotizaciones que se realizan al Sistema General de Pensiones y Sistema General de Seguridad Social en Salud, **sin que afecte la liquidación de las prestaciones sociales, dicha norma se torna ajustada a derecho por cuanto tiene como referente el principio de legalidad**, por no desconocer el concepto de salario para los efectos legales y prestacionales al incorporar remuneraciones permanentes como la prevista en el aludido decreto, pues se evidencia, que la norma creó una bonificación judicial que constituye salario de forma restringida, - **con base en las facultades otorgadas** - en razón a que tendrá efectos solo para la base de cotización del Sistema General de Pensiones y Sistema General de Seguridad Social en Salud, advirtiendo que, es factor salarial, **pero no para la liquidación de las prestaciones**, esta razón, es la que indica que se ajusta a las facultades otorgadas para reconocer dicha bonificación.

Lo anterior, tiene su sustento en lo determinado en la sentencia C - 279 de 1996 de la Corte Constitucional - Sala de Conjuces -, interpretación que en momento alguno es contraria a las normas constitucionales, tal como lo indicó en la sentencia.

El ministerio Público en aquella señala que:

*«b). En relación con la ley 60 de 1990 El Ministerio Público se refiere a la especial calidad de la ley 60 de 1990 como ley de facultades extraordinarias, para luego resumir uno de los cargos de la demanda de inconstitucionalidad relacionado con el desconocimiento que, según la demandante, se hizo de la naturaleza del factor salarial de la prima técnica, vulnerando, en consecuencia, los artículos 25, 53 y 58 de la Constitución Política. (Subraya y negrilla fuera de texto)*

*El Ministerio público, tras definir el salario "como la remuneración de los servicios prestados por el trabajador en una relación de trabajo dependiente", cita el artículo 42 del decreto 1042 de 1978, que establece cuáles remuneraciones se consideran como factores salariales; para luego agregar que el,*

*" Presidente de la República fue autorizado para modificar el régimen de la prima técnica, pero estableciendo que en excepcionales situaciones no constituiría factor salarial. En otras palabras, la prima técnica continúa siendo factor salarial para los servidores públicos, excepto para aquellos mencionados en los decretos extraordinarios expedidos en ejercicio de las facultades conferidas por la ley 60 de 1990, estatutos que, como se sabe, tienen la misma jerarquía normativa que el decreto modificado (Decreto Ley 1042 de 1978), sin que ello signifique atentado a la protección especial que el Estado debe al trabajo, como tampoco que se hayan desmejorado los derechos de los trabajadores." (Subraya y negrilla fuera de texto)*

*Finalmente afirma el Ministerio Público que el texto acusado de la ley 60 de 1990, no atenta contra el derecho a la propiedad señalado en el artículo 58 de la carta, porque éste es un sistema que contribuye a mejorar las condiciones materiales de vida de los beneficiarios. (Subraya y negrilla fuera de texto).*

El referente al que hace relación el Ministerio Público en su intervención, es preciso en señalar la facultad al Ejecutivo, para que le otorgue a las primas y/o bonificaciones con la cuales se estimula a los funcionarios, unas limitaciones que encuentran su respaldo en la ley con la cual autorizó el Congreso al Ejecutivo, valga la redundancia, para limitar sus efectos, y así expidió los decretos con los cuales benefició a los funcionarios que se encontraban amparados por lo privilegios de la Ley 4ª. de 1992.

En la sentencia C - 279 de 1996, la Corte Constitucional, hace referencia a las restricciones con las cuales debe el Ejecutivo, reconocer el beneficio de la prima y/o

bonificación, es del resorte del legislativo cuando confiere tal facultad y lo reconoce en los siguientes términos:

**«LEY MARCO-Alcance**

**La Corte Constitucional ha sido de opinión que el Congreso, aún al expedir las leyes marco puede regular en tanto detalle como desee los temas sometidos a su decisión.** (Subraya y negrilla fuera de texto)

En esencia la delegación al Ejecutivo le fue conferida con esas precisas limitaciones, y así se obró al expedir el decreto en el cual se reconoce el beneficio, llámese prima y/o bonificación.

Al expedirse el Decreto 383 de 2013, por parte del Ejecutivo, tuvo como soporte las facultades otorgadas mediante la Ley 4ª de 1992, estas, le fueron conferidas por el Congreso de la República como se señala en Ley Marco para el desarrollo de sus facultades en la expedición y con las limitaciones allí expresadas; por ello en el texto anterior del artículo 14 de la Ley 4ª de 1992, inicialmente dispuso:

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

La Corte Constitucional mediante Sentencia C-279 de 1996 declara la **exequibilidad** de la frase **«sin carácter salarial»**, como se ha venido señalando en precedencia; es claro entonces, que al restringir el carácter de los efectos de prestación no viola ningún derecho constitucional.

El artículo 14 de la Ley 4ª de 1992, fue modificado por la Ley 332 de 1996, en los siguientes términos:

*«La prima especial prevista en el primer inciso del artículo 14 de la Ley 4ª de 1992, para los funcionarios allí mencionados y para los fiscales de la Fiscalía General de la Nación, con la excepción allí consagrada, que se jubilen en el futuro, o que teniendo reconocida la pensión de jubilación aún se encuentren vinculados al servicio, **harán parte del ingreso base únicamente para efectos de la liquidación de la pensión de jubilación, para lo cual se harán las cotizaciones de pensiones establecidas por la ley.**» (Subraya y negrilla fuera de texto)*

En la sentencia de constitucionalidad, señaló que:

*«La modificación que introdujo el artículo 1º de la ley 332 de 1996, **consistió en asignarle carácter salarial a esta prima, pero sólo para efectos pensionales**, naturaleza que no tenía por expresa disposición del artículo 14 transcrito.» (Subraya y negrilla fuera de texto)*

Es de advertir que, nuevamente al ser sometido a revisión por parte de la Corte Constitucional, la limitación de los efectos de las prestaciones reconocidas declara su exequibilidad mediante sentencia C - 444 de 1997.

Es importante señalar que, **los Magistrados de la Corte Constitucional que en su momento realizaron el examen de exequibilidad de las disposiciones que dan sustento a la competencia del poder Ejecutivo para limitar los efectos de las primas y/o bonificaciones otorgadas con base en la Ley 4ª de 1992**, de una parte, o del asunto que nos ocupa de forma particular, el Decreto 383 de 2013, **consideran viable tal ejercicio**; pero aquí, debo llamar la atención, tanto los unos - Corte Constitucional - como los otros - Consejo de Estado - coinciden en admitir la constitucionalidad y legalidad de expedir el beneficio con tales restricciones.

La unidad en el criterio de la facultad para el ejecutivo, por los órganos de cierre, indica de manera inequívoca, que no viola tal restricción los derechos de los

funcionarios públicos, y menos aún de aquellos cobijados por el beneficio del Decreto 383 de 2013; todos en general, se han visto beneficiados con un ingreso adicional, en razón a que tendrá efectos solo para la base de cotización del Sistema General de Pensiones y Sistema General de Seguridad Social en Salud. El sustento de su determinación es del siguiente tenor:

*«La pensión como prestación social que es, se liquida sólo sobre aquellos montos que tienen un carácter salarial, y no todas las sumas que recibe el trabajador responden a esa naturaleza, trátase de un servidor público o particular. Por ello, la pensión no siempre puede representar un porcentaje igual o equivalente a los ingresos reales del trabajador, como pareció entenderlo el legislador.*

*Recuérdese que el patrono y el trabajador, así como el legislador, pueden establecer sumas de dinero que habitualmente puede percibir el empleado, pero que no se tendrán en cuenta para efectos de liquidar determinadas prestaciones sociales, o que no se tendrán como salario (artículo 128 del Código Sustantivo del Trabajo). Esta potestad ha sido avalada por el H. Consejo de Estado y esta Corporación, en diversos fallos. Es decir, ingresos reales del trabajador que no se ven representados en las prestaciones sociales, y no por ello se puede afirmar que existe desigualdad entre los distintos trabajadores al momento de liquidar aquéllas, pues la liquidación se hará siempre en relación con los montos que tengan carácter salarial.»*

*«.....»*

*«En conclusión, la desigualdad que se alega en la exposición de motivos es un sofisma. Sin embargo, ello no permite desconocer que fue voluntad del legislador, en desarrollo de su autonomía, asignarle carácter salarial a la prima que reciben ciertos servidores públicos, facultad que no le está prohibida.*

*Si las razones que se adujeron para ello fueron acertadas o no, es un juicio que sólo corresponde ejercer a esta Corporación, cuando de él resulte la vulneración a la Constitución, lo que en el caso en estudio no aconteció.*

*Finalmente, es necesario recordar que en sentencia C-279 de 1996, la Sala de Conjuces de la Corte Constitucional, en relación con una demanda en contra del artículo 14 de la ley 4ª de 1992, definió la constitucionalidad de la prima especial que, sin carácter salarial, podían recibir algunos servidores públicos. En dicho fallo, se señaló lo siguiente: (Subraya y negrilla fuera de texto)*

*"Este entendimiento de la norma es el único que racionalmente cabe hacer, ya que aún cuando habitualmente se ha tomado el salario como la medida para calcular las prestaciones sociales y las indemnizaciones que legalmente se establecen en favor del trabajador, no existe ningún motivo fundado en los preceptos constitucionales que rigen la materia o en la recta razón, que impida al legislador disponer que determinada prestación social o indemnización se liquide sin consideración al monto total del salario del trabajador, esto es, que se excluyan determinados factores no obstante su naturaleza salarial, y sin que pierdan por ello tal carácter*

*"Igualmente, la Corte Constitucional, ha sostenido que "el legislador conserva una cierta libertad para establecer, que componentes constituyen, o no salario, así como la de definir y desarrollar el concepto de salario, pues es de su competencia desarrollar la Constitución. (Subraya y negrilla fuera de texto)*

*"Las definiciones de convenios internacionales que transcribe la actora no significan que el legislador nacional haya perdido la facultad de tomar o no en cuenta una parte de la remuneración que perciben los trabajadores para definir las bases sobre las cuales han de hacerse otros pagos. (Negrilla fuera de texto) (Subraya fuera de texto)*

**"Así pues, el considerar que los pagos por primas técnicas y especiales no sean factor salarial, no lesiona los derechos de los trabajadores, y no implica una omisión o un incorrecto desarrollo del especial deber de protección que el Estado colombiano tiene en relación con el derecho al trabajo, ni se aparta de los deberes que Colombia ha adquirido ante la comunidad internacional." (Corte Constitucional, sentencia C-279 de 1996. Sala de Conjuces. Conjuez ponente, doctor Hugo Palacios Mejía). (subrayas del texto).**

*Es decir, se avaló la exclusión de la prima como factor salarial, a pesar de tener los elementos mínimos para ser considerada como salario. Argumento adicional, para afirmar que, cuando el legislador optó por modificar la naturaleza de esta prima, no desconoció derecho alguno de los pensionados bajo el régimen de la ley 4ª de 1992.*

De ello resulta necesario admitir, que es de suma importancia, en razón de la actualidad del análisis realizado por la Sala Plena del Consejo de Estado en la Sentencia de Unificación de fecha 28 de agosto de 2018, radicado No. 52001-23-33-000-2012-00143-01, en la que orientó, el concepto de salario y replanteó la posición que se venía sosteniendo sobre los elementos del mismo, de forma precisa señaló que no se debía tener como factor prestacional todo aquello que era percibido por el trabajador de forma periódica; en efecto, el concepto de salario que debe aplicarse para poder definir la reclamación de la bonificación judicial, se encuentra íntimamente ligado a los efectos de la sentencia de unificación traída en cita, esta ofrece el marco conceptual de lo que el órgano de cierre entiende como referente de salario, que de tiempo atrás, como se ha señalado por parte de la jurisprudencia y, actualmente llama la atención en los elementos y sus efectos de forma específica.

Apreciado bajo dicho enfoque, la conclusión a la que arribó el órgano de cierre, en dicho pronunciamiento, respecto del concepto de salario, lo sustentó en las siguientes consideraciones:

**\*100. De conformidad con el Acto Legislativo 01 de 2005 por el cual se adiciona el artículo 48, para adquirir el derecho a la pensión será necesario cumplir con la edad, el tiempo de servicio y las semanas de cotización. Para la liquidación de las pensiones sólo se tendrán en cuenta los factores sobre los cuales cada persona hubiere efectuado las cotizaciones.**

101. A juicio de la Sala Plena, la tesis que adoptó la Sección Segunda de la Corporación, en la sentencia de unificación del 4 de agosto de 2010, según la cual el artículo 3 de la Ley 33 de 1985 no señalaba en forma taxativa los factores salariales que conforman la base de liquidación pensional, sino que los mismos estaban simplemente enunciados y no impedían la inclusión de otros conceptos devengados por el trabajador durante el último año de prestación de servicio, va en contravía del principio de solidaridad en materia de seguridad social. La inclusión de todos los factores devengados por el servidor durante el último año de servicios fue una tesis que adoptó la Sección Segunda a partir del sentido y alcance de las expresiones "salario" y "factor salarial", bajo el entendido que "constituyen salario todas las sumas que habitual y periódicamente recibe el empleado como retribución por sus servicios" con fundamento, además, en los principios de favorabilidad en materia laboral y progresividad; sin embargo, para esta Sala, dicho criterio interpretativo traspasa la voluntad del legislador, el que, por virtud de su libertad de configuración enlistó los factores que conforman la base de liquidación pensional y a ellos es que se debe limitar dicha base.

102. La Sala Plena de lo Contencioso Administrativo considera que el tomar en cuenta solo los factores sobre los que se han efectuado los aportes, no afecta (sic) las finanzas del sistema ni pone en riesgo la garantía del derecho irrenunciable a la pensión del resto de habitantes del territorio colombiano, cuya asegurabilidad debe el Estado, en acatamiento de los principios constitucionales de universalidad y eficiencia.

**103. Por el contrario, con esta interpretación (i) se garantiza que la pensión de los beneficiarios de la transición se liquide conforme a los factores sobre los cuales se ha cotizado; (ii) se respeta la debida correspondencia que en un sistema de contribución bipartita debe existir entre lo aportado y lo que el sistema retorna al afiliado y (iii) se asegura la viabilidad financiera del sistema.** (Subraya y negrilla fuera de texto)

La sentencia C-279 de 1996, señala que:

**«En varias ocasiones, la Jurisprudencia constitucional del país, expresada por la Corte Suprema de Justicia antes de 1991, y luego por la Corte Constitucional, ha manifestado que no existe derecho adquirido a la estabilidad de un régimen legal. Las normas legales acusadas bien podrían entonces disponer que no se consideraran parte del salario, para efecto de liquidar prestaciones sociales, ciertas remuneraciones que, a la luz de criterios tradicionales, deberían haberse tenido como parte de aquél.**

**De otra parte, como anotó el interviniente CESAR AUGUSTO LOPEZ BOTERO, la actora ha confundido los conceptos de régimen salarial y salario, pues como afirma aquél en su escrito "el primero, es el género, mientras que el segundo, es la especie. El primero, dentro del numeral 19 del artículo 150 de la Constitución, es sinónimo de derechos laborales del servidor público mientras que el segundo es parte integrante de tales derechos sin constituir la totalidad del mismo". La Constitución dispone que, previa una ley marco, el gobierno quedará facultado para fijar el "régimen salarial" esto es, el conjunto de derechos salariales, no salariales y prestacionales. No es razonable suponer que un instrumento como la ley marco pudiera a la que se refiere el literal "e" del numeral 19 del artículo 150 de la Constitución pudiera utilizarse solo para fijar salarios.**

La Corte Suprema de Justicia, en uno de sus recientes fallos sobre las modificaciones que en materia salarial en el sector privado introdujo la ley 50 de 1990, y en relación con la naturaleza jurídica de las primas, afirmó que:

**"En efecto, ni siquiera al legislador le está permitido contrariar la naturaleza de las cosas, y por lo mismo no podría disponer que un pago que retribuye la actividad del trabajador ya no sea salario. Lo que verdaderamente quiere decir la última parte del artículo 15 de la ley 50 de 1990, aunque debe reconocerse que su redacción no es la más afortunada, es que a partir de su vigencia pagos que son "salario" pueden no obstante excluirse de la base de cómputo para la liquidación de otros beneficios laborales (prestaciones sociales, indemnizaciones, etc.).**

**Este entendimiento de la norma es el único que racionalmente cabe hacer, ya que aún cuando habitualmente se ha tomado el salario como la medida para calcular las prestaciones sociales y las indemnizaciones que legalmente se establecen en favor del trabajador, no existe ningún motivo fundado en los preceptos constitucionales que rigen la materia o en la recta razón, que impida al legislador disponer que determinada prestación social o indemnización se liquide sin consideración al monto total del salario del trabajador, esto es, que se excluyan determinados factores no obstante su naturaleza salarial, y sin que pierdan por ello tal carácter<sup>1</sup> (el subrayado es de esta Corte).**

**Igualmente, la Corte Constitucional, ha sostenido que "el legislador conserva una cierta libertad para establecer, que componentes constituyen, o no salario, así como la de definir y desarrollar el concepto de salario, pues es de su competencia desarrollar la Constitución. (Negrilla fuera de texto)**  
**Las definiciones de convenios internacionales que transcribe la actora no significan que el legislador nacional haya perdido la**

<sup>1</sup> Corte Suprema de Justicia, ponente Hugo Suescún Pujols, "Sentencia del 12 de febrero de 1993", exp. No. 5481, Jurisprudencia y Doctrina, T. XXII, No. 256, abril de 1993, P. 294.

**facultad de tomar o no en cuenta una parte de la remuneración que perciben los trabajadores para definir las bases sobre las cuales han de hacerse otros pagos.**

**Así pues, el considerar que los pagos por primas técnicas y especiales no sean factor salarial, no lesiona los derechos de los trabajadores, y no implica una omisión o un incorrecto desarrollo del especial deber de protección que el Estado colombiano tiene en relación con el derecho al trabajo, ni se aparta de los deberes que Colombia ha adquirido ante la comunidad internacional.»** (Subraya y negrilla fuera de texto)

Con base en lo señalado en la Sentencia de Unificación proferida por el Consejo de Estado<sup>2</sup> el concepto de salario, el mismo se encuentra como referente para tomar su determinación de unificación; y, en consonancia con la con la sentencia de la Corte Constitucional C-279 de 1996, en la que refuerza el criterio, respecto de las determinaciones que toma el Ejecutivo para otorgar efectos prestacionales y/o para limitar los mismos, los cuales son absolutamente legales y constitucionales.

Del examen anterior se advierte y es necesario tener como referente la sentencia C-279 de 1996, por cuanto el H. Tribunal Administrativo del Tolima<sup>3</sup>, en su Sala de Oralidad, cambió de posición «...frente al carácter salarial de la bonificación judicial...», lo cual sustentó en los siguientes términos:

#### **«2.4. Problemas jurídicos a resolver en segunda instancia**

*Acorde con el recurso de apelación presentado por la parte demandada, corresponde a la Sala establecer si la bonificación judicial contenida en el Decreto 383 de 2013, constituye factor para la liquidación de prestaciones sociales.*

*De ser afirmativa la respuesta al interrogante anterior, determinará si el demandante tiene derecho al reajuste de las contraprestaciones percibidas desde el 1 de enero de 2013, por inclusión, en la base de liquidación, del peso de la bonificación judicial.*

*En razón a que la discusión del asunto gira entorno a si una contraprestación económica en todo caso constituye factor salarial para la liquidación de prestaciones sociales, como metodología para resolver el presente caso, se traerá a colación el estudio efectuado por la Corte Constitucional y por el Consejo de Estado frente a la prima especial, igualmente instituida por el legislador sin carácter salarial para la liquidación de prestaciones sociales, tal como ahora ocurre frente a la bonificación judicial.*

«.....»

*En el mismo orden, frente a una prestación igualmente instituida por el legislador sin carácter salarial para la liquidación de prestaciones sociales, el Consejo de Estado en sentencia de unificación del 2 de septiembre de 2019, asintió que la prima especial de servicios, contemplada en el artículo 14 de la Ley 4 de 1992, sólo constituye factor salarial para efectos de cotización de aportes a pensión. La primera regla de unificación fijada en la mentada providencia establece:*

<sup>2</sup> CONSEJO DE ESTADO; SALA PLENA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO; CONSEJERO PONENTE: CÉSAR PALOMINO CORTÉS; Bogotá D.C., agosto veintiocho (28) de dos mil dieciocho (2018); Expediente:52001-23-33-000-2012-00143-01; Medio de control: Nulidad y restablecimiento del derecho; Demandante: Gladis del Carmen Guerrero de Montenegro Demandado: Caja Nacional de Previsión Social E.I.C.E. En Liquidación<sup>2</sup>; Asunto: Sentencia de unificación de jurisprudencia. Criterio de interpretación sobre el artículo 36 de la Ley 100 de 1993.

<sup>3</sup> TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL TOLIMA; Sala de Oralidad; Magistrado Ponente: Luis Eduardo Collazos Olaya; Ibagué, veinticuatro (24) de julio de dos mil veinte (2020); IDENTIFICACIÓN DEL PROCESO; Medio de Control: Nulidad y restablecimiento del derecho; Radicación: 73001-33-33-001-2016-00360-02; Demandante: Harbey Heredia González; Demandado: Nación - Rama Judicial - Dirección Ejecutiva de Administración Judicial.

*“La prima especial de servicios es un incremento de salario y/o asignación básica de los servidores públicos beneficiarios de esta. En consecuencia, los beneficiarios tienen derecho, en los términos de esta sentencia, al reconocimiento y pago de las diferencias que por concepto de la prima resulten a su favor. **La prima especial sólo constituye factor salarial para efecto de pensión de jubilación** (Resaltado fuera del texto)”*

**Bajo las consideraciones expuestas, la Sala deja sentadas las razones por las cuales cambia de posición frente al carácter salarial de la bonificación judicial para la liquidación de prestaciones sociales distintas a las de seguridad social en salud y pensiones.**  
(Subraya y negrilla fuera de texto)

“.....”

## **2.6. Decisión de segunda instancia**

*En razón a las consideraciones expuestas en esta providencia, cada régimen salarial y prestacional determina qué factores constituyen la base para liquidar las prestaciones sociales.*

*En ese sentido, era facultativo del Gobierno Nacional, crea la bonificación judicial sin factor salarial, como en efecto ocurrió, por tanto, resulta de recibo las consideraciones del apelante para revocarse la sentencia proferida el 31 de agosto de 2018 por el Juzgado Primero Administrativo Oral del Circuito de Ibagué, y en su lugar, negar las pretensiones de la demanda.»*

La relevancia del cambio de posición, así como las consideraciones incluidas para tal efecto, respaldan aún más los argumentos tomados en cuenta en el presente pronunciamiento, respecto de los efectos de la creación de la bonificación cuestionada; no obstante, lo señalado en relación con la facultad del Ejecutivo para poder expedir el decreto que reglamentaba el régimen salarial y prestacional de los servidores públicos pertenecientes a la Rama Judicial, las observaciones respecto del concepto de salario, como se ha examinado, no pueden limitar dicha facultad y se encuentran adecuadamente ajustadas a la normativa y a la interpretación que la jurisprudencia de las altas cortes ha dado al tema de la discrecionalidad en el señalamiento de los efectos y, en el mismo sentido el H. Tribunal Administrativo del Tolima.

Importante también es, contextualizar el origen del reconocimiento de la bonificación incorporada en el Decreto 383 de 2013, y se hace necesario señalar además, que el mismo fue producto de la concertación – Acuerdo –, que con ocasión del cese de actividades del año 2012, realizaron los funcionarios de la Rama Judicial entre otros; y es así que, en el Acta No. 25 del 8 de enero de 2013, suscrita por los representantes de ACOL CTI, ASONAL JUDICIAL, SINTRAFISGENERAL, Ministerio del Trabajo, Ministerio de Justicia y del Derecho, Fiscalía General de la Nación, Consejo Superior de la Judicatura, Ministerio de Hacienda y Crédito Público y el Departamento Administrativo de la Función Pública, estableció que:

*«Igualmente, se preserva que el incremento del ingreso anual de los funcionarios y empleados se determinará en un monto de reconocimiento adicionado anualmente progresivo durante seis (6) años, a título de complemento (o denominación que determinen las autoridades competentes) el cual tendrá un reconocimiento de carácter mensual y **el cual tendrá carácter salarial sólo para efectos de contribución de pensiones y salud, tal como se viene aplicando a la prima especial de servicios para Magistrados de las Altas Cortes y a la bonificación por compensación para Magistrados de Tribunal.**» (Negrilla y subrayado fuera del texto).*

Lo importante del Acuerdo traído como referente, es que dicha bonificación y sus atributos de naturaleza y periodicidad del reconocimiento surgen como resultado de las negociaciones realizadas con los representantes de las organizaciones que personifican a los funcionarios y empleados de la Rama Judicial, por lo tanto, **el mismo es un compromiso en los términos pactados – Acuerdo –** «Recuérdese que el patrono y el trabajador, así como el legislador, pueden establecer sumas de dinero

que habitualmente puede percibir el empleado, pero que no se tendrán en cuenta para efectos de liquidar determinadas prestaciones sociales, o que no se tendrán como salario (artículo 128 del Código Sustantivo del Trabajo). Esta potestad ha sido avalada por el H. Consejo de Estado y esta Corporación, en diversos fallos.<sup>4</sup>; más aún, el Ejecutivo dio cabal cumplimiento al reconocimiento de la prestación – Bonificación Judicial – en armonía con la Ley 4ª de 1992, que consistió en asignarle carácter salarial a esta, pero sólo para efectos pensionales.

Adicionalmente, para ilustrar el entorno del razonamiento realizado, tenemos el pronunciamiento efectuado por el H. Tribunal Administrativo del Tolima<sup>5</sup>, en lo que hace referencia al tema de la repercusión en la prima, que puede llegar o no a causar en dos condiciones; uno, el pensional y, el segundo, como factor prestacional, que ayuda a clarificar el concepto de salario y los efectos respecto del impacto en la reliquidación bien de la pensión, o bien en las prestaciones sociales de los funcionarios, en general cuando el Ejecutivo toma decisiones frente a las limitaciones de los beneficios de prestaciones que le reconoce como estímulo para otorgarle una remuneración acorde con su cargo y funciones; el fallo señala de forma particular que:

*«De las anteriores pautas jurisprudenciales se colegía, que para efectos de liquidación de pensiones de funcionarios del extinto DAS, la PRIMA DE RIESGO constituía factor salarial no solo para temas pensionales sino también para la liquidación de las prestaciones sociales de dichos funcionarios, y así se venía ordenando en anteriores pronunciamientos, incluso por quien hoy también es ponente del presente asunto, por ejemplo, en providencia del 05 de julio de 2018 proferida dentro del proceso con radicación 73001-33-33-002-2014-00360-01 número interno 0980/2017 de Nulidad y Restablecimiento del Derecho instaurado por MAURICIO MOLINA GONZALEZ en contra de la NACIÓN — DPTO. ADMINISTRATIVO DE SEGURIDAD — DAS EN SUPRESIÓN — FIDUPREVISORA S.A., en donde se ordenó a la entidad demandada **reliquidar todas las prestaciones sociales del demandante, incluyendo la prima de riesgo como factor salarial equivalente al 35% sobre su asignación básica mensual.** (Subraya fuera de texto)*

***No obstante lo anterior, la Sala considera que el anterior criterio debe reorientarse acorde con las nuevas pautas jurisprudenciales implementadas por el H. Consejo de Estado, las cuales constituyen un precedente jurisprudencial que debe ser acatado por esta Corporación, en acatamiento a lo dispuesto, entre otras disposiciones, en los artículos 102, 256 y 270 del CPACA.** (Subraya y negrilla fuera de texto)*

*En efecto, el principal argumento que se había esgrimido en apoyo de reconocer la prima de riesgo como factor salarial para la liquidación de prestaciones sociales, incluyendo la pensión de jubilación, se había estructurado con base en la Sentencia de Unificación del 01 de agosto de 2013, que dicho sea de paso, se ocupó solamente de la inclusión de dicha prima en la pensión de jubilación, pero no de sus prestaciones sociales; sin embargo, es evidente que a partir de la expedición de la Sentencia de Unificación en materia pensional del 28 de agosto de 2018 expedida por la Alta Corporación de lo Contencioso Administrativo, aquella perdió fuerza vinculante para los efectos que regulaba. Por consiguiente, tampoco puede dársele fuerza vinculante "por extensión" en relación con otras prestaciones*

<sup>4</sup> Sentencia C-444/97; Referencia: Expediente D-1595; Demanda de inconstitucionalidad en contra del artículo 1º (parcial) de la ley 332 de 1996 "Por la cual se modifica la ley 4ª de 1992 y se dictan otras disposiciones."; Demandante: Humberto Fernández Vega; Magistrado Ponente: Dr. JORGE ARANGÓ MEJÍA; Sentencia aprobada en Santafé de Bogotá, según consta en acta número cuarenta y tres (43) de la Sala Plena, a los diez y ocho (18) días del mes de septiembre de mil novecientos noventa y siete (1997).

<sup>5</sup> República de Colombia; Rama Judicial; Tribunal Administrativo del Tolima; Mag. José Aleth Ruiz Castro; Ibagué, veintiséis (26) de septiembre de dos mil diecinueve (2019); Ref. Expediente: 73001-33-33-009-2014-00410-03; Interno: 0233/2019; Medio de Control: NULIDAD Y RESTABLEC. DEL DERECHO; Demandante: RENE FERNANDO RAMIREZ RONDON; Demandado: NACIÓN — DPTO. ADMINISTRATIVO DE SEGURIDAD "DAS" EN SUPRESIÓN — FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN — AGENCIA NACIONAL DE DEFENSA JURÍDICA DEL ESTADO - FIDUPREVISORA S.A. — DEPARTAMENTO ADMINISTRATIVO DE LA PRESIDENCIA DE LA REPÚBLICA; Asunto: Prima de riesgo

como las aquí pretendidas, máxime cuando esa no es una de las características de las Sentencias de Unificación. (Subraya fuera de texto)

Así las cosas, actualmente la sentencia del 1° de agosto de 2013 atrás citada ya no tiene aplicación, luego, **hoy por hoy, no puede decirse que la prima de riesgo de los funcionarios del DAS pueda incluirse para efectos de la reliquidación de su pensión y mucho menos para la reliquidación de sus prestaciones sociales como lo venía efectuando este Tribunal,** porque no existe ningún fundamento legal para ello y la jurisprudencia que se había aplicado para extender sus efectos, perdió su fuerza vinculante. (Subraya fuera de texto)

Cabe destacar, que desde la expedición de la sentencia C-279 de 1996, la H. Corte Constitucional había hecho algunas reflexiones sobre los componentes que constituyen o no salario, señalando que corresponde al legislador cierta libertad para establecer dichos componentes, y definir y desarrollar el concepto de salario, pues es de su competencia desarrollar la Constitución. En esta perspectiva señaló que los pagos por primas técnicas y "especiales" no sean factor salarial, lo cual no lesiona los derechos de los trabajadores y no implica una omisión o un incorrecto desarrollo del especial deber de protección que el Estado colombiano tiene en relación con el derecho al trabajo, ni se aparta de los deberes que Colombia ha adquirido ante la comunidad internacional. (Subraya y negrilla fuera de texto)

De ahí que deba arribarse a la conclusión de que, el artículo 1° del Decreto 383 de 2013, tiene todo el soporte legal y jurisprudencial por ajustarse a lo que la jurisprudencia y la ley han determinado como elementos constitutivos de salario.

Debe reconocerse que, el bloque de constitucionalidad incorpora a la legislación interna los convenios y tratados internacionales, los cuales son aplicables y de obligatorio cumplimiento como parámetro de legalidad de las actuaciones del Estado, aspecto que, como ha sido verificado en la jurisprudencia traída en cita, a los mismos en manera alguna se le desconocen, por ello nuevamente debe hacerse alusión a lo razonado por la Corte Constitucional, cuando manifestó que:

**«Así pues, el considerar que los pagos por primas técnicas y especiales no sean factor salarial, no lesiona los derechos de los trabajadores, y no implica una omisión o un incorrecto desarrollo del especial deber de protección que el Estado colombiano tiene en relación con el derecho al trabajo, ni se aparta de los deberes que Colombia ha adquirido ante la comunidad internacional.» (Corte Constitucional, sentencia C-279 de 1996. Sala de Conjuces. Conjuez ponente, doctor Hugo Palacios Mejía).»**

En este orden de ideas, encuentra este despacho que el artículo 1° del Decreto Reglamentario 383 de 2013, no viola y menos aún desconoce, los principios constitucionales, ni tampoco los convenios internacionales ratificados por nuestro país respecto del concepto y los elementos integrantes del salario, como ha sido suficientemente referido con las citas jurisprudenciales de las altas cortes, así como la nueva tendencia reconsiderada por nuestra instancia superior, que darán fundamento a la determinación del Despacho.

En atención a lo expuesto, es evidente que la Rama Judicial-Dirección Ejecutiva de Administración Judicial, hasta ahora, no ha afectado las prestaciones sociales y laborales de la demandante, al haber excluido de su base liquidatoria la bonificación judicial, en los términos legalmente establecidos en el Decreto 383 de 2013, con lo cual, el acto administrativo cuestionado, no incurre en violación alguna de los principios constitucionales relacionados en precedencia, que puedan desmejorar el salario de los empleados de la Rama Judicial en el caso particular.

Es imprescindible señalar, que en búsqueda de la igualdad salarial de los funcionarios cobijados por el Decreto 383 de 2013, dentro de los que se encuentran los **acogidos al Decreto 57 de 1993, caso particular el del funcionario aquí demandante,** obra en el expediente a folio 250-251, el Formulario de Opción del Régimen Salarial y Prestacional que eligió el accionante, de fecha febrero 10 de

1993, en el que señala que:

**«OPCIÓN SI me acojo en su integridad al régimen salarial y prestacional establecido en el Decreto 57 de 1993, en los términos y condiciones allí previstos»**

Lo cual indica que la demandante pertenece al **régimen ACOGIDO** consagrado en los Decretos 57 y 110 de 1993; esto, por cuanto de lo anterior se desprende la existencia de dos sistemas de remuneración para los empleados de la Rama Judicial, **EL ACOGIDO**, para aquellos que se incorporaran a partir del 7 de enero de 1993 (fecha de entrada en vigencia del Decreto 057), al cual podían optar aquellos servidores que ya estuvieran vinculados, por una sola vez, antes del 28 de febrero de ese año; **y de otra parte el sistema NO ACOGIDO**, para aquellos que estando vinculados, con anterioridad a esa fecha no manifestaran optar por éste último, situación que no ocurre en el caso particular.

## V.- CONCLUSIÓN

Como conclusión de las consideraciones expuestas, **y de la condición de ACOGIDO de la demandante**, tenemos que resolver los siguientes interrogantes, que responden a la posición del Despacho:

**¿Se vulnera el derecho a la igualdad con la expedición del Decreto 383 de 2013?**

La respuesta es no, por cuanto como se ha señalado en precedencia los efectos de la bonificación reconocida en el decreto en mención, a él se arriba con base en el Acuerdo, previo a la expedición de este con los mismos efectos con los cuales se reconocieron las prestaciones en desarrollo de la facultad otorgada al Ejecutivo para fijar el régimen salarial y prestacional de los servidores públicos.

La fijación del régimen salarial y prestacional de los empleados públicos efectuada por el Ejecutivo con base en la Ley 4ª de 1992, debe desarrollarse con la limitación de no ser un factor prestacional sino **«...únicamente para efectos de la liquidación de la pensión de jubilación...»**, así le concedieron las facultades a aquel y, no puede ni aquí ni allá, modificar motu proprio o exceder aquellas para dar mayores beneficios al reconocer una prima y/o bonificación a los funcionarios cobijados por el Decreto 383 de 2013.

El tema de los efectos de las primas y/o bonificaciones está suficientemente decantado en la Sentencia de Unificación del Consejo de Estado<sup>6</sup>, al referirse de forma particular a los efectos del carácter salarial de la prima reconocida con base en la Ley 4ª de 1992, precisando que:

*«A partir de la expedición de la Ley 332 del 19 de diciembre de 1996 el carácter no salarial de la mencionada prestación fue modificado en el sentido de que esta debía tenerse en cuenta para efectos de liquidar prestaciones, pero únicamente respecto a la **pensión de jubilación** de los funcionarios señalados en la norma que a la fecha de su entrada en vigencia se encontrarán vinculados al servicio o que se jubilarán con posterioridad a está.»*

Más adelante la misma sentencia, especifica que:

*«Se deben atender los límites previstos por el Legislador en el artículo 10 de la ley 4 de 1992, que en lo pertinente prevé: "Todo régimen salarial o prestacional que se establezca contraviniendo las disposiciones contenidas en la presente Ley o en los decretos que dicte el Gobierno Nacional en*

<sup>6</sup> CONSEJO DE ESTADO; SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO; SECCION SEGUNDA - SALA PLENA DE CONJUECES - CONJUEZ PONENTE: CARMEN ANAYA DE CASTELLANOS; Bogotá, D. C., dos (2) de septiembre de dos mil diecinueve (2019); Referencia: Nulidad y restablecimiento del derecho; Radicación: 41001-23-33-000-2016-00041-02 (2204-2018); Demandante: JOAQUIN VEGA PÉREZ; Demandado: NACIÓN - RAMA JUDICIAL - DIRECCIÓN EJECUTIVA DE ADMINISTRACIÓN JUDICIAL; SENTENCIA DE UNIFICACIÓN - SUJ-016-CE-S2-2019

*desarrollo de la misma, carecerá de todo efecto y no creará derechos adquiridos".»*

Por ello se concluye que, el Ejecutivo al expedir el Decreto 383 de 2013, atendiendo los límites establecidos en dicha ley respetó **el derecho a la igualdad** en el reconocimiento de los beneficios de la bonificación judicial contemplada en el artículo 1º, para mantener en igualdad de efectos a quienes en virtud de la ley marco les fijó el régimen salarial y prestacional.

### **¿Se vulnera el derecho a la favorabilidad?**

La respuesta es no, por cuanto como se señaló en precedencia la **protección y progresividad**, es aquello que ha perseguido el Ejecutivo al definir los efectos de las primas y/o bonificaciones a los funcionarios de la Rama Judicial entre otros, además de estimular la permanencia de aquellos, fortalecerla y contrarrestar aquellos desequilibrios por desconocimiento de la normatividad en la que presenten beneficios respecto de la remuneración y la **equidad salarial**, esta es la verdadera razón, no solo expuesta por el Ejecutivo sino por las asociaciones que los representan; el Acuerdo, es un vivo ejemplo de lo señalado, pero aún más, este argumento se encuentra en armonía con la sentencia de unificación, en donde se realizan apreciaciones al respecto en los siguientes términos:

*«Con ocasión de dicha atribución constitucional, el Congreso expidió la Ley 4ª de 1992, a través de la cual estableció «(...) las normas, objetivos y criterios que debe observar el Gobierno Nacional para la fijación del régimen salarial y prestacional de los empleados públicos, de los miembros del Congreso Nacional y de la Fuerza Pública y para la fijación de las prestaciones sociales de los Trabajadores Oficiales y se dictan otras disposiciones (...).»*

*En general, se advierte de la exposición de motivos de la mencionada norma que el propósito del legislador, entre otros, fue el de: (i) establecer parámetros generales fundados en la protección y progresividad de los derechos laborales de los servidores públicos de la Rama Judicial, Fiscalía, Procuraduría entre otros; (ii) reconocer a los servidores de la Rama Judicial un salario adecuado a la importancia de sus funciones y así «fortalecer la rama judicial»; y; (iii) «eliminar las descompensaciones en la escala de remuneración» de esta.» (Subraya y negrilla fuera de texto)*

A juzgar por la absoluta correspondencia, con la norma en la cual se le reconoció el derecho, esto es el Decreto 383 de 2013, no solo es aquella la más beneficiosa en su aplicación, por el desarrollo de las garantías laborales que amparan los derechos del funcionario sino aquel que es más favorable respecto del sistema de seguridad social y, además, respetando del principio de inescindibilidad de las normas aplicadas; más aun jurisprudencialmente, vemos que todos aquellos pronunciamiento de la Corte Constitucional y del Consejo de Estado, como garantía del sometimiento a dichos principios, han avalado la posición de los efectos otorgados por el ejecutivo a dicha prima y/o bonificación.

### **¿Es inconstitucional la posición del legislador o del ejecutivo de limitar los efectos prestacionales?**

La respuesta es no, por cuanto del análisis efectuado hasta el momento tenemos que, tanto la Ley 4ª de 1992, en la que se le otorgaron las facultades al Ejecutivo para que se ocupara de forma precisa en la *«fijación del régimen salarial y prestacional de los empleados públicos»*, como de las precisiones que en desarrollo de sus competencias ha efectuado el Consejo de Estado, para concluir que, al Ejecutivo le concedieron las facultades con las limitaciones expresadas el Decreto 383 de 2013, respecto del carácter no salarial de la bonificación allí dispuesta y, estipulándose que dicho pago solo sería tenido en cuenta como factor para la realización de aportes al sistema de seguridad social integral.

### **¿Si efectivamente en el legislador o el ejecutivo prevalecían razones objetivas para limitar las prestaciones como factor salarial?**

La respuesta es sí, por cuanto la potestad de señalar por parte del ejecutivo y del legislador, que es constitutivo de salario, así sea percibida de forma habitual y permanente por parte del trabajador, debemos tener como referencia la sentencia C-279 de 1996, en la cual se coloca como ejemplo la Ley 50 de 1990; lo cual es también citado en la Sentencia de Unificación del Consejo de Estado, traída en cita, que estableció que el IBL para efectos de la reliquidación de las pensiones de factores salariales ha de tenerse en cuenta el inciso 3° del artículo 36 de la Ley 100 de 1993; así como también debemos tener en cuenta la sentencia C - 444 de 1997, que declara la exequibilidad de la Ley 332 de 1996, frente a lo relacionado al derecho a la igualdad; consideraciones que posteriormente fueron nuevamente revisadas por la Corte Constitucional<sup>7</sup> en la Sentencia C-681 de 2003, en la cual se pronunció de forma particular respecto del **derecho a la igualdad**, extendiendo el concepto a ciertos funcionarios que en su criterio se les había desconocido este y, reiterando en su parte resolutoria, en el Nral 3° que:

«3°. La prima especial de servicios constituirá factor de salario solo para la cotización y liquidación de la pensión de jubilación de acuerdo con las normas nacionales vigentes que regulan el régimen prestacional de los funcionarios señalados.» (Subraya y negrilla fuera de texto)

Ello autoriza a concluir que, todos los pronunciamientos de la Corte Constitucional y/o del Consejo de Estado dejan incólume tanto la facultad del ejecutivo para poder legislar respecto de las prestaciones de los funcionarios de la Rama Judicial en los términos de la Ley 4ª de 1992, como de la limitación que fuera incorporada en los decretos en desarrollo de esta, - se reitera - estipulándose que dicho pago solo sería tenido en cuenta como factor para la realización de aportes al sistema de seguridad social integral.

No puede perderse de vista que, lo acordado con los representantes de ACOL CTI, ASONAL JUDICIAL, SINTRAFISGENERAL y el Ministerio del Trabajo, Ministerio de Justicia y del Derecho, Fiscalía General de la Nación, Consejo Superior de la Judicatura, Ministerio de Hacienda y Crédito Público y el Departamento Administrativo de la Función Pública, con ocasión del cese de actividades del año 2012, realizaron los funcionarios de la Rama Judicial, como se señaló en precedencia, el mismo fue producto de la concertación; desconocer los efectos otorgados con base en la Ley 4ª de 1992, **sería crear una condición más beneficiosa para los funcionarios amparados por el Decreto 383 de 2013**, lo cual conllevaría a un inequitativo privilegio que se reflejaría en el acrecencia irreflexiva de la base de liquidación de todas sus prestaciones, lo cual no ha sido ni el espíritu ni la filosofía del estímulo remunerativo creado en el mencionado decreto; y mal se procedería en este momento, por vía judicial, a alterar ese acuerdo de voluntades que no lesionan los derechos ni constitucionales - principios de igualdad, favorabilidad y progresividad de los derechos laborales -, ni legales - con base en la normativa imperante -, ni jurisprudenciales - tanto de la Corte Constitucional y menos aún del Consejo de Estado - , ni mucho menos internacionales- convenios con la OIT - de los trabajadores o de los empleados públicos de la rama judicial en esta circunstancia, cuando muy por el contrario lo que operó fue una mejora de su condición salarial.

Ni aun así, luego de realizado el recuento histórico que lleva a concluir la vigencia de la legalidad en la facultad de limitar los efectos prestacionales de la bonificación reconocida en el Decreto 383 de 2013; por cuanto, al desconocer el principio de igualdad que se tuvo para expedir el decreto que incorporó la bonificación a los funcionarios allí señalados, vulneraría el principio de igualdad respecto de aquellos que, con base en la Ley 4ª de 1992, les han reglamentado y/o modificado el régimen salarial y prestacional.

<sup>7</sup> SENTENCIA C-681/03; Actor: Alfonso Clavijo González; Conjuuez Ponente: Dra. LIGIA GALVIS ORTIZ; Bogotá D. C. seis (6) de agosto de dos mil tres (2003); LA SALA PLENA DE LA CORTE CONSTITUCIONAL; NORMA ACUSADA-Inexequibilidad de expresión "con carácter no salarial de prima especial de servicios" COSA JUZGADA-Inexistencia por diferencia de materia

En conclusión, para este despacho es claro que, al no desvirtuar la presunción de legalidad del acto administrativo censurado, menos aún, del decreto en el cual se sustenta para negar la petición de tener como factor prestacional la Bonificación Judicial allí reconocida y que fuera percibida por el trabajador de la Rama Judicial y/o que los mismos sean contrarios al ordenamiento superior (ley, constitución y bloque de constitucionalidad), por ende, se negarán las pretensiones de la demanda.

#### VI.- COSTAS

En relación con la condena en costas, debe advertirse que, el artículo 365 del Código General del Proceso dispone:

**“ARTÍCULO 365. CONDENA EN COSTAS.** *En los procesos y en las actuaciones posteriores a aquellos en que haya controversia la condena en costas se sujetará a las siguientes reglas:*

*1. Se condenará en costas a la parte vencida en el proceso, o a quien se le resuelva desfavorablemente el recurso de apelación, casación, queja, súplica, anulación o revisión que haya propuesto. Además, en los casos especiales previstos en este código.*

*Además se condenará en costas a quien se le resuelva de manera desfavorable un incidente, la formulación de excepciones previas, una solicitud de nulidad o de amparo de pobreza, sin perjuicio de lo dispuesto en relación con la temeridad o mala fe.*

La condena en costas fue consagrada como una forma de sancionar a la parte que resulta vencida en el litigio y, a efectos de determinar si procede la condena en costas, se advierte que el artículo 188 Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo (CPACA) impone al juez la facultad de disponer sobre la condena respecto de éstas, *“...lo cual debe resultar de analizar diversos aspectos dentro de la actuación procesal, tales como la conducta de las partes, y que principalmente aparezcan causadas y comprobadas, siendo consonantes con el contenido del artículo 365 del Código General del Proceso.”*<sup>13</sup>.

En el caso de autos, no se advirtió el cumplimiento de los presupuestos establecidos en la norma que implique la imposición de costas en esta instancia, por ello no procede esta condena, pues no obra prueba alguna que evidencie la causación de expensas que justifiquen su imposición a las partes quienes, conforme a sus facultades, hicieron uso mesurado de su derecho a la réplica y contradicción.

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Octavo Administrativo Oral de Ibagué, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

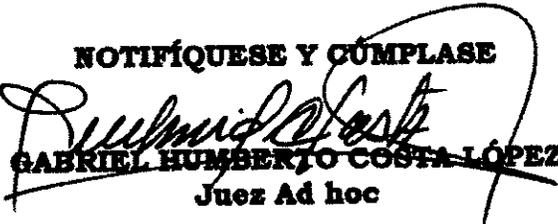
#### RESUELVE:

**PRIMERO:** Negar las pretensiones de la demanda, acorde a lo expuesto en la parte considerativa de esta providencia.

**SEGUNDO:** Sin condena en costas

**TERCERO:** En firme esta providencia, por secretaria devuélvanse los remanentes a que hubiere lugar y archívese el expediente, dejando previamente las anotaciones y constancias de rigor en el sistema de información judicial.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

  
**GABRIEL HUMBERTO COSTA LÓPEZ**  
Juez Ad hoc

<sup>13</sup> Consejo de Estado - Sala de lo Contencioso Administrativo - Sección Segunda- Subsección “B”. CP: Sandra Lisset Ibarra Vélez. 22 de febrero de 2018, Radicación: 25000-23-42-000-2012-00561-02(0372-17), Actor: JORGE ENRIQUE GAMBOA SALAZAR.