DEAJALO19-8386
Al contestar cite este número

OFICINA DE APOYO
JUZGADOS ADMINISTRATIVOS

Bogotá D. C., 9 de agosto de 2019

16 AUG 16 PM 2 59

Señor JUEZ AD- HOC
JUZGADO 27 ADMINISTRATIVO DE BOGOTÁ
Sección Segunda
Ciudad

CORRESPONDENCIA
RECIBIDA

Referencia: Expediente: **11001333502720170015800**
Naturaleza: Nulidad y Restablecimiento del Derecho
Demandante: **JONATHAN ANDREW POLANIA RODRIGUEZ**
Demandado: NACIÓN – RAMA JUDICIAL - DIRECCIÓN EJECUTIVA DE ADMINISTRACIÓN JUDICIAL

ANGÉLICA PAOLA ARÉVALO CORONEL, mayor de edad, identificada civil y profesionalmente como aparece al pie de mi firma, en mi condición de apoderada de la NACIÓN - RAMA JUDICIAL en el proceso de la referencia, de conformidad con el poder conferido por la Directora de la División de Procesos de la Unidad de Asistencia Legal de la Dirección Ejecutiva de Administración Judicial, quien tiene delegada la función de representación judicial y extrajudicial de la entidad, la cual fue otorgada mediante Resolución No. 5393 del 16 de agosto de 2017, de manera respetuosa me permito presentar, dentro del término legal establecido, **CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA,** bajo los argumentos que se pasan a exponer:

I. A LAS PRETENSIONES

Me opongo a todas las declaraciones y condenas solicitadas en el líbelo de la demanda, y solicito se absuelva de las mismas a la Entidad que represento, declarando probadas las excepciones que resultaren demostradas.

II. A LOS HECHOS

En relación con los hechos, la entidad demandada únicamente acepta los relativos a los cargos desempeñados por la parte actora en la Rama Judicial, es decir, los extremos temporales que se encuentren debidamente soportados documentalmente.

Y, en cuanto a los hechos en los que se hace mención a normas o jurisprudencia, me permito indicar que no serán aceptados ya que se tratan de fundamentos de derecho de la demanda, así como tampoco serán aceptados los hechos que constituyen apreciaciones subjetivas de la parte actora.

III. RAZONES DE LA DEFENSA

En la demanda la parte actora solicita se ordene a la Dirección Ejecutiva de Administración Judicial reliquidar y pagar de manera retroactiva, indexada y con los

respectivos intereses moratorios y sanciones por la mora en el pago, el reajuste de la asignación mensual y de todas las prestaciones sociales recibidas desde el 1 de enero de 2013 hasta que se haga el reajuste y en adelante, en virtud de la bonificación judicial mensual reconocida mediante el Decreto No. 0383 de 6 de marzo de 2013, como remuneración con carácter salarial, con las consecuencias prestacionales incluidas las cesantías e intereses a las cesantías de esta bonificación mensual como salario.

De lo anterior debe indicarse a la luz de la normatividad jurídica existente, en especial lo señalado en la Constitución Política, la Ley 4ª del 18 de mayo de 1992, el Decreto 57 del 7 de enero de 1993 y los que anualmente lo han subrogado, como son el Decreto 0383 del 6 de marzo de 2013 que crea la Bonificación Judicial, los Decretos 1269 de 09 de junio de 2015 y 246 de 12 de febrero de 2016 que la modifican, y los argumentos allí señalados, es oportuno advertir que por estar en la Rama Judicial la ordenación del gasto y la función pagadora descentralizada, en virtud de la competencia funcional asignada por la Ley Estatutaria de la Administración de Justicia -Ley 270 de 1996-, se expidieron los actos administrativos que negaron el reconocimiento y pago de la reliquidación a su favor de todas las prestaciones sociales, prima de servicios, vacaciones, prima de vacaciones, prima de navidad, incluidas las cesantías, intereses a las cesantías y demás emolumentos que por constitución y la ley le corresponden a los funcionarios y empleados judiciales, del periodo comprendido del 1° de enero de 2013, hasta la fecha y en adelante incluyendo en la base de liquidación como factor salarial teniendo en cuenta la Bonificación Judicial, contemplada en el Decreto 0383 de 2013, con carácter salarial, de la parte actora por la Dirección Ejecutiva de Administración Judicial, es decir, decisión administrativa que se adelantó en aras de salvaguardar sus derechos al debido proceso, el de contradicción y el principio de la doble instancia.

En materia de competencia, de acuerdo con lo consagrado en el artículo 150, numeral 19, literales E) y F) de la Constitución Política, le corresponde al Congreso de la República fijar el régimen salarial y prestacional de los empleados públicos, de los miembros del Congreso Nacional y de la fuerza pública y regular el régimen de prestaciones sociales mínimas de los trabajadores oficiales.

En ejercicio de dicha facultad el Legislativo expidió la Ley 4ª del 18 de mayo de 1992, mediante la cual autoriza al Gobierno Nacional para fijar el régimen salarial y prestacional de los del Congreso Nacional y de la Fuerza Pública y para la fijación de las prestaciones empleados públicos, entre estos los de la Rama Judicial, la Fiscalía General de la Nación, los miembros sociales de los Trabajadores Oficiales, para lo cual debe tener en cuenta, entre otros, los siguientes objetivos y criterios: El respeto de los derechos adquiridos tanto del régimen general, como de los especiales; La sujeción al marco general de la política macro económica y fiscal; La racionalización de los recursos público y su disponibilidad; El nivel de los cargos en cuanto a la naturaleza de las funciones, sus responsabilidades y las calidades exigidas para su desempeño.

De manera que es en virtud de lo establecido en la citada Ley que la potestad para fijar los estipendios salariales y prestacionales de los servidores públicos radica única y exclusivamente en el Gobierno Nacional, es decir que es éste, basado en la Constitución y la Ley, quien determina dichas asignaciones.

Ahora bien, entrando en materia, es del caso remitirnos a las disposiciones consagradas en el Decreto 0383 del 6 de marzo de 2012, *"Por el cual se crea una bonificación judicial para los servidores públicos de la Rama Judicial y de la Justicia Penal Militar y se dictan otras disposiciones"*, normativa que estableció en lo concerniente:

> *"...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****."*(Se destaca)

La bonificación judicial se reconocerá a partir del 1° 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:

> *"(...)*
> *6. Para los cargos de la Rama Judicial y de la Justicia Penal Militar cuya denominación del cargo no esté señalada en los artículos anteriores, la bonificación judicial será: (...)"*

El Decreto 0383 de 2013, fue modificado por el 1269 del 09 de junio de 2015, atendiendo a que IPC -Índice de Precios al Consumidor- proyectado como aumento de la bonificación judicial para éste año fue menor. La norma en cita dispuso:

> *"...ARTÍCULO 1. Ajústese la bonificación judicial creada en el Decreto 383 de 2013 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, que se reconoce mensualmente* ***y constituye 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 1° de enero de 2015, 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:*
> *(...)*

A su vez, la anterior disposición fue modificada por el Decreto 246 de 12 de febrero de 2016, que aumentó el monto de la Bonificación Judicial proyectado para la presente vigencia conforme se indica a continuación:

> *"...ARTÍCULO 1°. Ajústese la bonificación judicial creada en el Decreto 383 de 2013 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, que se reconoce mensualmente y constituye 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 1° de enero de 2016, 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:*
> *(...)*

Los Decretos 383 de 2013, 1269 de 2015 y 246 de 2016 instituyeron también, cada uno en su respectivo artículo 3°, la siguiente previsión legal:

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

Consecuencia de las normas precitadas, es que por expreso mandato legal la Bonificación Judicial constituye factor salarial **únicamente para efectos de constituir la base de cotización al Sistema General de Pensiones y al Sistema General de Seguridad Social en Salud**, a lo que se agrega que la modificación, ajuste o variación de las normas que consagran dicho concepto es de la exclusiva competencia de Gobierno Nacional, como lo evidencian los decretos expedidos por el Ejecutivo para ajustar el monto de la referida Bonificación en las vigencias 2015 y 2016, quedando por lo tanto resuelta de plano la pretensión del interesado concerniente a *"...ajustes equivalentes al IPC del 02%..."*.

Sobre el tema también se pronunció el Consejo de Estado en sentencia del 19 de junio de 2008, Radicación número: 11001-03-25-000-2006-00043-00 (0867-06), Actor: PABLO J. CACERES CORRALES, Consejero ponente: Dr. JAIME MORENO GARCIA, al ratificar el carácter NO SALARIAL de la Bonificación de Actividad Judicial creada por el 3131 del 08 de septiembre de 2005 para Jueces de la República y otros funcionarios, en los siguientes términos:

> *"...Conforme a lo expuesto, considera la Sala que las normas acusadas, al señalar que la bonificación de actividad judicial no tendría carácter salarial ni prestacional, no desconocieron ningún derecho adquirido ni violaron las disposiciones legales y constitucionales citadas en la demanda.*
>
> *Ahora bien, según el demandante la bonificación por actividad judicial es, a la luz de lo normado por los artículos 127 y 128 del Código Sustantivo del Trabajo, un componente de la remuneración que tiene todas las características esenciales del salario, por lo que no le es permitido a la Administración suprimirle el carácter salarial.*
>
> *Para la Sala no es de recibo tal razonamiento porque, contrario a lo afirmado por el actor, **la bonificación de actividad judicial fue creada precisamente para mejorar el salario, es decir se trata de una suma adicional a la asignación básica, constituida, desde un principio, sin carácter salarial. Por ello resulta desacertado que se alegue una desmejora del mismo, y no puede concebirse que una disposición que tiene como finalidad mejorar las condiciones económicas de un trabajador pueda lesionar y desmejorar el derecho al trabajo**..."* (Subrayas y negrillas fuera de texto)

Es así, que con fundamento en lo hasta aquí expuesto, es que facultado por la propia Constitución para para fijar los estipendios salariales y prestacionales de los servidores públicos, el legislador tiene libertad para disponer que determinados emolumentos se liquiden sin consideración al monto total del salario del servidor judicial, es decir, que cierta parte del salario no constituya factor para liquidar algunos conceptos de salario, resultando en consecuencia que bajo ese presupuesto el ordenamiento que instituyó la Bonificación Judicial de ninguna manera podría considerarse como inconstitucional, ilegal o violatorio de pactos internacionales.

Igualmente y en lo relacionado a la vulneración de los derechos adquiridos, la Corte Constitucional en la sentencia No. C-410-97 del 28 de agosto de 1997, Magistrado Ponente, doctor HERNANDO HERRERA VERGARA, expresó:

"...En efecto, ha expresado la jurisprudencia de la Corporación, que los derechos adquiridos comprenden aquellas situaciones individuales y subjetivas que se han consolidado y definido bajo la vigencia de la ley, y por ende ellos se encuentran garantizados, de tal forma que no pueden ser menoscabados por disposiciones futuras, basado en la seguridad jurídica que caracteriza dichas situaciones.

Desde luego que lo que es materia de protección constitucional, son las situaciones jurídicas definidas, y no aquellas que tan solo configuran meras expectativas. Sobre esta materia, la Corporación en la sentencia No. C-350 del 29 de julio de 1997, MP. Dr. Fabio Morón Díaz, expresó:

En primer lugar es necesario precisar la noción de derecho adquirido:

La noción de derecho adquirido se contrapone a la de mera expectativa...Por derecho adquirido ha entendido la doctrina y la jurisprudencia, aquel derecho que ha entrado al patrimonio de una persona natural o jurídica y que hace parte de él, y que por lo mismo no puede ser arrebatado o vulnerado por quien lo creó o reconoció legítimamente.
Lo anterior conduce a afirmar que el derecho adquirido es la ventaja o el beneficio cuya conservación e integridad, está garantizada en favor del titular del derecho, por una acción o por una excepción.
Ajusta mejor a la técnica denominar "situación jurídica concreta o subjetiva", al derecho adquirido o constituido de que trata la Constitución...y "situación jurídica abstracta u objetiva" a la mera expectativa de derecho. Se está en presencia de la primera cuando el texto legal que la crea ha jugado ya, jurídicamente, su papel en favor o en contra de una nueva persona en el momento en que ha entrado a regir una nueva ley. A la inversa, se está frente a la segunda, cuando el texto legal que ha creado esa situación aún no ha jugado su papel jurídico en favor o en contra de una persona."

Es decir, que el derecho sólo se perfeccionaba previo el cumplimiento de esa condición, lo que significa que mientras ello no sucediera el concesionario apenas tenía una expectativa.

"...la jurisprudencia al igual que la doctrina, distingue los derechos adquiridos de las simples expectativas, y coinciden ambas en afirmar que los primeros son intangibles y por lo tanto, el legislador al expedir la ley nueva no los puede lesionar o desconocer. No sucede lo mismo con las denominadas "expectativas", pues como su nombre lo indica, son aquellas probabilidades o esperanzas que se tienen de obtener algún día un derecho; en consecuencia, pueden ser modificadas discrecionalmente por el legislador.

Nuestro Estatuto Superior protege expresamente, en el artículo 58, los derechos adquiridos y prohíbe al legislador expedir leyes que los vulneren o desconozcan, dejando por fuera de esa cobertura a las llamadas expectativas, cuya regulación compete al legislador, conforme a los parámetros de equidad y justicia que le ha trazado el propio constituyente para el cumplimiento de su función." (Corte Constitucional, Sentencia C-168 de 1995, M.P. Dr. Carlos Gaviria Díaz)..."
(Subrayas fuera de texto)

Así las cosas y teniendo en cuenta lo expresado por la H. Corte Constitucional en la sentencia citada en precedencia, y la filosofía del legislador con la expedición del Decreto 383 del 6 de marzo de 2013, claramente expuesta por el Alto Tribunal Constitucional, se tiene que a la parte demandante no se le ha vulnerado derecho adquirido alguno, en consideración a que el derecho que reclama, ha sido creado por el Gobierno Nacional hasta en el Decreto en cita, razón por la que no hacía parte de su patrimonio antes de la expedición del mismo, por lo tanto, no le ha sido arrebatado o vulnerado, pues es a partir de la creación de este concepto salarial y seguidos los lineamientos del ejecutivo como órgano competente en su expedición, que se entró a liquidar y a devengar este concepto. Hasta allí era una expectativa y empezó a formar parte de su patrimonio como lo previó el legislador, sin carácter de factor de salario para liquidar sus prestaciones sociales, así nació y así lo concertaron las partes, Rama Judicial, ASONAL y el ejecutivo, luego no se

violó derecho adquirido y no hay lugar a cancelar diferencia prestacional alguna a título de Bonificación Judicial al funcionario judicial.

Es por ello que el Gobierno Nacional al expedir el nuevo Decreto, no desconoce o lesiona los derechos reclamados, pues los derechos adquiridos son intangibles, y para el caso en estudio, la Bonificación Judicial creada en el Decreto 383 de 2013, fue el producto de una reclamación salarial a través del paro judicial, que hasta ese momento, era una mera expectativa o esperanza de obtener un derecho, susceptible de ser modificada discrecionalmente por el Gobierno Nacional y que a la postre, se configuró con la expedición de la norma precitada.

Lo anterior fue reiterado y referido en sentencia SU 395 de 2017, así:

> *"9.2. Sentencia C-279 de 1996[177]. Finalmente, con ocasión de una demanda de inconstitucionalidad presentada, esta vez, contra algunas expresiones normativas contenidas en la Ley 60 de 1990, el Decreto 1016 de 1991 y la Ley 4 de 1992 que se referían al carácter no salarial de las primas técnica y especial, sobre la base de que eran violatorias de los artículos 13, 25, 53 y 58 Superiores por desconocer que la remuneración de los servidores públicos debía ser tenida en cuenta de manera íntegra para la liquidación de sus prestaciones sociales, la Sala de Conjueces de la Corte Constitucional definió la conformidad de la naturaleza jurídica atribuida a la prima técnica o especial -sin carácter salarial- frente al texto constitucional aduciendo que, en primer lugar, se habían confundido los conceptos de régimen salarial y salario, siendo el primero género y, el segundo, especie. "El primero, dentro del numeral 19 del artículo 150 de la Constitución Política, es sinónimo de derechos laborales del servidor público mientras que el segundo es parte integrante de tales derechos sin constituir la totalidad del mismo".*
>
> *En segundo término, se valió de la jurisprudencia vigente en ese momento de la Corte Suprema de Justicia sobre* las modificaciones que en materia salarial en el sector privado introdujo la Ley 50 de 1990, particularmente frente a la naturaleza jurídica de las primas, **en la que se deja en claro que el legislador puede definir qué pagos constitutivos de salario pueden excluirse de la base de cómputo para la liquidación de otros beneficios laborales (prestaciones sociales o indemnizaciones)**. Razonamiento que, según la Corte, *"es el único que racionalmente cabe hacer, ya que aun 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[178]. (el subrayado es de esta Corte)".*

Es así que la Bonificación Judicial contemplada en el Decreto 383 de 2013, modificado por el 1269 de 2015, y Decreto 384 de 2013, **constituye factor salarial únicamente para efectos de constituir la base de cotización al Sistema General de Pensiones y al Sistema General de Seguridad Social en Salud**; y por ende no resulta ajustado a derecho acceder a las reclamaciones de la parte actora.

Ahora bien, es pertinente precisar, que la Excepción de Inconstitucionalidad, constituye un mecanismo otorgado a los funcionarios públicos y a la jurisdicción, para amparar tanto a la Constitución como a los particulares, cuando se ven comprometidos sus derechos fundamentales o constitucionales por la aplicabilidad de una norma legal vigente, pero como la norma no señala cual es el juez competente para conocer de los procesos en los que se propone dicha excepción, se hace necesario remitirnos a otras fuentes del derecho, en este caso a la jurisprudencia de la Corte Constitucional, Corporación que en

la Sentencia de tutela T-006 del 17 de enero de 1994, Expediente No. T-20850, Magistrado Ponente: VLADIMIRO NARANJO MESA, expresó:

> *"...**3. Excepción de inconstitucionalidad***
> *Como es bien sabido, la Corte Constitucional ejerce la defensa de la integridad y supremacía de la Constitución Política (art. 241 C.P.). El fundamento de la excepción de constitucionalidad, se encuentra en el artículo 4o. de la Carta, que expresa: "En todo caso de incompatibilidad entre la Constitución y la Ley u otra norma jurídica, se aplicarán las disposiciones constitucionales."*
> *(...)*
>
> *En este sistema el proceso ya no es ofensivo: para invocar la inconstitucionalidad de la ley es necesario que ésta haya sido aplicada; es decir, que no interviene sino de manera incidental, a propósito de un proceso, y a título de excepción presentada por una de las partes en él. **En este caso si el juez encuentra fundada la demanda de inconstitucionalidad, dejará de aplicar la ley, pero únicamente para quien lo solicitó.** Al contrario de lo que sucede en la acción de inconstitucionalidad, la ley conserva su eficacia jurídica, es decir, no se anula, y por consiguiente podrá ser aplicada posteriormente, siempre que no se le oponga la excepción de inconstitucionalidad. El objeto de la excepción no es pues la anulación, sino la no aplicación de la ley en el proceso establecido.*
>
> *Se establecen, pues, algunas diferencias muy claras con la acción de inconstitucionalidad: en el primer sistema la acción puede ejercitarla cualquier persona y el fallo produce efectos erga omnes, es decir, generales; la excepción sólo puede imponerla la parte interesada dentro del litigio, y no produce efectos sino respecto de ella, es decir, individuales. Por otra parte, a diferencia de la acción, la excepción de inconstitucionalidad no requiere de tribunales especiales, sino que puede ser conocida por los tribunales ordinarios."* (Subrayas fuera de texto).

Esta posición jurisprudencial la reafirmó la Corte Constitucional en la sentencia de tutela T-150 de 1995, cuando sobre el mismo tema dijo:

> *"...La Corte ha tenido oportunidad de referirse al tema y sobre el particular, ha manifestado:*
>
> *"El artículo 4° de la Constitución consagra, con mayor amplitud que el derogado artículo 215 de la codificación anterior, la aplicación preferente de las reglas constitucionales sobre cualquier otra norma jurídica. Ello tiene lugar en casos concretos y con efectos únicamente referidos a éstos, cuando quiera que se establezca la incompatibilidad entre la norma de que se trata y la preceptiva constitucional. Aquí no está de por medio la definición por vía general acerca del ajuste de un precepto a la Constitución -lo cual es propio de la providencia que adopte el tribunal competente al decidir sobre el proceso iniciado como consecuencia de acción pública- sino la aplicación de una norma legal o de otro orden a un caso singular.*
>
> *Esta, desde luego, es desvirtuable por vía general mediante el ejercicio de las aludidas competencias de control constitucional y, en el caso concreto, merced a lo dispuesto en el artículo 4° de la Constitución, haciendo prevalecer los preceptos fundamentales mediante la inaplicación de las normas inferiores que con ellos resultan incompatibles.*
>
> *"Subraya la Corte el concepto de incompatibilidad como elemento esencial para que la inaplicación sea procedente, ya que, de no existir, el funcionario llamado a aplicar la ley no puede argumentar la inconstitucionalidad de la norma para evadir su cumplimiento." (Sentencia No. T-614 de 1992, M.P. doctor José Gregorio Hernández Galindo).*
> *(...)*
> *Así mismo, la excepción de inconstitucionalidad puede ser conocida por cualquier tribunal ordinario, en tanto que el conocimiento de la acción pública está reservado a la decisión que adopte el tribunal competente, que en el caso de las leyes o decretos con fuerza de ley es la Corte Constitucional (art. 241 de la C.P.) y en los demás casos el Consejo de Estado, previo el ejercicio de la acción pública de nulidad (art. 237, No.2o. de la C.P.)..."* (Subrayas y negrillas fuera de texto).

En consecuencia, se deduce, que la Dirección Ejecutiva de Administración Judicial y sus Seccionales, como autoridades administrativas, agentes del Estado y garantes del principio de legalidad, están sometidas al imperio de la ley y obligadas a aplicar el derecho vigente al tenor literal de su redacción, dándole estricto cumplimiento, pues no tiene facultad para interpretar las leyes e inaplicarlas, en razón a que son los Jueces en sus respectivos fueros, a través de sus sentencias, los que tienen esa potestad.

La única posibilidad que tiene la administración de apartarse de las normas es cuando **no** son claras y abiertamente inconstitucionales, situación que no ocurre en el asunto que nos ocupa, donde la normatividad aplicada se presume legal y constitucional y es de ineludible acatamiento para esta Entidad.

En cuanto a la sentencia que decide tomar en cuenta en la *"liquidación de las prestaciones sociales"* como factor de salario la Bonificación Judicial, creada por el Decreto 383 de 2013, viene al caso indicar que el marco rector para su reconocimiento está regulado por diferentes leyes y decretos que determinan claramente los conceptos a tener en cuenta para la liquidación de cada una de ellas.

Es así como, los factores de salario que se toman en cuenta al momento de realizar la liquidación de prestaciones, están dados por el decreto 1042 de 1978, que establece de manera expresa en el art 42 estos factores. En esta última norma, se establece:

> *"... Artículo 42. De otros factores de salario. Además de la asignación básica fijada por la ley para los diferentes cargos, del valor del trabajo suplementario y del realizado en jornada nocturna o en días de descanso obligatorio, constituyen salario todas las sumas que habitual y periódicamente recibe el empleado como retribución por sus servicios...*
>
> ***Son factores de salario:***
> *a) Los incrementos por antigüedad a que se refieren los artículos 49 y 97 de este Decreto.*
> *b) Los gastos de representación.*
> *c) La prima técnica.*
> *d) El auxilio de transporte.*
> *e) El auxilio de alimentación.*
> *f) La prima de servicio.*
> *g) La bonificación por servicios prestados.*
> *h) Los viáticos percibidos por los funcionarios en comisión. ..."*

Así mismo, el artículo 45 del decreto 1045 de 1978, determina los factores a tener en cuenta para la liquidación de las cesantías, así:

> *"...ARTICULO 45. DE LOS FACTORES DE SALARIO POR LA LIQUIDACION DE CESANTIA Y PENSIONES. Para efectos del reconocimiento y pago del auxilio de cesantía y de las pensiones a que tuvieren derecho los empleados públicos y trabajadores oficiales, en la liquidación se tendrán en cuenta los siguientes factores de salario:*
>
> *a. La asignación básica mensual;*
> *b. Los gastos de representación y la prima técnica;*
> *c. Los dominicales y feriados;*
> *d. Las horas extras;*
> *e. Los auxilios de alimentación y transporte;*
> *f. La prima de Navidad;*
> *g. La bonificación por servicios prestados;*
> *h. La prima de servicios;*
> *i. Los viáticos que reciban los funcionarios y trabajadores en comisión cuando se hayan percibido*

por un término no inferior a ciento ochenta días en el último año de servicio;
j. Los incrementos salariales por antigüedad adquiridos por disposiciones legales anteriores al decreto-ley 710 de 1978;
k. La prima de vacaciones;
l. El valor del trabajo suplementario y del realizado en jornada nocturna o en días de descanso obligatorio;
ll .Las primas y bonificaciones que hubieran sido debidamente otorgadas con anterioridad a la declaratoria de inexequibilidad del artículo 38 del decreto 3130 de 1968. (Modifica Ley 62/85 Para reconocimiento de pensiones)"

A estos factores, habrá de adicionarse, **si es el caso**, los factores nuevos que el legislador disponga se deban tomar en cuenta y cuya disposición o mandato se haya dado con posterioridad a la expedición de estos decretos.

Posteriormente, en aras de nivelar la remuneración de los servidores judiciales, mandato éste impuesto por la Ley 4ª de 1992 y como resultado de una concertación y mesa de trabajo llevada a cabo entre los Representantes de los servidores judiciales en el Sindicato de la Rama Judicial ASONAL y el Ejecutivo, en el año 2012, la cual estuvo soportada en los estudios técnico, jurídico, presupuestales, previamente conocidos y debatidos por las partes, el Gobierno Nacional expide el Decreto 383 del 6 de marzo de 2013, *"Por el cual se crea una Bonificación Judicial para los servidores públicos de la Rama Judicial y de la Justicia Penal Militar y se dictan otras disposiciones..."* . Esta norma señala:

"... 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 10 de enero de 2013, se percibirá mensualmente, mientras del servidor público permanezca en el servicio y corresponde para cada año al valor que se fija en las Siguientes tablas, así:* (...) (subrayas y negritas fuera de texto)

En cuanto a ésta prescripción normativa, es pertinente señalar que sobre esta "*facultad legal*" otorgada por el Congreso al Gobierno Nacional en asuntos de regulación salarial para servidores públicos, ya el máximo órgano judicial protector de la Constitución decantó suficiente el tema y se ha pronunciado en asuntos semejantes a los que hoy nos ocupa y en los que éste ha limitado algunas primas y bonificaciones, (conceptos éstos laborales) el carácter de factor salarial de los mismos, como es el referido a la prima especial mensual creada por el Art. 14 de la ley 4 de 1992, entre otros cargos, para los Jueces y Magistrados de la República y a la cual por mandato expreso de la norma sólo le otorga carácter de factor de salario para efectos de realizar aportes en materia de seguridad social. Es del caso anotar que sobre la expresión *"sin carácter salarial"* se pronunció la H. Corte Constitucional en sentencia C-279 de 24 de junio de 1996, en el trámite de la Acción Pública de Inconstitucionalidad promovida, contra algunos apartes de la Ley 4ª de 1992, art 14 que previa esta restricción y cuyo pronunciamiento de declaratoria de exequibilidad hizo tránsito a cosa juzgada constitucional.

Fue así como, a manera de ejemplo y para ilustrar a la parte actora, para los cargos de Jueces y Magistrados, entre otros empleos de la Rama Judicial, se crea, una Prima Especial, pero así mismo, por expreso mandato de la misma Ley 4ª de mayo 18 de 1992,

en su artículo 14, dispone que, no tiene carácter salarial, lo que significa que dicho emolumento no constituye factor de salario para la liquidación y pago de las primas de servicios, navidad, vacaciones, auxilio de cesantía y bonificación por servicios prestados.

Posteriormente con las mismas facultades legales otorgadas al Ejecutivo, se expide la Ley 332 de 1996 y se levantó parcialmente el carácter no salarial dado por el artículo 14 de la Ley 4ª de 1992 a esta prima, al establecer en su artículo 1°:

> *"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, hará 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...."*

Y, es que al respecto, en la Sentencia C-447-97 del 18 de septiembre de 1997, la Corte Constitucional al pronunciarse sobre este tema, en la demanda incoada contra apartes del artículo 1° de la Ley 332 de 1996, Magistrado Ponente: Dr. JORGE ARANGO MEJIA, manifestó en lo pertinente:

> *"...La modificación que introdujo el artículo 1° 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 trascrito.*
> *(...)*
>
> *Finalmente, es necesario recordar que en sentencia C-279 de 1996, la Sala de Conjueces 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:*
>
> *"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.*
>
> *"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 hacérseles 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." (Corte Constitucional, sentencia C-279 de 1996. Sala de Conjueces. 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." (Negrillas y subrayas fuera de texto).

Ahora bien, frente a que la liquidación de las prestaciones sociales se incluya como factor de salario el 100% del valor devengado como Bonificación Judicial, ello implicaría para la entidad el no aplicar la previsión legal contemplada en el Decreto 383 de 2013 y 1269 de 2015, en cuanto reglo que la Bonificación Judicial, que se reconoce mensualmente constituye únicamente factor salarial para la base de cotización al Sistema General de Pensiones y al Sistema General de Seguridad Social en Salud, más no para liquidar prestaciones sociales a los empleados judiciales.

Con respecto a ello se debe observar y reiterar al fallo judicial que con base en las facultades conferidas por la Ley 4ª de mayo 18 de 1992, el Ejecutivo expide el mencionado decreto y crea la citada Bonificación Judicial, a la cual sólo le otorga de manera expresa el carácter de factor salarial para efectos de hacer aportes a los sistemas de salud y pensión, lo que significa que dicha bonificación tiene carácter restringido y no constituye factor de salario para la liquidación y pago de las primas de servicios, navidad, vacaciones, auxilio de cesantía y bonificación por servicios prestados.

Comoquiera que el Decreto 383 de 2013, que crea la Bonificación Judicial y regula su liquidación está vigente, en virtud del principio de legalidad contemplado en el artículo 6 de la Carta Política, debemos como autoridades acatarlo y cumplirlo, hasta tanto no haya sido anulada o suspendida esta norma en sus efectos por la Jurisdicción en lo Contencioso Administrativo, máxime cuando de su lectura no se genera duda con respecto a la interpretación y alcance del mismo.

En tal virtud, solicito no acceder a las pretensiones de la demanda en el sentido de incluir en la liquidación de las prestaciones sociales de los beneficiarios de la Bonificación Judicial el valor por ésta reconocido como factor de salario (y la cual sólo se debe tomar para los aportes a los sistemas de salud y pensión) y que hoy surgen de la interpretación errada que el servidor judicial tiene de la norma, pues como autoridad administrativa y guardadora del principio de legalidad, a la Administración Judicial le corresponde acatar estrictamente el ordenamiento legal vigente, sin que le sea posible interpretarlo o inaplicarlo, en razón a que son los Jueces en sus respectivos fueros a través de sus sentencias los que tienen tal potestad

Por lo anterior, mal podría la entidad aceptar que se acceda al reconocimiento y pago de la Bonificación Judicial formulada por la parte demandante, toda vez que al hacerlo, comportaría la modificación del régimen salarial ya establecido en la ley por la autoridad competente, facultad que no nos está dada.

Y es que al respecto, la H. Corte Constitucional en sentencia C-037 del 26 de enero de 2000, Magistrado Ponente Vladimiro Naranjo Mesa, manifestó:

"... Tenemos entonces que, de manera general, la normatividad jurídica emanada de autoridades administrativas o de entes autónomos, debe acatar las disposiciones de la ley, tanto en su sentido material como formal...." ... De todo lo anterior concluye la Corte que no hay en la Constitución un texto expreso que se refiera al ejercicio de la excepción de ilegalidad, ni a la posibilidad de que los particulares o la autoridades administrativas, por fuera del contexto de un proceso judicial, invoquen dicha excepción para sustraerse de la obligación de acatar los actos administrativos, sino que la

Carta puso en manos de una jurisdicción especializada la facultad de decidir sobre la legalidad de los mismos, ilegalidad que debe ser decretada en los términos que indica el legislador. Así las cosas el artículo 12 de la Ley 153 de 1887, debe ser interpretado de conformidad con las consideraciones precedentes, pues entenderlo en el sentido de conferir una facultad abierta para que autoridades y particulares se sustraigan al principio de obligatoriedad del ordenamiento jurídico, desconoce la Constitución. (...)

Finalmente, motivos que tocan con la necesidad de garantizar la seguridad jurídica y la vigencia y efectividad del orden jurídico, dan fundamento de razonabilidad adicional a la reserva hecha por el legislador respecto de posibilidad concedida a los particulares y a las autoridades administrativas de sustraerse a la fuerza obligatoria de los actos administrativos. Efectivamente, dejar al criterio de cualquier autoridad, o aun al de los particulares, la observancia de las disposiciones de las autoridades contenidas en los actos administrativos, propiciaría la anarquía en perjuicio de la efectividad de los derechos de los ciudadanos y dificultaría en alto grado la posibilidad de alcanzar el bien común. En cambio, dejar a la competencia de la jurisdicción contenciosa la definición sobre la legalidad de un acto en nada lesiona los derechos de los administrados, pues cualquiera tiene abierta la posibilidad de demandar su nulidad y aún de pedir su suspensión provisional, la cual, cuando verdaderamente hay un manifiesto desconocimiento de las normas de superior jerarquía, se concede en un breve lapso que garantiza la vigencia del principio de legalidad.

De todo lo anterior, se concluye que la llamada excepción de ilegalidad se circunscribe entre nosotros a la posibilidad que tiene un juez administrativo de inaplicar, dentro del trámite de una acción sometida a su conocimiento, un acto administrativo que resulta lesivo del orden jurídico superior. Dicha inaplicación puede llevarse a cabo en respuesta a una solicitud de nulidad o de suspensión provisional formulada en la demanda, a una excepción de ilegalidad propiamente tal aducida por el demandado, o aún puede ser pronunciada de oficio. Pero, en virtud de lo dispuesto por la norma sub exámine tal y como ha sido interpretado en la presente decisión, tal inaplicación no puede ser decidida por autoridades administrativas, las cuales, en caso de asumir tal conducta, podrían ser demandadas a través de la acción de cumplimiento, que busca, justamente, hacer efectivo el principio de obligatoriedad y de presunción de legalidad de los actos administrativos."

De manera que no hay lugar a inaplicar por inconstitucional 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 primero del Decreto N° 0383 de 2013, en el entendido de que la bonificación judicial debe constituirse en factor salarial para todas las consecuencias legales que comporte, se debe destacar que la Administración Judicial ha venido aplicando correctamente el contenido del Decreto 383 de 2013, en cumplimiento además de la formalidad consagrada en su artículo 3º, citado textualmente en párrafos anteriores, razón por la que solicito señor Conjuez, niegue las pretensiones de la demanda y confirmé la legalidad de los actos administrativos enjuiciados, proferidos por la Dirección Seccional de Bogotá y Ejecutiva de Administración Judicial, de lo contrario estaría desacatando el ordenamiento legal vigente.

II. EXCEPCIONES

1. DE LA IMPOSIBILIDAD MATERIAL Y PRESUPUESTAL DE RECONOCER LAS PRETENSIONES DE LA PARTE DEMANDANTE

De otro lado, es menester indicar que adicional a que la Bonificación Judicial fue regulada sin carácter salarial y que a la fecha los decretos que la reglamentan no han sido declarados nulos, es decir, siguen gozando de presunción de legalidad, la entidad se encuentra ante una imposibilidad material y presupuestal de reconocer lo reclamado por

la parte actora, debido a que no están presupuestados esos mayores valores que se generarían **en la nómina** para el reconocimiento de dichas acreencias laborales a todos los servidores judiciales reclamantes, toda vez que se podría ir en contravía de la prohibición contenida en el artículo 71 del Decreto 111 de 1996[1], compilatorio del artículo 86 de la Ley 38 de 1989, que prevé:

> *"ARTICULO 71.* ***Todos los actos administrativos que afecten las apropiaciones presupuestales deberán contar con certificados de disponibilidad previos que garanticen la existencia de apropiación suficiente para atender estos gastos****.*
>
> *Igualmente, estos compromisos deberán contar con registro presupuestal para que los recursos con él financiados no sean desviados a ningún otro fin.*
>
> *En este registro se deberá indicar claramente el valor y el plazo de las prestaciones a las que haya lugar. Esta operación es un requisito de perfeccionamiento de estos actos administrativos.*
>
> *En consecuencia,* ***ninguna autoridad podrá contraer obligaciones sobre apropiaciones inexistentes, o en exceso del saldo disponible, o sin la autorización previa del Confis o por quien éste delegue, para comprometer vigencias futuras y la adquisición de compromisos con cargo a los recursos del crédito autorizados.***
>
> *Para las modificaciones a las plantas de personal de los órganos que conforman el Presupuesto General de la Nación, que impliquen incremento en los costos actuales, será requisito esencial y previo la obtención de un certificado de viabilidad presupuestal, expedido por la Dirección General del Presupuesto Nacional en que se garantice la posibilidad de atender estas modificaciones.*
>
> ***Cualquier compromiso que se adquiera con violación de estos preceptos creará responsabilidad personal y pecuniaria a cargo de quien asuma estas obligaciones*** *(Ley 38/89, artículo 86, Ley 179/94, artículo 49)."* (Se resalta)

Igualmente, podría desconocerse lo previsto en el Decreto 1068 de 2015[2], en su artículo 2.8.3.2.1. que establece:

> *"Artículo 2.8.3.2.1. Disponibilidad y Registro Presupuestal* ***Todos los actos administrativos que afecten las apropiaciones presupuestales, deberán contar con los certificados de disponibilidad previos que garanticen la existencia de apropiación suficiente para atender estos gastos.***
>
> *Igualmente, estos compromisos deberán contar con registro presupuestal para que los recursos no sean desviados a ningún otro fin. En este registro se deberá indicar claramente el valor y el plazo de las prestaciones a las que haya lugar. Esta operación es un requisito de perfeccionamiento de estos actos administrativos.*
>
> ***En consecuencia, no se podrán contraer obligaciones sobre apropiaciones inexistentes, o en exceso del saldo disponible****, con anticipación a la apertura del crédito adicional correspondiente. o con cargo a recursos del crédito cuyos contratos no se encuentren perfeccionados, o sin que cuenten con el concepto de la Dirección General de Crédito Público y Tesoro Nacional para comprometerlos antes de su perfeccionamiento, o sin la autorización para comprometer vigencias futuras por el Consejo Superior de Política Fiscal, CONFIS o quien éste delegue.* ***El funcionario que lo haga responderá personal y pecuniariamente de las obligaciones que se originen****."* (se destaca)

Al respecto, la Corte Constitucional con ponencia del Magistrado Dr. Vladimiro Naranjo Mesa, en la sentencia C-337 de agosto 19 de 1993, expresó:

---

1 Por el cual se compilan la Ley 38 de 1989, la Ley 179 de 1994 y la Ley 225 de 1995 que conforman el Estatuto Orgánico del Presupuesto.

2 *"Por medio del cual se expide el Decreto Único Reglamentario del Sector Hacienda y Crédito Público."*

"Leyes orgánicas, concepto.

(...) Así las cosas, las normas orgánicas del presupuesto regulan y limitan la actividad de las diferentes entidades y órganos del Estado, tanto en los actos que pueden realizar en el ejercicio de sus funciones que conllevan ejecución presupuestal, como en las formalidades y requisitos que deben cumplir. De tal suerte que todos los actos administrativos que afecten el presupuesto respectivo, tendrán que contar con el certificado de disponibilidad presupuestal en los términos de la Ley 38 de 1989 y 179 de 1994 orgánicas de presupuesto." (Subrayas fuera de texto).

Adicionalmente, reconocer las pretensiones que reclama la parte actora sin la autorización presupuestal requerida, implicaría que el ordenador del gasto estuviera inmerso en actuaciones de tipo disciplinario como las consagradas en la Ley 734 de febrero 5 de 2002, que en sus artículos 22 y 23, frente a la función pública y la falta disciplinaria, señalan lo siguiente:

"ARTÍCULO 22. GARANTÍA DE LA FUNCIÓN PÚBLICA. El sujeto disciplinable, para salvaguardar la moralidad pública, transparencia, objetividad, legalidad, honradez, lealtad, igualdad, imparcialidad, celeridad, publicidad, economía, neutralidad, eficacia y eficiencia que debe observar en el desempeño de su empleo, cargo o función, ejercerá los derechos, cumplirá los deberes, respetará las prohibiciones y estará sometido al régimen de inhabilidades, incompatibilidades, impedimentos y conflictos de intereses, establecidos en la Constitución Política y en las leyes.

ARTÍCULO 23. LA FALTA DISCIPLINARIA. Constituye falta disciplinaria, y por lo tanto da lugar a la acción e imposición de la sanción correspondiente, la incursión en cualquiera de las conductas o comportamientos previstos en este código que conlleve incumplimiento de deberes, extralimitación en el ejercicio de derechos y funciones, prohibiciones y violación del régimen de inhabilidades, incompatibilidades, impedimentos y conflicto de intereses, sin estar amparado por cualquiera de las causales de exclusión de responsabilidad contempladas en el artículo 28 del presente ordenamiento (...)".

De las disposiciones y jurisprudencia transcritas se concluye que, sin contar con la respectiva disponibilidad presupuestal que dé cuenta de la existencia de los recursos necesarios para asumir el gasto y cumplir con las obligaciones que le impongan la ley o las sentencias judiciales, la administración judicial está impedida para generar o disponer reconocimientos y pagos de nivelaciones salariales o prestacionales. Si así lo hiciera estaría desacatando el ordenamiento legal vigente, con las consecuencias disciplinarias, fiscales y penales de una decisión en ese sentido.

2. INTEGRACIÓN DE LITIS CONSORCIO NECESARIO

El Artículo 61 del C.G.P. determina:

"... Litisconsorcio necesario e integración del contradictorio. Cuando el proceso verse sobre relaciones o actos jurídicos respecto de los cuales, por su naturaleza o por disposición legal, haya de resolverse de manera uniforme y no sea posible decidir de mérito sin la comparecencia de las personas que sean sujetos de tales relaciones o que intervinieron en dichos actos, la demanda deberá formularse por todas o dirigirse contra todas; si no se hiciere así, el juez, en el auto que admite la

demanda, ordenará notificar y dar traslado de esta a quienes falten para integrar el contradictorio, en la forma y con el término de comparecencia dispuestos para el demandado.

En caso de no haberse ordenado el traslado al admitirse la demanda, el juez dispondrá la citación de las mencionadas personas, de oficio o a petición de parte, mientras no se haya dictado sentencia de primera instancia, y concederá a los citados el mismo término para que comparezcan. El proceso se suspenderá durante dicho término.

Si alguno de los convocados solicita pruebas en el escrito de intervención, el juez resolverá sobre ellas y si las decreta fijará audiencia para practicarlas.

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

Cuando alguno de los litisconsortes necesarios del demandante no figure en la demanda, podrá pedirse su vinculación acompañando la prueba de dicho litisconsorcio."

Concordante con lo anterior, es necesario anotar, que **en materia de competencia**, conforme está consagrado en el artículo 150, numeral 19, literales E) y F) de la Constitución Política, le corresponde al Congreso de la República fijar el régimen salarial y prestacional de los empleados públicos, de los miembros del Congreso Nacional y de la fuerza pública y regular el régimen de prestaciones sociales mínimas de los trabajadores oficiales.

En ejercicio de dicha facultad el Legislativo expidió la Ley 4ª del 18 de mayo de 1992, mediante la cual autoriza al Gobierno Nacional para fijar el régimen salarial y prestacional de los empleados públicos, entre estos los de la Rama Judicial, la Fiscalía General de la Nación, los miembros del Congreso Nacional y de la Fuerza Pública y para la fijación de las prestaciones sociales de los Trabajadores Oficiales, para lo cual debe tener en cuenta, entre otros, los siguientes objetivos y criterios: El respeto de los derechos adquiridos tanto del régimen general, como de los especiales; La sujeción al marco general de la política macro económica y fiscal; La racionalización de los recursos público y su disponibilidad; El nivel de los cargos en cuanto a la naturaleza de las funciones, sus responsabilidades y las calidades exigidas para su desempeño.

De manera que es en virtud de lo establecido en la citada Ley, que la potestad para fijar los estipendios salariales y prestacionales de los servidores públicos radica única y exclusivamente en el Gobierno Nacional, es decir que es éste, basado en la Constitución y la Ley, es quien determina dichas asignaciones, sin que la Rama Judicial tome parte funcional en este proceso y sobre cuya expedición no tiene injerencia la Rama Judicial del Poder Público - Consejo Superior de la Judicatura, pues solo cumple sobre estos actos administrativos una vez expedidos por la autoridad competente, una función ejecutora, de acatamiento y de aplicación frente a los servidores judiciales destinatarios de los pagos de salarios y prestaciones sociales en los términos y valores establecidos de manera anual en cada tabla de salarios. Por lo dicho se estima que la defensa de legalidad de estos actos hoy demandados está en cabeza del ejecutivo.

Adicional a lo anterior, cabe destacar que a pesar de que no se demandan los Decretos que regularon la Bonificación Judicial y que de plano el Conjuez podría negar la vinculación del Ministerio de Hacienda y Crédito Público y las demás entidades

mencionadas, debido a que el acto sobre el cuales se va a ejercer control de legalidad fue expedidos por la Directora Ejecutivo de Administración Judicial que fungía para la época, se debe tener en cuenta la imposibilidad material de la Nación – Rama Judicial de reconocer los derechos ahora reclamados, como se indicó en el anterior numeral, pues debe considerarse que en atención a lo dispuesto por el artículo 71 del Decreto 111 de 1996, compilatorio del artículo 86 de la Ley 38 de 1989, ninguna autoridad podrá contraer obligaciones atribuibles al presupuesto de gasto sobre apropiaciones inexistentes, lo que significa que en el caso de acceder a las pretensiones de la demanda si está vinculada la Nación – Ministerio de Hacienda y Crédito Público, de paso se daría la orden a dicha cartera para que se hiciera la apropiación a favor de la Rama Judicial y así pagar la condena correspondiente sin que a futuro se puedan iniciar procesos ejecutivos por la falta de pago debido a que dicho Ministerio no ha hecho el giro de los dineros a los que habría lugar a cancelar.

Adicionalmente, resulta necesario tener en cuenta el auto proferido por el Tribunal Administrativo de Nariño – Sala de Conjueces, Exp. 2016-00375, Dte: Leonel Díaz Mora, en audiencia inicial celebrada el 27 de julio de 2018, en el cual aceptó el llamamiento en garantía de la Nación – Presidencia de la República, Nación – Ministerio de Hacienda y Crédito Público y el Departamento Administrativo de la Función Pública, bajo el argumento que estas entidades podrían eventualmente verse perjudicadas o beneficiadas con la decisión que se tomara en el caso correspondiente a las reclamaciones salariales allí pretendidas.

Así las cosas, nótese señor Conjuez la necesidad de vincular a las entidades solicitadas.

Por ende, de manera cordial, le solicito a su señoría se sirva llamar como LITIS CONSORTE NECESARIO a la NACIÓN - PRESIDENCIA DE LA REPUBLICA, representada por el Dr. IVAN DUQUE MÁRQUEZ, a la NACIÓN - MINISTRO DE HACIENDA, representada por el doctor ALBERTO CARRASQUILLA y al DEPARTAMENTO ADMINISTRATIVO DE LA FUNCIÓN PÚBLICA, representado por el doctor FERNANDO ANTONIO GRILLO RUBIANO, Director.

3. PRESCRIPCIÓN

Señor Conjuez, en caso de acceder a las pretensiones de la demanda, debe tenerse en cuenta que la parte demandante radicó ante la Dirección Ejecutiva de Administración Judicial, memorial en el ejercicio del derecho de petición en el que solicitó el reconocimiento de la Bonificación Judicial como factor salarial para efectos de liquidar sus prestaciones, el **12/16/2016,** es decir, cuando ya habían transcurrido más de tres años desde la entrada en vigencia del Decreto 383 de 2013, puesto que tenía hasta el 1° de enero de 2016, lo que significa que los valores reclamados con anterioridad al **12/16/2013**, se encuentran prescritos, por lo que solicito de manera respetuosa que en caso de accederse a las pretensiones de la demanda, se declare probada esta excepción.

III. PRUEBAS

Comedidamente solicito al Honorable Conjuez, decretar las pruebas de oficio que considere pertinentes y útiles en el proceso y tener en cuenta los antecedentes administrativos adjuntos con el escrito demandatorio, que son: copia del derecho de petición, el acto administrativo enjuiciado, la constancia que incluye los tiempos de servicios de la parte demandante; razón por la cual, considero no es necesario allegarlos nuevamente, sin que se imponga sanción alguna, toda vez que lo que se pretende a través de lo allí dispuesto es la incorporación del expediente administrativo a fin de que el Juez de conocimiento, pueda examinar la génesis de la actuación administrativa impugnada.

Adicionalmente, resulta necesario indicar que los antecedentes administrativos ya obran dentro del proceso de nulidad y restablecimiento del derecho, se reitera, fueron allegados por la parte actora con la demanda y por lo tanto se solicita que en el momento procesal oportuno se les otorgue el valor probatorio correspondiente conforme a la ley.

IV. NOTIFICACIONES

1. A la Nación – Rama Judicial, en la Calle 72 No.7-96, Tel 5553939 Ext. 1078, e-mails: aarevalc@deaj.ramajudicial.gov.co, deajnotif@deaj.ramajudicial.gov.co

2. Al Litis consorcio necesario, NACIÓN - PRESIDENCIA DE LA REPÚBLICA en la CARRERA 7 No. 6 – 54 de Bogotá

3. Al Litis consorcio necesario, NACIÓN - MINISTERIO DE HACIENDA, en la carrera 8 No. 6 – 64 de Bogotá.

4. Al Litis consorcio necesario, DEPARTAMENTO ADMINISTRATIVO DE LA FUNCIÓN PÚBLICA, en la Carrera 6 # 12-62 en Bogotá.

Del Señor Juez Ad hoc, cordialmente,

ANGÉLICA PAOLA ARÉVALO CORONEL
C.C. 1.018.406.144 de Bogotá
T.P. 192.088 del C. S. de la J.