



JUZGADO DIECISÉIS ADMINISTRATIVO DE ORALIDAD DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ
Sección Segunda
Carrera 57 N° 43-91, CAN. Edificio Aydeé Anzola Linares, Piso 4°
Correo electrónico: admin16bt@cendoj.ramajudicial.gov.co
Micrositio: <https://www.ramajudicial.gov.co/web/juzgado-16-administrativo-de-bogota>

Bogotá D.C., veintinueve (29) de septiembre de 2023

Medio de control:	Nulidad y Restablecimiento del Derecho
Demandante:	HÉCTOR EMILIO LEIVA OROZCO ¹
Demandado:	NACIÓN – FISCALIA GENERAL DE LA NACION ²
Radicación:	11001-33-35-016-2022-00213-00
Asunto:	SENTENCIA ANTICIPADA PRIMERA INSTANCIA
Tema:	BONIFICACIÓN POR ACTIVIDAD JUDICIAL – DECRETO 3131 DE 2005

1. ASUNTO POR DECIDIR

Cumplidas las etapas del proceso y los presupuestos procesales del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho laboral sin que se adviertan causales de nulidad, este Juzgado dicta la sentencia escrita de primera instancia, de acuerdo con los artículos 179 y 187 de la Ley 1437 de 2011 en concordancia con lo normado por la Ley 2080 de 2021 y conforme la siguiente motivación:

2. ANTECEDENTES

2.1. Pretensiones³. El señor **HÉCTOR EMILIO LEIVA OROZCO**, por conducto de apoderado judicial y, en ejercicio del Medio de control de Nulidad y Restablecimiento del Derecho dirigido contra la **NACIÓN – FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN**, presentó demanda dentro de la cual solicita la inaplicación por inconstitucionalidad o ilegalidad de la expresión “*sin carácter salarial*” contenida en el artículo 1° del Decreto 3131 de 2005 y y el aparte “no constituye factor salarial ni prestacional y no se tendrá en cuenta para determinar elementos salariales o prestaciones sociales” contenido en el artículo 2° del 3900 de 2008.

Como consecuencia de lo anterior, solicita que se declare la nulidad de los actos administrativos contenidos en los **oficios N° 20205920001921 del 13 de febrero de 2020, N° 20205920002011 del 14 de febrero de 2020** y declarar

¹ ancasconsultoria@gmail.com

² jur.notificacionesjudiciales@fiscalia.gov.co; myriam.rozo@fiscalia.gov.co; ngclavijo@procuraduria.gov.co;
procesosnacionales@defensajuridica.gov.co

³ Fls. 3-4 del archivo N° 002 del expediente digital.

la existencia y nulidad del **acto ficto o presunto negativo** producto del **silencio administrativo negativo** al no haber sido resuelto los **recursos de reposición** y en subsidio de **apelación** interpuestos contra los oficios mencionados, por medio del cual la **NACIÓN - FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN** negó la solicitud de reliquidación y pago de las diferencias salariales y prestacionales adeudadas con ocasión de la no inclusión de la bonificación judicial por actividad judicial establecida en los Decretos 3131 de 2005 y 3900 de 2008 como factor de liquidación de las prestaciones del demandante y resolvió de manera negativa los recursos de reposición y apelación interpuestos contra tales decisiones, respectivamente.

Del mismo modo, que se condene a la **NACIÓN – FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN** a reconocer como factor salarial para todos los efectos la bonificación por actividad judicial creada en los Decretos 3131 de 2005 y 3900 de 2008 y sus decretos modificatorios, junto con la respectiva incidencia y como consecuencia de ello, ordenar el reajuste y reliquidación de los factores salariales y prestacionales y demás emolumentos devengados por la parte demandante, incluyendo en la base de liquidación la bonificación por actividad judicial con carácter y efecto salarial.

Asimismo, que se ordene a la entidad a que indexe todos los valores reconocidos y reliquidarlos desde el momento de su exigibilidad hasta la fecha de ejecutoria de la sentencia que ponga término al proceso, al reconocimiento y pago de los intereses moratorios establecidos en los artículos 192 y 195 de la Ley 1437 de 2011.

2.2. Hechos⁴. De los hechos expuestos en la demanda se desprende lo siguiente:

- a.** Indicó que el Gobierno Nacional mediante Decreto 3131 de 2005 estableció una bonificación de actividad judicial que se cancelaría semestralmente para jueces, fiscales y procuradores, sin carácter salarial, como reconocimiento económico al buen desempeño del funcionario.
- b.** Dicha norma fue modificada mediante Decreto 3382 de 2005 en el sentido de indicar que dicho reconocimiento se realizaría a quienes desempeñaran dichos cargos, independientemente de su forma de vinculación.
- c.** Que dicha bonificación constituye factor para determinar el ingreso base de cotización al Sistema General de Seguridad Social en Salud y Pensiones.
- d.** Que la parte demandante solicitó a la demandada el reconocimiento salarial de la bonificación judicial por actividad y el correspondiente pago de las diferencias salariales y prestacionales.

⁴ Fls. 1-3 de archivo N° 002 del expediente digital.

- e. Mediante los actos acusados la demandada dio respuesta negativa a la solicitud y contra dicha decisión interpuso los recursos correspondientes, siendo resueltos negativamente por la entidad.

2.3. Normas violadas y concepto de violación⁵: Como normas violadas se citan en la demanda las siguientes: artículos 2, 13, 25, 53, 93 y 150 de la Constitución Política; legales: artículo 127 del Código Sustantivo del Trabajo, 42 del Decreto 1042 de 1978 y Convenio 095 de la O.I.T., aprobado mediante Ley 54 de 1992.

En su **concepto de violación**, sostuvo, que la entidad demandada vulneró las disposiciones al dar un trato desigual a sus representados que se ve reflejado en su asignación salarial, pues los decretos expedidos para el reconocimiento y pago de la bonificación desmejoran el régimen salarial y prestacional de los mismos al no reconocerlos como factor salarial para efectos prestacionales pero si para efectos de cotización a la seguridad social, pese a que el objeto del mismo es reconocer la labor de quienes desempeñan los cargos allí establecidos, es decir, pese a que representan una contraprestación directa de su trabajo, y soportando a través de los actos administrativos falsamente motivados una situación a todas luces incompatible con las normas que regulan el sistema de remuneración de los funcionarios, cuya inaplicación se encuentra contemplada en el artículo 4° de la Constitución Política.

Indica que para el caso de la “Bonificación por Actividad Judicial” creada por el Decreto 3131 de 2005, modificado por el Decreto 3900 de 2008, se dan todos los elementos del salario, pues cuanta con una denominación, la cual es Bonificación por Actividad Judicial, su método de cálculo se hace según la tabla inmersa en el Decreto de acuerdo al grado y denominación de cada cargo, es evaluable en efectivo pues su pago se realiza en efectivo a través de nómina incluido en el salario, es fijado por acuerdo o por legislación, dado que se origina en el parágrafo del artículo 14 de la Ley 4ª de 1992, está regulado por decreto del Gobierno Nacional, en razón a que fue establecida por el Legislador desde el año 1992 y el Gobierno se encontraba en mora a dar acatamiento al mandato legal y finalmente, su pago se origina como producto de la prestación del servicio de los funcionarios y empleados de la Rama Judicial y la Fiscalía General de la Nación y este es habitual y semestral a través de nómina.

Arguye que los actos demandados vulneran los postulados del artículo 53 de la C.P., dado que en el texto de la norma superior se establece como principio fundamental la “*irrenunciabilidad a los beneficios mínimos establecidos en normas laborales*”, beneficios mínimos de los cuales hace parte el concepto de lo que constituye salario, entre los que se encuentra no solo los que se han creado como factores salariales,

⁵ Fls. 4-11 del archivo N° 002 del expediente digital.

sino también, las sumas que habitual y periódicamente recibe el empleado o trabajador, según el caso, como retribución por sus servicios y que se encuentra regulados desde antes de la expedición de la Constitución de 1991, concretamente en el artículo 42 del Decreto Ley 1042 de 1978 y artículo 127 del C.S.T.

Estima que igualmente, los Decretos 3131 de 2005 y 3900 de 2008 y, de contera las resoluciones demandadas, violan no sólo el párrafo del artículo 14 de la Ley 4ª de 1992 sino los principios de progresividad y no regresividad, contenidos en el artículo 53 superior, principios que de acuerdo con jurisprudencias de la H. Corte Constitucional, entre las que cabe mencionar la C -428 de 2009, que según el primero de ellos, quien aplica la ley, el legislador no puede desmejorar los beneficios señalados previamente en leyes, sin que existan razones suficientes y constitucionalmente válidas para hacerlo, principios que están contenidos en cuerpos normativos internacionales a los que está vinculado Colombia, como el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (PIDESC) y el Pacto de San José de Costa Rica.

2.4. Actuación procesal: La demanda fue radicada inicialmente el 12 de enero de 2022 ante el Juzgado 27 Administrativo del Circuito Judicial de Bogotá D.C. (archivos N° 001 y 005 del expediente digital), despacho que mediante auto del 28 de febrero de 2022 se declaró impedido para conocer el asunto y ordenó la remisión del expediente a este despacho (archivo N° 007 del expediente digital).

Teniendo en cuenta lo anterior, el proceso fue remitido a esta dependencia el 9 de marzo de 2022 (archivos N° 009 y 010 del expediente digital); teniendo en cuenta que a partir del 19 de julio de 2021 este juzgado fue objeto de cambio de titular del despacho, en la cual, de momento, no concurren las causales establecidas en la ley para declarar el impedimento para asumir el conocimiento de esta controversia respecto de la Fiscalía General de la Nación al no presentar actualmente demanda contra esa entidad que tenga las mismas pretensiones que plantea la parte demandante y por ende no tiene interés en las resultas del proceso, a través de auto del 9 de noviembre de 2022, declaró fundado el impedimento manifestado por el Juez 27 Administrativo del Circuito Judicial de Bogotá D.C., asumió el conocimiento del mismo, no se declaró impedido y admitió la demanda por considerar cumplidos los requisitos para tal fin y como consecuencia de ello, se ordenó la notificación de la misma y su traslado a la entidad demandada y demás partes intervinientes, así como las demás actuaciones correspondiente (archivo N° 011 del expediente digital); asimismo, el 15 de diciembre de 2022 fueron notificadas mediante correo electrónico la entidad demandada, el Ministerio Público y a la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado (archivo N° 012 del expediente digital).

En el término de traslado de la demanda, la **NACIÓN – FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN**, dio contestación a la misma ejerciendo su derecho de defensa y contradicción, oponiéndose a la prosperidad de las pretensiones (archivo N° 013 del expediente digital).

Posteriormente, mediante constancia secretarial que reposa en el archivo N° 016 del expediente digital se fijaron las excepciones propuestas por la entidad demandada y la parte demandante se opuso a la prosperidad de las mismas, mediante memorial que reposa en el archivo N° 017 del expediente digital.

Mediante auto del 10 de julio de 2023 se corrió traslado a la parte demandante de las pruebas aportadas por la entidad para que se pronunciara sobre las mismas, si a bien lo consideraba (archivo N° 019 del expediente digital), sin embargo, la parte demandante guardó silencio al respecto (archivo N° 020 del expediente digital).

Finalmente, a través de auto del 29 de agosto de 2023, el Juzgado, en atención a lo dispuesto en la parte final del artículo 42 de la Ley 2080 de 2021, que adicionó el artículo 182 de la Ley 1437 de 2011, fijó litigio, incorporó las pruebas que obraban en el expediente digital y dispuso correr traslado para alegar a las partes por el término de 10 días, a efectos de dictar sentencia anticipada y al Ministerio Público y a la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado, se les concedió el mismo termino para que presentaran concepto e intervención si lo estimaban pertinente (archivo N° 021 del archivo digital), alegatos que fueron allegados por las parte y que reposan en los archivos N° 022 y 023 del expediente digital.

2.5. Sinopsis de la respuesta.

2.5.1. NACIÓN –FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN. La entidad contestó la demanda mediante memorial que reposa en el archivo N° 013 del expediente digital en el que se opuso a la prosperidad de las pretensiones y para el efecto indicó que conforme lo establecido en el Decreto 3900 de 2008 y en la Ley 797 de 2003 dicha bonificación sólo constituía factor para efectos de determinar el ingreso base de cotización del sistema de salud y pensiones y en esa medida ha dado cumplimiento al régimen salarial y prestacional a su cargo, propuso como excepciones de mérito las que denominó *cumplimiento de la normativa vigente y prescripción trienal* y citó entre otras las sentencias de la Sección Segunda del Consejo de Estado del 27 de enero de 2017 con radicado 41001233300020120018701(3458-2014) y 68001-23-33-000-2013-00927-02(0893-17) del 25 de febrero de 2021 resaltando que en las mismas se indicó que la misma se trata de un reconocimiento económico al buen desempeño que depende

además de la certificación por parte de su superior sobre su desempeño, por lo que no es automática.

Asimismo, indicó que la Fiscalía General de la Nación, ha liquidado y pagado la asignación salarial y prestacional de sus servidores, con estricta sujeción a lo previsto en los Decretos expedidos por el Gobierno Nacional para cada vigencia fiscal aplicables; todos y cada uno de los Decretos en cuestión adicionalmente estipulan que “Ninguna autoridad podrá establecer o modificar el régimen salarial o prestacional estatuido por las normas del presente decreto, en concordancia con lo establecido en el artículo 10º de la Ley 4ª de 1992. Cualquier disposición en contrario carecerá de todo efecto y no creará derechos adquiridos.”

En consecuencia, estima que es claro que los actos administrativos demandados se expidieron con fundamento de la normativa vigente, y no se demuestra en la demanda elementos que conlleven a desvirtuar su presunción de legalidad, por lo cual no es procedente la declaratoria de nulidad ni acceder a las pretensiones económicas de la demandante.

2.6. Alegatos de conclusión escritos.

2.6.1 Alegatos de conclusión de la parte demandante: Presentó sus alegatos de conclusión por escrito mediante memorial allegado al correo electrónico del Despacho, el cual se encuentra incorporado en el archivo N° 023 del expediente digital, en el que reiteró los argumentos de la demanda y se opuso a la prosperidad de la excepción de prescripción. Solicitó acceder a las pretensiones formuladas.

2.6.2. Alegatos de conclusión de la NACIÓN – FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN: presentó sus alegatos de conclusión por escrito, mediante memorial remitido al correo electrónico de este juzgado que reposa en el archivo N° 18 del expediente electrónico, en los que expresó que la bonificación por actividad judicial no tiene carácter salarial y en consecuencia no existen derechos adquiridos por parte de la demandante. Reiteró los argumentos de defensa relatados en la contestación de la demanda. Que en caso que se acceda a las pretensiones de la demanda, se debe tener en cuenta la prescripción a partir del 7 de febrero de 2017 y hacia atrás.

2.6.3. Concepto del Ministerio Público e intervención de la Agencia de Defensa Jurídica del Estado. Las entidades se abstuvieron de presentar concepto e intervención en el presente asunto.

3. CONSIDERACIONES

Con fundamento en lo preceptuado en el artículo 155 numeral 2º y 156 numeral 2º de la Ley 1437 de 2011, este Juzgado es competente para resolver el conflicto planteado.

3.1. Problema Jurídico. Consiste en determinar si hay lugar a que previa inaplicación por inconstitucionalidad o ilegalidad de la expresión “*sin carácter salarial*” contenida en el artículo 1º del Decreto 3131 de 2005 y y el aparte “no constituye factor salarial ni prestacional y no se tendrá en cuenta para determinar elementos salariales o prestaciones sociales” contenido en el artículo 2º del 3900 de 2008, es procedente declarar la nulidad de los actos administrativos contenidos en los **oficios N° 20205920001921 del 13 de febrero de 2020, N° 20205920002011 del 14 de febrero de 2020** y declarar la existencia y nulidad del **acto ficto o presunto negativo** producto del **silencio administrativo negativo** al no haber sido resuelto los **recursos de reposición** y en subsidio de **apelación** interpuestos contra los oficios mencionados, por medio del cual la **NACIÓN - FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN** negó la solicitud de reliquidación y pago de las diferencias salariales y prestacionales adeudadas con ocasión de la no inclusión de la bonificación judicial por actividad judicial establecida en los Decretos 3131 de 2005 y 3900 de 2008 como factor de liquidación de las prestaciones del demandante y resolvió de manera negativa los recursos de reposición y apelación interpuestos contra tales decisiones, respectivamente.

Del mismo modo, si es procedente condenar a la **NACIÓN – FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN** a reconocer como factor salarial para todos los efectos la bonificación por actividad judicial creada en los Decretos 3131 de 2005 y 3900 de 2008 y sus decretos modificatorios, junto con la respectiva incidencia y como consecuencia de ello, ordenar el reajuste y reliquidación de los factores salariales y prestacionales y demás emolumentos devengados por la parte demandante, incluyendo en la base de liquidación la bonificación por actividad judicial con carácter y efecto salarial.

Asimismo, si es viable que se ordene a la entidad a que indexe todos los valores reconocidos y reliquidarlos desde el momento de su exigibilidad hasta la fecha de ejecutoria de la sentencia que ponga término al proceso, al reconocimiento y pago de los intereses moratorios establecidos en los artículos 192 y 195 de la Ley 1437 de 2011.

Para resolverlo se tendrán en cuenta las premisas fácticas, las premisas normativas, las pruebas, las alegaciones de los apoderados y lo que al respecto señala el precedente jurisprudencial.

3.2.- Normas aplicables al caso y el precedente jurisprudencial.

3.2.1.- Del régimen salarial de los empleados públicos.

La Constitución Política de 1991 en su artículo 150⁶ establece la competencia general del Congreso de la República para la expedición de las Leyes. Por medio de esa potestad el órgano legislativo ejerce, entre otras funciones, las de dictar normas generales de carácter prestacional, y en virtud de estas, señala las directrices y define los propósitos, objetivos y criterios a los cuales debe someterse el Gobierno Nacional para que éste a su vez establezca el régimen salarial y prestacional de los empleados públicos, de los miembros del propio Congreso Nacional y de la Fuerza Pública (artículo 150, numeral 19, literal e).

Visto lo anterior, es claro entonces que en el ordenamiento jurídico colombiano existe una dualidad en la competencia entre el legislador y el ejecutivo para expedir normas de carácter salarial y prestacional en lo que atañe a los empleados públicos, los miembros del Congreso de la República y los empleados vinculados a las Fuerzas Militares, en donde el primero fija los criterios o parámetros generales y el segundo los aplica en su tarea de definir el marco salarial de los referidos empleados.

Posteriormente y con el ánimo de materializar el principio de dualidad o competencia compartida y en cumplimiento del mandato constitucional al que se ha hecho referencia, en el año 1992 el Congreso de la República expidió la Ley 4^a de 1992⁷ y dicha disposición confirió plenas facultades al Presidente de la República a efectos que regulará el régimen laboral de los servidores públicos, incluidos los trabajadores oficiales, así como los servidores de la Fiscalía General de la Nación.

3.2.2.- Régimen salarial y prestacional de los funcionarios de la Fiscalía General de la Nación.

Con la creación de la Fiscalía General de la Nación en la Carta Política de 1991, el Gobierno Nacional profirió el Decreto 2699 de 1991⁸ que contiene el estatuto orgánico de esa entidad, dentro del cual se estableció el régimen salarial y prestacional de los servidores públicos vinculados a esa entidad, el que a su vez

⁶ Constitución política. Artículo 150. Corresponde al Congreso hacer las Leyes. Por medio de ellas ejerce las siguientes funciones: (...)

19. Dictar las normas generales, y señalar en ellas los objetivos y criterios a los cuales debe sujetarse el gobierno para los siguientes efectos:

e) Fijar el régimen salarial y prestacional de los empleados públicos, de los miembros del Congreso Nacional y de la fuerza pública.

⁷ 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.

⁸ Por el cual se expide el Estatuto Orgánico de la Fiscalía General de la Nación.

permitió el ingreso de servidores provenientes de la Rama Judicial, quienes tuvieron en su momento la facultad de optar por el régimen salarial y prestacional que tenían antes de su ingreso a la entidad (antes de 1993) o por el contrario, a la nueva escala salarial establecida en el artículo 54 del citado decreto, con la advertencia que sólo percibirían el sueldo que corresponda a cada cargo.

Seguidamente, en uso de las facultades conferidas por la Ley 4ª de 1992, el Presidente de la República, profirió el Decreto 53 de 1993⁹, mediante el cual fijó el régimen salarial de los servidores públicos vinculados a la Fiscalía General de la Nación con posterioridad a la vigencia de dicha norma y lo hizo extensivo a quienes se acogieren y se rigieran por el régimen contenido en el Decreto 2699 de 1991.

Con la expedición del Decreto 4058 de 2011¹⁰, el Presidente de la República, en uso de las facultades conferidas por la Ley 4ª de 1992 creó y reorganizó las denominaciones de los empleos en la nomenclatura de la Fiscalía General de la Nación y estableció las actuales equivalencias de empleos en la entidad.

3.2.3.- De la bonificación de actividad judicial.

Mediante el **Decreto 3131 de 2005**¹¹ el presidente de la República, en desarrollo de la Ley 4 de 1992, creó una bonificación de actividad judicial, sin carácter salarial, para ser pagada semestralmente el 30 de junio y el 30 de diciembre de cada año, estableciendo expresamente que no constituía factor prestacional ni salarial sobre los funcionarios públicos que ejercieran en propiedad determinados cargos, como en el presente caso, los de fiscales delegados, así:

***“Artículo 1º.** Modificado por el art. 1, Decreto Nacional 3382 de 2005. A partir del 30 de junio de 2005, créase una bonificación de actividad judicial, sin carácter salarial, que se pagará semestralmente el 30 de junio y 30 de diciembre de cada año, como un reconocimiento económico al buen desempeño de los funcionarios que ejerzan en propiedad los siguientes empleos:*

Juez Municipal.

Juez de Brigada, o de Base Aérea, o de Grupo Aéreo, o de Escuela de Formación, o de Departamento de Policía.

Juez de Instrucción Penal Militar.

Fiscal Delegado ante Juez Municipal y Promiscuo.

Fiscal ante Juez de Brigada, o de Base Aérea, o de Grupo Aéreo, o de Escuela de Formación, o de Departamento de Policía.

Juez del Circuito.

Juez de División, o de Fuerza Naval, o de Comando Aéreo, o de Policía Metropolitana.

⁹ Por el cual se dictan normas sobre el régimen salarial y prestacional para los servidores públicos de la Fiscalía General de la Nación y se dictan otras disposiciones.

¹⁰ Por el cual se modifica el Decreto [1047](#) de 2011 y se dictan otras disposiciones.

¹¹ “Por medio del cual se establece una bonificación de actividad judicial para jueces y fiscales”.

*Fiscal Delegado ante Juez del Circuito.
Fiscal ante Juez de División, o de Fuerza Naval, o de Comando Aéreo, o de
Policía Metropolitana.
Juez Penal del Circuito Especializado.
Coordinador de Juzgado Penal del Circuito Especializado.
Juez de Dirección o de Inspección.
Fiscal ante Juez de Dirección o de Inspección.
Fiscal Delegado ante Juez Penal de Circuito Especializado.*

En las mismas condiciones, tendrán derecho a percibir esta bonificación de actividad judicial, los Procuradores Judiciales I que desempeñen el cargo en propiedad y que actúen de manera permanente como Agentes del Ministerio Público ante los servidores que ocupan los empleos señalados en este artículo.

*Artículo 2°. La bonificación de actividad judicial de que trata el presente decreto no constituye factor salarial ni prestacional y no se tendrá en cuenta para determinar elementos salariales o prestaciones sociales".
(Subrayado fuera de texto).*

Dicha bonificación, consagrada en el artículo 1° ibidem, fue modificada por el Decreto 3382 del 23 de septiembre de 2005 que dispuso la extensión de la misma y determinó las autoridades que debían fijar las pautas para acceder a la misma, así:

***“Artículo 1°.** Modificase el artículo 1° del Decreto 3131 de 2005, en el sentido de que la bonificación de actividad judicial, será reconocida a quienes ocupan los empleos allí señalados, cualquiera que sea su forma de vinculación.*

***Artículo 2°.** Modificase el artículo 4° del Decreto 3131 de 2005, el cual quedará así:*

***“Artículo 4°.** El procedimiento, los criterios de calidad y eficiencia, así como las metas semestrales a alcanzar serán establecidas por la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura, de acuerdo con los parámetros de evaluación del rendimiento esperado, por el Procurador General de la Nación o su delegado para el Ministerio Público, por el Fiscal General de la Nación y por el Ministro de Defensa Nacional, según sea el caso”.*

***Artículo 3°.** Modificase el artículo 7° del Decreto 3131 de 2005, el cual quedará así:*

***“Artículo 7°.** Cuando el funcionario no hubiere desempeñado el cargo durante el semestre completo habrá lugar al reconocimiento y pago de la bonificación de actividad judicial en forma proporcional a los días laborados, siempre y cuando haya prestado el servicio, en los empleos señalados en el artículo 1° del Decreto 3131 de 2005, mínimo cuatro meses en el respectivo semestre y se haya dado cumplimiento al artículo 3° del citado decreto”.*

Y por el Decreto 2435 de 2006 que dispuso:

***“Artículo 1°.** El artículo 3° del Decreto 3131 de 2005 quedará así: "Para obtener el derecho a percibir la bonificación de que trata este decreto, los*

servidores públicos beneficiarios deberán cumplir con los parámetros establecidos en la Ley 270 de 1996, o la que corresponda de conformidad con normas especiales que los rijan.

Artículo 2°. *El artículo 5° del Decreto 3131 de 2005 quedará así: "El disfrute de la bonificación de actividad judicial se perderá por retiro del cargo del funcionario, por imposición de sanción disciplinaria en el ejercicio de las funciones, y por incumplimiento de lo previsto en el artículo 1° de este Decreto.*

Igualmente, se perderá el disfrute de la bonificación de actividad judicial por uso de licencia no remunerada superior a dos meses, continuos o discontinuos, dentro del respectivo semestre.

Parágrafo: *la pérdida del disfrute de la bonificación de actividad judicial operará en forma automática, una vez se encuentre en firme el acto de retiro del servicio, el de imposición de la sanción o de concesión de licencia".*

Y posteriormente fue ajustada por los Decretos 403 de 2006, 632 de 2007, 671 de 2008, 736 de 2009, 1401 de 2010, 1052 de 2011, 850 de 2012, 1027 de 2013, 197 de 2014, 1100 de 2015, 240 de 2016, 1009 de 2017, 339 de 2018, 1000 de 2019, 297 de 2020, 983 de 2021 y 454 de 2022; y únicamente se consideró factor salarial y prestacional a partir del año 2009, con ocasión de la expedición del Decreto 3900 de 2008¹², el cual dispuso:

“Artículo 1°. *A partir del 1° de enero de 2009, la bonificación de actividad judicial creada mediante Decreto 3131 de 2005, modificada por el Decreto 3382 de 2005 y ajustada mediante Decretos 403 de 2006, 632 de 2007 y 671 de 2008 para jueces, fiscales y procuradores judiciales 1, constituirá factor para efectos de determinar el ingreso base de cotización del Sistema General de Pensiones, y de acuerdo con la Ley 797 de 2003, para cotización al Sistema General de Seguridad Social en Salud.”*

Artículo 2° señaló: *“El presente decreto deroga a partir del 1° de enero de 2009 el artículo 20 del Decreto 3131 de 2005 y demás disposiciones que le sean contrarias”.* (Subrayas fuera de texto).

Es así como a partir del **1° de enero de 2009** la bonificación de actividad judicial tiene connotación de factor salarial para efectos de determinar el ingreso base de cotización del sistema general de pensiones y en salud.

3.2.4.- Concepto de salario. Protección constitucional. Jurisprudencia aplicable.

Debe precisarse en primer lugar que el salario lo constituyen todas las sumas que habitual y periódicamente recibe el trabajador como contraprestación por su labor, sea en dinero o en especie.

¹² Por el cual se modifica la bonificación de actividad judicial

El salario está constitucionalmente protegido por un convenio que hace parte de la Constitución Política en los términos del Bloque de Constitucionalidad, (artículos 93 y 94 de la Constitución Política) se trata del “CONVENIO N° 95 DE LA OIT”, es decir, el “CONVENIO RELATIVO A LA PROTECCIÓN DEL SALARIO”, aprobado por la Ley 54 de 1962¹³, el cual define el salario como en los términos que a continuación se enuncian:

“Artículo 1º: A los efectos del presente Convenio, el término salario significa la remuneración o ganancia, sea cual fuere su denominación o método de cálculo, siempre que pueda evaluarse en efectivo, fijada por acuerdo o por la legislación nacional, y debida por un empleador a un trabajador en virtud de un contrato de trabajo, escrito o verbal, por el trabajo que este último haya efectuado o deba efectuar o por servicios que haya prestado o deba prestar (...).”

La protección del salario, implícita también en el artículo 25 de la Constitución Política, no sólo se reduce a no efectuar descuentos no autorizados por la ley, sino que produzca los efectos favorables que de él se desprendan, como en el caso de los emolumentos que periódicamente perciba el trabajador, ya que esta no es una dádiva del Estado sino una remuneración justa por los años de trabajo dedicado al mismo.

Por lo tanto, no puede desconocerse que todo lo que devengue el trabajador debe ser reconocido por el empleador como constitutivo del salario y no tomarlo de forma fraccionada, parcial o incompleta, máxime cuando el constituyente primario fue claro en establecer que “*Los convenios internacionales de trabajo debidamente ratificados, hacen parte de la legislación interna*” (artículo 53 de la Constitución Política) y ocurre que el citado convenio de la OIT brinda la protección al salario “*sea cual fuere su denominación o método de cálculo, siempre que pueda evaluarse en efectivo*”, mientras que la propia Constitución desautoriza toda aplicación e interpretación que menoscabe los derechos de los trabajadores y la dignidad humana. Al respecto, indica la Constitución en el artículo 53 que “*La ley, los contratos, los acuerdos y convenios de trabajo, no pueden menoscabar la libertad, la dignidad humana ni los derechos de los trabajadores*” (Subraya el Despacho).

Al efecto, el Consejo de Estado¹⁴ en pronunciamiento efectuado en el año 2016 se ha referido al concepto de salario como “*(...) una noción más amplia que comprende todas las sumas que habitual y periódicamente recibe el empleado como retribución directa por sus servicios. Su regulación le corresponde al legislador dentro de los criterios de justicia, equidad, racionalidad y razonabilidad, con*

¹³ por la cual se aprueban varios Convenios Internacionales del Trabajo adoptados por la Conferencia Internacional del Trabajo, en las reuniones 20ª, 32ª, 34ª y 40ª.

¹⁴ Consejo de Estado-Sala de lo Contencioso Administrativo-Sección Segunda- Subsección B. Sentencia del 28 de septiembre de 2016. MP: Sandra Lisset Ibarra Vélez.

fundamento en los principios constitucionales como: igualdad, garantía de una remuneración mínima, vital y móvil proporcional a la cantidad y calidad de trabajo, irrenunciabilidad a los beneficios mínimos y primacía de la realidad sobre la formalidad (...), para ello, “(...) el Decreto Ley 1042 de 1978, en su artículo 42, indica que forman parte del salario además de la asignación básica mensual, el valor del trabajo suplementario y del realizado en jornada nocturna o en días de descanso obligatorio, los incrementos por antigüedad, los gastos de representación, el auxilio de transporte, el auxilio de alimentación, las primas, las bonificaciones, los viáticos y otros elementos de los cuales algunos constituyen factor salarial (...)” (Resalta el Despacho).

Además, resaltó el Alto Tribunal que establecer diferencias en cuanto a que emolumentos constituyen o no factor salarial corresponde a la forma como se desarrolla el vínculo laboral, y no a la existencia de un texto legal o convencional que lo consagre o excluya como tal, pues todo aquello que recibe el trabajador como contraprestación directa de su servicio, sin importar su denominación se constituye salario.

En otra oportunidad al analizarse los factores que constituyen salario la misma Corporación en reciente sentencia del 19 de enero de 2017¹⁵ reiteró que la remuneración o salario equivale a todo lo devengado por el empleado o trabajador como consecuencia directa o indirecta de su relación laboral, razón por la cual comprende, entre otros emolumentos, los sueldos, las primas, las bonificaciones y demás reconocimientos que se hagan directa o indirectamente por causa o por razón del trabajo o empleo sin ninguna excepción.

Destacó en esa oportunidad el Consejo de Estado, que el artículo 127 del Código Sustantivo del Trabajo pese a ser aplicable al régimen laboral individual de carácter privado, también es extensivo a los empleados públicos, toda vez se trata de una referencia o consagración a los derechos mínimos, indiscutibles, innegociables e imprescriptibles de todo trabajador, independiente de su tipo de vinculación.

En síntesis, para la Corporación, el salario está constituido por todas las sumas que habitual y periódicamente recibe el trabajador como contraprestación por su labor.

La tesis anterior (sobre el salario) ya había sido expuesta por la máxima corporación de lo contencioso administrativo, en diversos pronunciamientos, entre los cuales se destacan las decisiones del 2 de abril de 2009¹⁶ y del 7 de abril de 2011¹⁷, a través de

¹⁵ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección B. Sentencia del 19 de enero de 2017. M.P. Carmelo Perdomo Cuéter, demandado: UGPP.

¹⁶ Consejo de Estado, Sentencia del 2 de abril de 2009, M.P. Gustavo Gómez Aranguren, Rad. N° 2007-00098.

la cual se le otorgó el carácter salarial al 30% de la prima especial de servicios establecida en virtud de la Ley 4ª de 1992 y que devengan algunos funcionarios judiciales, entre estos los de la Fiscalía General de la Nación. En dichas providencias se indicó que todo valor que por distintos conceptos percibe el servidor público, indistintamente su de denominación, pero con la característica fundamental de representar incrementos a los ingresos provenientes de la relación laboral constituyen salario, por cuanto dichas sumas son un plus para añadir valor agregado a los ingresos del trabajador.

Al respecto señalaron las citadas sentencias, en síntesis, que el desconocer el carácter salarial de la referida prima (aplicable a la bonificación aquí reclamada) “...desconocía derechos laborales prestacionales y principios constitucionales, pues la jurisprudencia laboral en su desarrollo y evolución, debe propender por la real y efectiva protección de los derechos laborales económicos constitucionalmente previstos (...) pero frente a la prima especial se siguió manteniendo el mismo porcentaje y su carácter no salarial” (Subrayado del Juzgado).

De las decisiones en cita, se concluye que la tesis acogida por los órganos de cierre de la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo y de la Jurisdicción Constitucional, disponen que el salario, se insiste, se encuentra conformado por toda suma que habitual y periódicamente reciba el empleado o trabajador por la prestación de sus servicios, como una retribución directa, independientemente de la denominación que se le dé.

En conclusión, conforme con el concepto y alcance del salario y la jurisprudencia anteriormente relacionada, no se discute el hecho de que cualquier pago que se realice de manera habitual al empleado y que sea producto o causa de las labores encomendadas a este, constituye en sí mismo salario y debe tener incidencia en la liquidación de las demás prestaciones sociales, al margen de la denominación que se le confiera al momento del reconocimiento de la prestación, pese a que surja de la ley, decretos o reglamentos que expida la autoridad competente.

En el caso bajo estudio, al constituir la bonificación de actividad judicial una suma que periódicamente (semestralmente) perciben, entre otros, los funcionarios de la Fiscalía General de la Nación, es decir, los fiscales, y que es consecuencia de la retribución directa del servicio que prestan a la institución, que nació como incentivo a la productividad del Despacho que se dirige, y constituir factor salarial para efectos de las cotizaciones a los sistemas de seguridad social en salud y pensiones, constituye salario, y por lo tanto debe tener incidencia prestacional a

¹⁷ Sección Segunda, Subsección "A", radicado 2003-00818-01(0168-09), demandado Fiscalía General de la Nación, C. P. Luis Rafael Vergara Quintero.

partir de su reconocimiento y de forma sucesiva hacia futuro, esto es desde el año 2009 en adelante.

Como el Decreto 3131 de 2005, mediante el cual se creó la Bonificación por Actividad Judicial para los funcionarios de la Fiscalía General de la Nación, no le otorgó el carácter de salarial a ese emolumento, desconoció los principios de progresividad y favorabilidad en materia laboral contenidos en el artículo 53 superior, en tanto tales bonificaciones y primas representan un incremento o mejora del salario, por lo tanto la decisión de excluirla como un factor constitutivo de salario lesiona los principios y derechos que amparan al trabajador.

Lo anterior, implica que al ser la bonificación de actividad judicial una suma que periódicamente (semestralmente) perciben los funcionarios (fiscales) de la Fiscalía General de la Nación como consecuencia de la retribución directa del servicio que prestan en la institución, esta constituye salario, y, por lo tanto, tiene incidencia prestacional a partir de su reconocimiento como factor salarial para efectos de las cotizaciones a los sistemas de seguridad social en salud y pensiones y de forma sucesiva hacia futuro, esto es, desde el año 2009 en adelante.

4.- Caso concreto.

En el presente asunto, la parte demandante pretende que se le reconozca la bonificación de actividad judicial creada mediante Decreto 3131 de 2005 y cuyo reconocimiento como factor salarial para efectos de las cotizaciones a los sistemas de seguridad social en salud y pensiones se dio a partir del año 2009 con la expedición del Decreto 3900 de 2008, como factor salarial a efecto que le sean liquidadas las prestaciones sociales devengadas desde enero de 2009 y en adelante.

Por su parte, la entidad demandada considera que la bonificación reclamada, por expresa disposición legal, no tiene el carácter de ser factor salarial y, en consecuencia, no tiene competencia para modificar el régimen salarial y prestacional que rige a los funcionarios vinculados a ella.

Para resolver el caso concreto, tenemos que se encuentra demostrado que el señor **HÉCTOR EMILIO LEIVA OROZCO** ingresó a prestar sus servicios a la Fiscalía General de la Nación, desde el 3 de mayo de 1995¹⁸, fecha desde la cual desempeña el cargo de FISCAL DELEGADO ANTE JUECES DEL CIRCUITO en la Dirección Seccional Bogotá D.C., por lo que le es aplicable el régimen salarial y prestacional previsto en el Decreto 53 de 1993 y por tanto la Bonificación de actividad Judicial

¹⁸ Fls. 4-8 del archivo N° 014 del expediente digital.

creada en los Decretos 3131 de 2005 modificada por los Decretos 3382 de 2005, 403 de 2006 y 3900 de 2008.

Teniendo en cuenta que el demandante desempeña funciones de Fiscal Delegado ante los Jueces del Circuito, ha sido beneficiario de la bonificación por actividad judicial, la cual no ha sido sino reconocida como factor salarial sólo para efectos de determinar el ingreso base de cotización del sistema general de pensiones y de seguridad social en salud.

En ese orden de ideas y a título de restablecimiento del derecho, se ordenará a la **NACIÓN - FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN** que proceda a reliquidar, a partir del **7 de febrero de 2017** y en adelante mientras permanezca vinculado a la institución, todas prestaciones sociales que devenga el demandante, que se haya desempeñado como fiscal y haya adquirido el derecho a la misma¹⁹, y en la cuales tenga incidencia el salario, incluyendo para el efecto la Bonificación de Actividad Judicial, ya que esta debe considerarse como parte integral del mismo, en razón a que la petición fue presentada ante la accionada el **7 de febrero de 2020**²⁰, razón por la cual en el presente caso opera la prescripción trienal de que trata el artículo 102 del Decreto 3135 de 1968, sin embargo, se deberán descontar los aportes al sistema de seguridad social, sino se hubieren hecho, en la proporción que le corresponda a la parte demandante.

De modo que realizando una interpretación sistemática y finalista de las normas y principios aplicables y teniendo en cuenta el precedente jurisprudencial y los supuestos fácticos de la demanda, el Despacho arriba a la convicción de que las pretensiones de la demanda deben prosperar en la forma indicada, pues la parte demandante a través de las pruebas logró demostrar el cargo formulado de violación de la constitución y la ley en cuanto que el acto mencionado fue expedido con desconocimiento de las normas superiores invocadas, desvirtuando así la presunción de legalidad que lo amparaba.

La suma que deberá pagar la entidad condenada como reajuste de las mesadas y emolumentos de la parte actora deberá actualizarse de acuerdo con la fórmula según la cual el valor presente (R) se determina multiplicando el valor histórico (Rh) por el guarismo que resulta de dividir el índice final de precios al consumidor certificado por el DANE, por el índice inicial. La fórmula que debe aplicar la entidad demandada es la siguiente:

$$R = Rh \times \underline{\text{Índice Final}}$$

¹⁹ Conforme a lo dispuesto en los artículos 3° y 7° del Decreto 3131 de 2005, modificados por Decretos 3382 de 2005 y 2435 de 2006

²⁰ Folios 9-10 numeral 37 expediente electrónico.

Índice Inicial

Al tratarse de pagos de tracto sucesivo, dicha fórmula debe aplicarse mes por mes, para cada mesada teniendo en cuenta que el índice inicial es el vigente al momento de la causación de cada una de ellas y el índice final el vigente a la fecha de ejecutoria de esta sentencia.

Así mismo, la entidad demandada pagará intereses a partir de la ejecutoria de la sentencia, en cuanto se cumplan los supuestos de hecho previstos para ello en artículos 189 y 192 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

5.- De las costas. Siguiendo en este punto la sentencia de la sección segunda del 18 de julio de 2018²¹, tenemos que:

***a)** El legislador introdujo un cambio sustancial respecto a la condena en costas, al pasar de un criterio “subjetivo” –CCA- a un “objetivo valorativo” –CPACA-*

***b)** Se concluye que es “objetivo” porque en toda sentencia se “dispondrá” sobre costas; es decir, se decidirá, bien sea para condenar total o parcialmente, o bien para abstenerse, según las precisas reglas del CGP.*

***c)** Sin embargo se le califica de “valorativo” porque se requiere que en el expediente el juez revise si las mismas se causaron y en la medida de su comprobación. Tal y como lo ordena el CGP, esto es, con el pago de gastos ordinarios del proceso y con la actividad del abogado efectivamente realizada en el proceso. Se recalca, en esa valoración no se incluye la mala fe o temeridad de las partes.*

***d)** La cuantía de la condena en agencias en derecho, en materia laboral, se fijará atendiendo la posición de los sujetos procesales, pues varía según la parte vencida sea el empleador, el trabajador o el jubilado, estos últimos más vulnerables y generalmente de escasos recursos, así como la complejidad e intensidad de la participación procesal (Acuerdo núm. 1887 de 2003 Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura)*

***e)** Las estipulaciones de las partes en materia de costas se tendrán por no escritas, por lo que el juez en su liquidación no estará atado a lo así pactado por estas*

***f)** La liquidación de las costas (incluidas agencias en derecho), la hará el despacho de primera o única instancia, tal y como lo indica el CGP, previa elaboración del secretario y aprobación del respectivo funcionario judicial.*

***g)** Procede condena en costas tanto en primera como en segunda instancia.”*

En consecuencia y de conformidad con lo expresado por la jurisprudencia transcrita, encuentra este Despacho que no se observó ninguna actitud temeraria

²¹ Consejo de estado, Sección segunda, Subsección A, sentencia del 18 de julio de 2018, C.P. William Hernández Gómez; Rad: 68001-23-33-000-2013-00698-01 (3300-14)

por parte del extremo pasivo, aunado a que las actuaciones adelantadas por la entidad demandada son las que normalmente se esperan al interior de un proceso.

Por ello y en razón a las actuaciones realizadas en esta instancia y en aplicación del criterio valorativo ya enunciado, se abstendrá de condenar en costas a la entidad demandada conforme las previsiones del artículo 365 del C.G.P.

En mérito de lo expuesto el **JUZGADO DIECISÉIS (16) ADMINISTRATIVO DE ORALIDAD DEL CIRCUITO JUDICIAL DE BOGOTÁ, SECCIÓN SEGUNDA**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

FALLA:

PRIMERO: Declarar la nulidad de los actos administrativos contenidos en los **oficios N° 20205920001921 del 13 de febrero de 2020 y N° 20205920002011 del 14 de febrero de 2020** y declarar la existencia y nulidad del **acto ficto o presunto negativo** producto del **silencio administrativo negativo** al no haber sido resuelto los **recursos de reposición** y en subsidio de **apelación** interpuestos contra los oficios mencionados a través de memorial del 25 de febrero de 2020, respectivamente, mediante los cuales la **NACIÓN - FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN**, negó a la parte demandante la reliquidación y pago de las prestaciones sociales a que tiene derecho con la inclusión de la bonificación judicial establecida en el Decreto 3131 de 2005, modificado por el Decreto 3900 de 2008, como factor salarial, conforme lo expuesto en la parte motiva de esta sentencia.

SEGUNDO: Como consecuencia de lo anterior y a título de restablecimiento del derecho, se **CONDENA** a la **NACIÓN - FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN** a reliquidar y pagar en forma indexada a favor del señor **HÉCTOR EMILIO LEIVA OROZCO**, identificado con C.C. N° 19.355.317, las prestaciones sociales devengadas desde el **7 de febrero de 2017**, siempre y cuando haya adquirido el derecho a la misma de conformidad con lo dispuesto en los artículos 3° y 7° del Decreto 3131 de 2005, modificados por Decretos 3382 de 2005 y 2435 de 2006 y hasta cuando el demandante las cause, teniendo en cuenta como factor salarial la Bonificación de Actividad Judicial, descontando los aportes al sistema de seguridad social, que no se hubieren hecho, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de la presente providencia.

TERCERO: La entidad deberá pagar a la parte demandante los valores correspondientes al reajuste de prestaciones sociales de que tratan los numerales

anteriores, actualizados de acuerdo con lo expresado en la parte motiva de esta providencia, conforme con los índices de inflación certificados por el DANE y mediante la aplicación de la fórmula ya referida.

CUARTO: Sin condena en costas y agencias en derecho a la entidad demandada, por las razones expuestas en la parte considerativa de esta sentencia.

QUINTO: La entidad condenada dará cumplimiento al presente fallo, dentro de los términos previstos en los artículos 187, 189, 192 y siguientes del Código de Procedimiento Administrativo y Contencioso Administrativo, sin necesidad de mandato judicial.

SEXTO: En firme esta Sentencia, por la Secretaría del Juzgado **COMUNÍQUESE** a la entidad condenada, con copia íntegra de la misma para su ejecución y cumplimiento (Artículos 192 y 203 incisos finales, de la Ley 1437 de 2011). Igualmente expídase a la parte demandante copia íntegra y auténtica de la misma, que preste mérito ejecutivo, en los términos del numeral 2° del artículo 114 del C.G.P. Lo anterior a costa de la parte demandante.

SÉPTIMO: Ejecutoriada esta providencia, por la Secretaría del Juzgado hechas las anotaciones de ley, **ARCHÍVESE** el expediente.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

BLANCA LILIANA POVEDA CABEZAS

JUEZ

Hjdg

Firmado Por:
Blanca Liliana Poveda Cabezas
Juez
Juzgado Administrativo
016
Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **767a4f3cfd1beb65ca6cb306770bf6d1642347db9119995c866f4d14823ee5d**

Documento generado en 28/09/2023 08:39:00 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>