Consejo Superior de la Judicatura

124

REPUBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO SEXTO ADMINISTRATIVO DE ORALIDAD DEL CIRCUITO DE TUNJA

MEDIO DE CONTROL:	**NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO**
EXPEDIENTE:	**15001-33-33-006-2017-00212-00**
DEMANDANTE:	**SANDRA STELLA ESTEPA MUNEVAR**
DEMANDADO:	**NACIÓN –FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN-**

ACTA No. 163 de 2018
AUDIENCIA INICIAL ART. 180 C.P.A.C.A.

En la ciudad de Tunja, a los veintidós (22) días del mes de octubre de 2018, siendo las dos y treinta minutos de la tarde (02:30 p.m.), día y hora fijados en la providencia del 14 de septiembre del presente año, se constituye el Juez Sexto Administrativo de Oralidad del Circuito de Tunja, para llevar a cabo la audiencia inicial de que trata el artículo 180 del CPACA, dentro del medio de control de **NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO No. 15001-33-33-006-2017-0212-00,** promovido por la señora **SANDRA STELLA ESTEPA MUNEVAR,** en contra de la **NACIÓN –FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN-.**

Se informa a los asistentes que el orden de la audiencia de acuerdo con lo establecido en el artículo 180 del C.P.A.C.A., será el siguiente:

1. Verificación de asistentes a la diligencia.
2. Saneamiento del proceso.
3. Resolución de excepciones previas y mixtas.
4. Fijación del litigio.
5. Conciliación.
6. Medidas cautelares
7. Decreto de Pruebas.
8. *Sentencia de Primera Instancia, si se dan los respectivos presupuestos.*

Se advierte a las partes que sus actuaciones procesales deben acatar lo establecido en el artículo 78 del C.G.P., ya que de no observarse sus deberes, se dará aplicación a lo previsto en los artículos 79, 80, 81 y 366 del C.G.P. en concordancia con el artículo 188 del C.P.A.C.A, en caso de que llegasen a proponer excepciones previas, incidentes, recursos o nulidades con mala fe, injustificadamente o de forma temeraria. Lo anterior, conforme a la remisión expresa consagrada en el artículo 306 del C.P.A.C.A.

1. ASISTENTES

En este estado de la diligencia el Despacho concede el uso de la palabra a los asistentes para que indiquen en forma fuerte y clara, su nombre, número de documento de identificación, tarjeta profesional si es el caso y a quien o que entidad representan.

1.1. PARTE DEMANDANTE

- Apoderada: **JACQUELINE SANDOVAL SALAZAR**, identificado con cédula de ciudadanía No. 46365041, y portadora de la tarjeta profesional No. 126589 del C.S. de la J.

1.2.- NACIÓN –FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN-

- Apoderada**: LUZ ELENA BOTERO LARRARTE,** identificada con cédula de ciudadanía No. 20651604, y portadora de la tarjeta profesional 68746 del C.S. de la J.

1.3. MINISTERIO PÚBLICO

- **PAOLA ROCIO PEREZ SANCHEZ,** en calidad de Procurado 67 Judicial I Para Asuntos Administrativos.

Las partes y el Ministerio Publico quedaron notificados en estrados.

Estuvieron conformes con la decisión

INASISTENCIAS Y EXCUSAS

Se deja constancia de la inasistencia del **representante de la Agencia Nacional para la Defensa Jurídica del Estado.** No obstante lo anterior, se continúa con el orden de la audiencia, pues su inasistencia no impide la realización de la misma, según lo establecido en el inciso 2º del numeral 2º del artículo 180 C.P.A.C.A.

Las partes y el Ministerio Publico quedaron notificados en estrados.

Estuvieron conformes con la decisión

2. SANEAMIENTO DEL PROCESO

Se pone en conocimiento de las partes como del **Ministerio Publico** que revisado nuevamente el expediente se advierte que éste despacho es competente para conocer del presente asunto (núm. **2º** 155 del C.P.A.C.A.), las partes son capaces (art. 159 ídem y 54 C.G.P.) están debidamente representadas (art. 75 C.G.P.) y la demanda se notificó en debida forma (arts. 171 y 199 C.P.A.C.A., modificado por el 612 del C.G.P), además que se cumplen con los demás presupuestos procesales de la acción. No obstante, se concede el uso de la palabra a las partes para que se manifiesten si advierten vicio o irregularidad alguna que afecte lo actuado hasta esta etapa procesal:

Las partes y el Ministerio Publico quedaron notificados en estrados.
Estuvieron conformes con la decisión

3. DECISIÓN DE EXCEPCIONES PREVIAS

La entidad demandada **NACIÓN –FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN-** al contestar la demanda presentó como excepciones las que tituló **"PRESCRIPCIÓN DE LOS DERECHOS LABORALES", "CUMPLIMIENTO DE UN DEBER LEGAL", "COBRO DE LO NO DEBIDO", "BUENA FE" y la "GENÉRICA"** (fls. 92 a 94), de las cuales se corrió traslado de conformidad con el artículo 175 del C.P.A.C.A, (fl.116). Término dentro del cual, la parte actora presento escrito oponiéndose a la prosperidad de las mismas (fls. 117 y 118), las cuales después de observarlas en su contenido se advierte que no se enmarcan dentro de ninguna de las que deben resolverse en este estadio procesal, por lo que se absolverán con el fondo del asunto.

Así mismo, el Despacho no encontró excepción alguna que deba declarar en este momento procesal, en tanto, para el mismo solo está para decidir sobre las excepciones taxativamente previstas en el artículo 180 Nº 6 del C.P.A.C.A.- *cosa juzgada, caducidad, transacción, conciliación, falta de legitimación en la causa y prescripción extintiva.*- y las previas establecidas de forma taxativa en listadas en el artículo 100 del C.G.P., norma aplicable en virtud de la remisión normativa del artículo 306[1] del C.P.A.C.A.

Lo anterior, sin perjuicio que en la sentencia se decida sobre cualquier excepción que resulte probada de conformidad con lo previsto en el artículo 187 del CPACA.

Las partes y el Ministerio Publico quedaron notificados en estrados.
Estuvieron conformes con la decisión

4. FIJACIÓN DEL LITIGIO

Para fijar el litigio objeto de pronunciamiento futuro de este Despacho, inicialmente se considera pertinente dar uso de la palabra a la apoderada de la señora **SANDRA STELLA ESTEPA MUNEVAR** para que informe de manera sucinta lo que pretende a través del presente medio de control:

Seguidamente la profesional del derecho que representa los intereses de la parte demandante en uso de la palabra indicó se decrete la nulidad de actos administrativos anotados en el libelo de la demanda, haciendo referencia al Convenio internacional No. 195 de la OIT, solicitando se ordene el pago de la cesantías desde la fecha en que empezó a regir el decreto que creo la bonificación judicial (Minuto: 00:14:55 a Minuto: 00:17:56)

El señor Juez concede la palabra a la parte a la apoderada de la **FISCALIA GENERAL** la cual hace referencia a que está cumpliendo con su un deber legal, y hace referencia respecto a lo dicho por la apoderada de la parte demandante mencionando que el Convenio 195 de la OIT no es extensivo a los empleados públicos haciendo referencia a sentencias de la corte suprema de justicia. Minuto: 00:18:00 a 00:20:00

Ahora bien, con los anteriores elementos de juicio y de acuerdo a lo señalado en la demanda, se advierte que las pretensiones en términos generales se resumen de la siguiente manera: **(i)** inaplicar por inconstitucionalidad la frase *"y constituirá únicamente factor salarial para la base de cotización al Sistema General de Pensiones y al Sistema General de seguridad social en salud"*; contenida en el artículo 1 de los Decretos; 382 de

[1] **Artículo 306**. ***Aspectos no regulados.*** En los aspectos no contemplados en este Código se seguirá el Código de Procedimiento Civil en lo que sea compatible con la naturaleza de los procesos y actuaciones que correspondan a la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo.

2013, 022 de 2014, 1270 de 2015 y 247 de 2016; **(ii)** Declarar la nulidad de los actos administrativos contenidos en el oficio No. DS-25-12-4-036 del 11 de enero de 2017, y la Resolución No. 2-1937 del 27 de junio de 2017 que negaron la solicitud de dar carácter salarial a la bonificación judicial devengada por la demandante para liquidar sus prestaciones sociales y demás emolumentos.

Como consecuencia de las anteriores declaraciones y a título de restablecimiento: **(i)** Se ordene a la demandada **FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN** reconocer y tener para todos los efectos como factor salarial la bonificación judicial recibida por la demandante a partir del 19 de diciembre del 2013 y hasta la fecha de ejecutoriada la sentencia que ponga fin al proceso; **(ii)** se ordene a la entidad demandada reliquidar las prestaciones sociales y demás emolumentos devengados por la demandante, desde el 19 de diciembre del 2013 y hasta la fecha en que se profiera sentencia que culmine el proceso; **(iii)** que las prestaciones sociales y los emolumentos por pagar que se generen a partir de la ejecutoria de la sentencia se reconozcan y paguen teniendo en cuenta que la bonificación judicial es factor salarial para todos los efectos**; (iv)** que el mayor valor resultante al reliquidar cada una de las prestaciones, al tener para todos los efectos la bonificación judicial como factor salarial, sea reajustado o actualizado teniendo en cuenta el IPC, de conformidad con el artículo 187 del C.P.A.C.A; **(v)** se ordene a la demandada reconocer y pagar los intereses moratorios en los términos del artículo 192 del C.P.A.C.A.;**(vi)** se falle extra y ultra petita y;**(vii)** se condene en costas y agencias en derecho a la entidad demandada.

El señor juez concede la palabra a la **DEMANDANTE** para que aclare la nueva pretensión que pretende incorporar.

PARTE DEMANDANTE: Menciona que las cesantías no prescriben, por lo tanto solicita adicionar como pretensión que se reeeliquide las cesantías desde la fecha en que aplico el decreto 382 de 2013. Minuto 00:23:00

MINISTERIO PUBLICO se opone a incorporar la pretensión aduciendo que, no es la etapa para adicionar pretensiones Minuto 00:25:00 A 00:25:36

El señor juez teniendo en cuanta numeral 7 de artículo 180 el juez hace claridad al Ministerio Público, En consecuencia el Despacho considera prudente incorporar la nueva pretensión.

Se indaga a las partes si están de acuerdo con la síntesis efectuada por el Despacho

El Ministerio Publico interpone recurso de reposición Minuto 00:29:00 a 00:29:55, reiterando su posición de la improcedencia de reformar la demanda e incluir la pretensión solicitada por la parte Demandante.

Despacho hace una serie de argumentaciones y reconsidera su decisión, en el sentido de negar la incorporación de una nueva pretensión de la parte DEMANDANTE. Minuto 00:35:00.

Las partes Y El Ministerio Publico conformes con la decisión

Ahora bien en relación con los hechos en los que se sustentan las pretensiones de conformidad con lo previsto en el numeral 7º del artículo 180 del CPACA se pregunta a las partes en relación con los mismos, aclarando que tal pronunciamiento no es una nueva oportunidad para contestar la demanda sino para lograr consensos.

- **Apoderada de la parte actora:** se ratifica en todos los supuestos facticos y jurídicos señalados en la demanda.

- **Apoderado de la parte demandada:** se ratifica lo dicho en la contestación de la demanda.

-Escuchadas las partes y teniendo en cuenta las respuestas dadas a la demanda por la **FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN** se tiene como hechos sobre los que no existe controversia el **3,4,5,6, (7 parcialmente) 8 y 9** (fl.5 y 85)

Los cuales hacen referencia, a que la demandante presta sus servicios en favor de la entidad demandada desde el 9 de junio de 1994 y en la actualidad se desempeña como **ASISTENTE DE FISCAL II**, en la Subdirección Seccional de Fiscalías y de Seguridad Ciudadana, siendo beneficiaria de la bonificación judicial, desde enero del año 2013 y hasta la fecha. Así mismo, que mediante petición del 19 de diciembre de 2016 presentada a través de apoderada solicitó ante la **FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN** que la bonificación judicial se tuviera como factor salarial para todos los efectos, el cual fue resuelto de forma negativa.

En ese orden de ideas, encuentra el Despacho que donde existe diferencia de criterio entre las partes, es en lo que tiene que ver con si la bonificación judicial creada mediante el Decreto 382 de 2013 (y los que lo modifican y sustituyen) constituye factor salarial para liquidar todas las prestaciones sociales y demás emolumentos devengados por la demandante.

Las partes y el Ministerio Publico estuvieron conformes con la decisión.

Teniendo en cuenta lo anterior y los aspectos en los que hay diferencias el Despacho pretende resolver los siguientes problemas jurídicos:

1. ¿Debe inaplicarse por vía de excepción de inconstitucionalidad la expresión del artículo 1 de los Decretos; 382 de 2013, 022 de 2014, 1270 de 2015 y 247 de 2016 expedidos por el Gobierno Nacional, según la cual la bonificación judicial en favor de los servidores públicos de la Fiscalía General de la Nación constituye únicamente factor salarial para efectos de cotización al Sistema General de Pensiones y al Sistema General de Seguridad Social en Salud?

2. ¿Si la respuesta ofrecida a la demandante a través de los actos administrativos contenidos en el oficio DS-25-12-4-036 del 11 de enero de 2017 y la Resolución No. 2-1937 del 27 de junio de 2017, es contraria a la constitución y la ley?

3. ¿Si en consecuencia la **Fiscalía General de la Nación** debe tener como factor salarial para liquidar las prestaciones sociales y demás emolumentos devengados por la demandante la bonificación judicial creada mediante Decreto 382 del 2013 y las normas que lo modifiquen o sustituyan, desde el 19 de diciembre del 2013 y

hasta cuando adquiera ejecutoria la sentencia que se profiera en este proceso. Así mismo, los que se generen a partir de dicha fecha?

4. ¿Sumado a lo anterior, se debe determinar si hay lugar a ordenar la reliquidación de las prestaciones sociales y demás emolumentos devengados por la demandante reclamadas en la demanda?

5. ¿Si tal reconocimiento implica el ajuste previsto en el inciso 4 del artículo 187 del C.P.A.C.A. (indexación)?

6. ¿igualmente, si es menester ordenar el reconocimiento y pago de intereses de mora sobre las sumas de dinero reconocidas, conforme al artículo 192 del C.P.A.C.A.?

Atendiendo los problemas jurídicos esbozados el litigio que debe desatar el Despacho estriba en determinar si la parte demandada pagó en debida forma las prestaciones sociales y demás emolumentos a la señora **SANDRA STELLA ESTEPA MUNEVAR** al liquidarlos sin tener como factor salarial la bonificación judicial creada mediante Decreto 382 del 2013. En caso de ser negativa la respuesta, debe establecer si hay lugar a declarar la excepción de inconstitucionalidad de parte del Decreto 0382 del 2013 y las demás normas que lo modifiquen y sustituyan, y ordenar su inclusión como factor salarial. Así mismo, si la demandada debe cancelar la reliquidación de las prestaciones sociales y demás emolumentos devengados teniendo en cuenta la bonificación judicial como factor salarial, realizando la actualización prevista en el artículo 187 de la Ley 1437 de 2011, y ordenar el pago de intereses moratorios conforme al artículo 192 del C.P.A.C.A., y las costas y agencias en derecho.

Se concede el uso de la palabra a las partes para que se pronuncien sobre la fijación del litigio expuesta por el Despacho: **Las partes manifiestan estar conformes.**

Las partes y el Ministerio Publico quedaron notificados en estrados.

Estuvieron conformes con la decisión

5. CONCILIACIÓN:

Si bien el artículo 180 Nº 8 del CPACA, establece que en cualquier fase de la audiencia el Juez podrá invitar a las partes a conciliar sus diferencias, se advierte que el tema aquí debatido tiene que ver con el reconocimiento y pago de unos derechos y acreencias laborales, asunto no conciliable[2], al estar expresamente prohibido respecto derechos mínimos e intransigibles, en los términos del artículo 8° de la Ley 640 de 2001. Sin embargo, atendiendo a que pueden conciliar sobre cuestiones accesorias, se le concede el uso de la palabra a las partes para verificar si existe ánimo conciliatorio y si en el presente

[2] Con el fin de decidir sobre el trámite de la conciliación extrajudicial como requisito de procedibilidad, es necesario precisar que son materia de conciliación los derechos que tengan el carácter de "inciertos y discutibles" autorizados por el artículo 53 de la Carta Política, y a los que hace referencia la Ley Estatutaria al establecer dicho requisito "... cuando los asuntos sean conciliables..."
"...Cuando se ha adquirido el derecho pensional por cumplir los requisitos señalados en la Ley, las partes involucradas en la eventual controversia judicial, no están en posibilidad jurídica de conciliar tal derecho, ya que es de carácter imprescriptible e irrenunciable, las condiciones para su otorgamiento están dadas por la Ley y ella no puede ser objeto de negociación por ninguno de los extremos, por ser de orden público..." (Consejo de Estado Sección Segunda, sub-sección B C.P. Bertha Lucia Ramírez de Páez. Rad: 23001-23-31-000-2009-00014-01(0728-09).

caso la entidad accionada se reunió con el comité de conciliación, para lo cual deberá allegar el acta de conciliación emitida.

- **Apoderado FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN:** Allega resolución del 17 de octubre del Comité de Conciliación con formula de no proponer un acuerdo dado que consideran que no se constituye ningún deber salaria a favor de la parte actora. Minuto 00:43:00 a 44: 13

El Despacho declara fracasada esta fase de la audiencia, y en consecuencia se ordena seguir con el trámite establecido para esta audiencia.

Las partes y el Ministerio Publico quedaron notificados en estrados.

Estuvieron conformes con la decisión

6. MEDIDAS CAUTELARES.

En la presentación de la demanda no se solicitaron medidas cautelares y tampoco durante el trámite de la audiencia, por lo cual no existen medidas por resolver.

Las partes y el Ministerio Publico quedaron notificados en estrados.

Estuvieron conformes con la decisión

7. DECRETO DE PRUEBAS:

7.1. PARTE DEMANDANTE

DOCUMENTALES APORTADAS:

Con el valor probatorio que les confiere la Ley, téngase como pruebas documentales las aportadas con la demanda, relacionadas en el acápite de pruebas y que obran a folios del 15 al 74.

7.2. PARTE DEMANDADA FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN

DOCUMENTALES:

Con el valor probatorio que les confiere la Ley, téngase como pruebas documentales las aportadas con la contestación de la demanda y que constan de folio 95 a 114 del expediente.

Las partes y el Ministerio Publico quedaron notificados en estrados.

Estuvieron conformes con la decisión

8. PRESCINDIR DE LA AUDIENCIA DE PRUEBAS.

Advierte el Despacho que no existen pruebas por practicar, y las pruebas obrantes en el expediente son suficientes para proferir decisión de fondo, en consecuencia se dará aplicación al inciso final del artículo 179 del C.P.A.C.A., para lo cual se prescinde de la audiencia de pruebas, se procede a escuchar los alegatos de conclusión de las partes asistentes y seguidamente se dictara la sentencia que en derecho corresponda.

Las partes y el Ministerio Publico quedaron notificados en estrados.

Estuvieron conformes con la decisión

9. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN.

Se concede el uso de la palabra a las partes para que presenten sus alegatos de conclusión:

-Apoderada de la parte actora: Hace uso de la palabra y solicita que se acceda a lo pretendido en la demanda. Minuto: 00:50:00 a 00:55:25

-Apoderado de la parte demandada –FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN-: solicita negar las pretensiones de la demanda y reiterar lo anotado en la contestación de la demanda. Minuto: 00:55:43 a 00:59:00

-La delegada del Ministerio Publico: señala que en el presente asunto de acuerdo a la normatividad se debe acceder a lo pretendido en la demanda. Minuto: 00:59:15 a 01:06:00.

Ministerio Público solicita al señor juez autorización para retirarse de la audiencia, la cual es aceptada.

Receso de la presente audiencia en el Minuto 01:07:00
Se reanuda la diligencia al Minuto: 01:07:50

10. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA.

Escuchados los alegatos presentados por la partes y al no haber encontrado ninguna información adicional, de conformidad con el artículo 179 y 187 de la ley 1437 de 2011, se procede a dictar sentencia conforme la siguiente motivación.

10.1. Presentación del caso y planteamiento de los problemas a resolver

Conforme se expuso en la fijación del litigio los problemas jurídicos que deben resolverse son los siguientes:

1. ¿Debe inaplicarse por vía de excepción de inconstitucionalidad el artículo 1 de los Decretos; 382 de 2013, 022 de 2014, 1270 de 2015 y 247 de 2016 expedidos por el Gobierno Nacional los cuales establecen que la bonificación judicial en favor de los servidores públicos de la Fiscalía General de la Nación constituyen únicamente

factor salarial para efectos de cotización al Sistema General de Pensiones y al Sistema General de Seguridad Social en Salud?

2. ¿Si la respuesta ofrecida a la demandante a través de los actos administrativos contenidos en el oficio DS-25-12-4-036 del 11 de enero de 2017 y la Resolución No. 2-1937 del 27 de junio de 2017, es contraria a la constitución y la ley?

3. ¿Si en consecuencia la **Fiscalía General de la Nación** debe tener como factor salarial para liquidar las prestaciones sociales y demás emolumentos devengados por la demandante la bonificación judicial creada mediante Decreto 382 del 2013 y las normas que lo modifiquen o sustituyan, desde el 19 de diciembre del 2013 y hasta cuando adquiera ejecutoria la sentencia que se profiera en este proceso. Así mismo, los que se generen a partir de dicha fecha?

4. ¿Sumado a lo anterior, se debe determinar si hay lugar a ordenar la reliquidación de las prestaciones sociales y demás emolumentos devengados por la demandante reclamadas en la demanda?

5. ¿Si tal reconocimiento implica el ajuste previsto en el inciso 4 del artículo 187 del C.P.A.C.A. (indexación)?

6. ¿igualmente, si es menester ordenar el reconocimiento y pago de intereses de mora sobre las sumas de dinero reconocidas, conforme al artículo 192 del C.P.A.C.A.?

Tesis de la demandante:

Señala que los actos administrativos demandados fueron expedidos con violación de normas de carácter constitucional por cuando debió la demandada inaplicar por vía de excepción de inconstitucionalidad prevista en el artículo 4º superior el artículo 1º del Decreto 382 de 2013 y sus decretos modificatorios posteriores en lo concerniente a tener la bonificación judicial creada únicamente como factor salarial para la base de cotización al sistema general de pensiones y al sistema de seguridad social en salud, señaló con argumentación legal y jurisprudencial que la reseñada bonificación debió tenerse en cuenta como factor salarial para la liquidación de todas sus prestaciones desde la fecha en que se reconoció a su favor dicha prestación mensual habitual.

Tesis de la demandada:

Esbozando como sustento antecedentes de orden fáctico y legal del Decreto 382 de 2013 y jurisprudencia vertida en relación con la materia por la Corte Constitucional, señala que para efectos laborales la bonificación judicial únicamente constituye factor salarial para la base de cotización al sistema general de pensiones y al sistema general de seguridad social en salud.

Teniendo en cuenta los interrogantes planteados y las tesis sustentadas por las partes dentro del proceso de qué trata la presente decisión el Despacho pretende resolver la Litis previo estudio de los siguientes aspectos: **i)** excepción de inconstitucionalidad e ilegalidad; **ii)** Fundamento normativo de la Bonificación judicial contenida en el Decreto 382 de 2013.; **iii)** concepto de salario; y la **iv)** solución al caso concreto

10.1.2. Excepción de inconstitucionalidad e ilegalidad

La figura de la «excepción de ilegalidad» se circunscribe a la posibilidad que tiene el juez de lo contencioso administrativo de inaplicar, de oficio o a solicitud de parte, dentro del trámite de una acción o medio de control sometida a su conocimiento, un acto administrativo que resulta lesivo del orden jurídico superior.

Esta potestad del juez de lo contencioso se deriva del artículo 148 de la Ley 1437 de 2011, cuyo tenor es el siguiente:

> *«Artículo 148. Control por vía de excepción. En los procesos que se adelanten ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, el juez podrá, de oficio o a petición de parte, inaplicar con efectos interpartes los actos administrativos cuando vulneren la Constitución Política o la ley. La decisión consistente en inaplicar un acto administrativo sólo producirá efectos en relación con el proceso dentro del cual se adopte.».*

Según lo señalado por el Consejo de Estado en reciente sentencia[3]:

> *"La figura de la «excepción de ilegalidad» es connatural a la decisión del Constituyente de poner en manos de una jurisdicción especializada la facultad de decidir sobre la legalidad del actuar de la Administración Pública, y constituye una clara materialización de los principios de jerarquía normativa, seguridad jurídica y unidad, coherencia y armonía del sistema jurídico.*
>
> *En efecto, la existencia de una jurisdicción especializada en la preservación del principio de legalidad en la actuación administrativa es de rango constitucional: sobre el particular, los artículos 236 a 238 atribuyen a la jurisdicción de lo contencioso administrativo dicha función".*

El ordenamiento jurídico en Colombia supone una jerarquía normativa que emana de la propia Constitución. En diversas disposiciones superiores se refieren a la sujeción de cierto rango de normas frente a otras. El artículo 4° de la Constitución señala: "*La Constitución es norma de normas. En todo caso de incompatibilidad entre la Constitución y la ley u otra norma jurídica, se aplicarán las disposiciones constitucionales".* De la propia Carta se desprende que las leyes expedidas por el Congreso dentro de la órbita de competencias que le asigna la Constitución, ocupan una posición prevalente en la escala normativa frente al resto del ordenamiento jurídico. A esta conclusión se arriba de la lectura de distintas disposiciones, entre otras, aquellas referentes a los deberes y facultades que, según el artículo 189 de la Constitución, le corresponden al Presidente frente a ley. En efecto, esta disposición le impone *"promulgar la leyes, obedecerlas y velar por su estricto cumplimiento" (numeral 10°), y "ejercer la potestad reglamentaria, mediante la expedición de decretos, resoluciones y órdenes necesarios para la cumplida ejecución de las leyes" (numeral 11°).*

El Consejo de Estado en la sentencia antes mencionada al referirse a la jerarquía de la ley enseñó:

> *"Asimismo, en virtud de los principios de unidad, coherencia y armonía del sistema jurídico, la jerarquía de las normas hace que aquellas de rango superior, con la*

[3] Sentencia con radicación 73001-23-33-000-2014-00580-01(4961-15) del 18 de Julio de 2018 CP. Sandra Lisset Ibarra Vélez

729

Carta Fundamental a la cabeza, sean la fuente de validez de las que les siguen en dicha escala jerárquica. Por lo tanto, las de inferior categoría, deben resultar acordes con las superiores, y desarrollarlas en sus posibles aplicaciones de grado más particular, en aras de lograr la «coherencia interna» del sistema jurídico".

De la citada jerarquía normativa de nuestro sistema legal, necesariamente se desprende la necesidad de inaplicar aquellas disposiciones que por ser contrarias a aquellas, de las cuales derivan su validez, dan lugar a la ruptura de la armonía normativa. Es por tanto plausible que las disposiciones superiores que consagran rangos y jerarquías normativas, sean implementadas mediante mecanismos que las hagan efectivas; en ese sentido, la jurisdicción de lo contencioso ostenta la facultad de inaplicar las normas de inferior rango que resulten contradictorias a aquellas otras a las cuales por disposición constitucional deben subordinarse, de conformidad con el artículo 148 del CPACA ya citado.

Sobre la excepción de ilegalidad señaló la Corte Constitucional en Sentencia C-037 de 2000:

"De la condición jerárquica del sistema jurídico, se desprende entonces la necesidad de inaplicar aquellas disposiciones que por ser contrarias a aquellas otras de las cuales derivan su validez, dan lugar a la ruptura de la armonía normativa. Así, aunque la Constitución no contemple expresamente la llamada excepción de ilegalidad, resulta obvio que las disposiciones superiores que consagran rangos y jerarquías normativas, deben ser implementadas mediante mecanismos que las hagan efectivas, y que, en ese sentido, la posibilidad de inaplicar las normas de inferior rango que resulten contradictorias a aquellas otras a las cuales por disposición constitucional deben subordinarse, es decir, la excepción de legalidad, resulta acorde con la Constitución.

Así las cosas, la Corte aprecia que, en principio, una norma legal que se limitara a reiterar el orden jurídico que emana de la Constitución y a autorizar la inaplicación de las normas que irrespetaran tal orden, sería constitucional."

De otro lado, cuando se inaplica una norma por ser inconstitucional, lo que se pretende es evitar la producción de sus efectos por contrariar la Constitución Política. Dicha figura tiene soporte jurisprudencial en la Corte Constitucional, entre otras, en la Sentencia C-122 de 2011, en la que se señaló:

"La excepción de inconstitucionalidad o el control de constitucionalidad por vía de excepción, se fundamenta en la actualidad en el artículo 40 de la Constitución, que establece que "La Constitución es norma de normas. En todo caso de incompatibilidad entre la Constitución y la ley u otra norma jurídica, se aplicarán las disposiciones constitucionales..."(...) De otra parte hay que tener en cuenta que el control por vía de excepción lo puede realizar cualquier juez, autoridad administrativa e incluso particulares que tengan que aplicar una norma jurídica en un caso concreto. Este tipo de control se realiza a solicitud de parte en un proceso judicial o ex officio por parte de la autoridad o el particular al momento de aplicar una norma jurídica que encuentre contraria a la Constitución. En este caso se debe subrayar que la norma legal o reglamentaria que haya sido exceptuada por inconstitucional no desaparece del sistema jurídico y continúa siendo válida ya que los efectos del control por vía de excepción son inter partes, solo se aplican para el caso concreto y no anulan en forma definitiva la norma que se considera contraria a la Constitución."

Ahora bien, para efectuar dicha inaplicación, esta debe llevarse a cabo en respuesta a

una solicitud del demandante o el demandado, o aún puede ser pronunciada de oficio, en el presente caso se depreca inaplicar vía excepción de inconstitucionalidad la frase "*y constituirá únicamente factor salarial para la base de cotización al Sistema General de Pensiones y al Sistema General de seguridad social en salud*", contenida en el artículo 1 de los Decretos; 382 de 2013, 022 de 2014, 1270 de 2015 y 247 de 2016 porque a juicio de la demandante vulnerar la Constitución Nacional y la Ley, para determinar si le asiste razón a quien implora tal pretensión se hace necesario retomar el recuento normativo de la bonificación judicial creada en favor de los servidores de la fiscalía.

10.1.3. Fundamento normativo de la Bonificación judicial contenida en el Decreto 382 de 2013.

La Constitución Política de Colombia de 1991 propugna por la materialización de un Estado Social de Derecho en el cual el trabajo tiene especial preponderancia, así se desprende de varios preceptos como el preámbulo y los artículos 1, 25 y 26 de dicho texto.

En el caso bajo estudio nos encontramos frente a una relación laboral cuyo empleador es una entidad pública, y en ese sentido la Constitución establece unos parámetros generales que regulan, los cuales encontramos principalmente a partir del artículo 122 superior.

Sumado a lo anterior, el artículo 150 constitucional establece que corresponde al Congreso hacer las leyes, por medio de las cuales ejerce entre otras; la función de "*(...) Dictar las normas generales, y señalar en ellas los objetivos y criterios a los cuales debe sujetarse el Gobierno para los siguientes efectos:* (...) (...) ***Fijar el régimen salarial y prestacional de los empleados públicos****, de los miembros del Congreso Nacional y la Fuerza Pública* (...)" (Negrilla fuera de texto).

Con fundamento en las normas constitucionales citadas, se expidió la Ley 4ª de 1992, *"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 de la Constitución Política".* Norma que en su artículo 14 estableció:

> ***"ARTÍCULO 14.*** *El Gobierno Nacional establecerá una prima no inferior al 30% ni superior al 60% del salario básico, sin carácter salarial para los Magistrados de todo orden de los Tribunales Superiores de Distrito Judicial y Contencioso Administrativo, Agentes del Ministerio Público delegados ante la Rama Judicial y para los Jueces de la República, incluidos los Magistrados y Fiscales del Tribunal Superior Militar, Auditores de Guerra y Jueces de Instrucción Penal Militar, excepto los que opten por la escala de salarios de la Fiscalía General de la Nación, con efectos a partir del primero (1o.) de enero de 1993.*
>
> *Igualmente tendrán derecho a la prima de que trata el presente artículo, los delegados departamentales del Registrador Nacional del Estado Civil, los Registradores del Distrito Capital y los niveles Directivo y Asesor de la Registraduría Nacional del Estado Civil.*
>
> ***PARÁGRAFO. Dentro del mismo término revisará el sistema de remuneración de funcionarios y empleados de la Rama Judicial sobre la base de la nivelación o reclasificación atendiendo criterios de equidad****." (...)" (Negrilla y subrayado fuera de texto)*

En el precepto normativo citado, encontramos que el legislativo autorizó la realización de una actualización salarial en favor de los empleados de varias entidades del estado, dentro de los que se encuentran los de la Rama Judicial y la Fiscalía General de la Nación. En cumplimiento de lo anterior, el Gobierno Nacional comenzó un proceso de nivelación salarial, y entre otros, profirió los Decretos; 610 de 1998; 4040 de 2004, 1251 de 2009. Sin que adoptara medida de nivelación salarial en favor de los empleados y algunos funcionarios de la Rama Judicial, como lo disponía el parágrafo del artículo 14 de la Ley 4 de 1992.

Es en este contexto que los empleados de la Rama Judicial y la Fiscalía iniciaron múltiples reclamaciones salariales, las cuales fueron canalizadas por los sindicatos y finalmente se concretaron con la expedición de varios Decretos por parte del Gobierno Nacional, los cuales crearon un emolumento que se denominó "bonificación judicial.

Fue así como se emitió el Decreto 382 de 2013 *"por el cual se crea una bonificación judicial para los servidores públicos de la Fiscalía General de la Nación y se dictan otras disposiciones."*.

La bonificación judicial fue establecida con efectos**: i)** solo para los servidores de la Fiscalía General de la Nación acogidos al régimen salarial y prestacional establecido en el Decreto 53 de 1993 y que vienen rigiéndose por el Decreto 875 de 2012; **ii)** de carácter mensual; **iii)** a partir del 1º de enero de 2013.

En la misma disposición se estableció el monto que se pagaría por bonificación judicial, hasta el año 2018; único aspecto que ha sido objeto de modificación por parte del Gobierno Nacional al expedir los Decretos 22 de 2014, 1270 de 2015, 247 de 2016, 1015 de 2017 y 341 de 2018, modificando el monto para los años 2015 a 2018. En lo demás, el Decreto 382 de 2013, se ha mantenido incólume.

10.1.4. Concepto de salario

Para determinar si la bonificación judicial creada mediante el Decreto 382 de 2013 del Gobierno Nacional tiene carácter salarial, corresponde establecer que constituye salario de acuerdo a la normatividad colombiana.

Al respecto, en los términos del artículo 1º del Convenio 095 de 1949 de la OIT[4], *"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 legislación colombiana desarrolló la anterior concepción, en el artículo 127 del CST, según el cual, *"Constituye salario no sólo la remuneración ordinaria, fija o variable, sino todo lo que recibe el trabajador en dinero o en especie como contraprestación directa del servicio, sea cualquiera la forma o denominación que se adopte, como primas,*

[4] Convenio relativo a la protección del salario (Entrada en vigor: 24 septiembre 1952): según la Constitución Política. ARTICULO 53. (...)Los convenios internacionales del trabajo debidamente ratificados, hacen parte de la legislación interna. (...). Este tratado fue integrado al ordenamiento jurídico mediante la Ley 54 de 1962. Con posterioridad, la Corte Constitucional le reconoció jerarquía dentro del bloque de constitucionalidad en la Sentencia SU-995 de 1999.

sobresueldos, bonificaciones habituales, valor del trabajo suplementario o de las horas extras, valor del trabajo en días de descanso obligatorio, porcentajes sobre ventas y comisiones"

Al respecto, la Corte Constitucional en la sentencia C-521 de 1995, refirió que *" (...) Teniendo en cuenta las reformas hechas por la Ley 50 de 1990 a los arts. 127, 128, 129, 130 y 132 del C.S.T., la regla general es que* ***constituye salario*** *no sólo la remuneración ordinaria, fija o variable sino* ***todo lo que recibe el trabajador en dinero o en especie como contraprestación o retribución directa y onerosa del servicio, y que ingresan real y efectivamente a su patrimonio,*** *es decir, no a título gratuito o por mera liberalidad del empleador, ni lo que recibe en dinero en especie no para su beneficio ni para enriquecer su patrimonio, sino para desempeñar a cabalidad sus funciones (..)"*[5] *(Negrilla fuera del texto).*

En este sentido, la **Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado**, mediante Concepto Nº. 1393, del 18 de julio de 2002[6] -, señaló que:

> *"El salario "... aparece (...) como la remuneración social más inmediata o directa que el trabajador recibe por la transmisión que hace de su fuerza de trabajo para ponerla a disposición del empleador...". En efecto, según el artículo 127 del Código Sustantivo de Trabajo (subrogado por el artículo 14 de la ley 50 de 1990) "constituye salario no sólo la remuneración ordinaria, fija o variable, sino todo lo que recibe el trabajador en dinero o en especie como contraprestación directa del servicio, sea cualquiera la forma o denominación que se adopte, como primas, sobresueldos, bonificaciones habituales, valor del trabajo suplementario o de las horas extras, valor del trabajo en días de descanso obligatorio, porcentajes sobre ventas y comisiones." En similar sentido el artículo 42 del decreto 1042 de 1978 establece que "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."*

Así mismo, la Alta Corporación de lo Contencioso Administrativo en sentencia del 7 de diciembre de 2006 refirió que ***"por salario debe entenderse no sólo la remuneración básica mensual sino todo lo que el empleado percibe por concepto de salario, en otras palabras, todo lo que devengue periódicamente como retribución de sus servicios."***[7]

Postura ratificada en el tiempo por el **Consejo de Estado** en diversas sentencias[8], dentro de las cuales para el caso bajo examen, resulta pertinente citar la providencia del 4 de agosto de 2010[9], en la cual consignó que son:

---

[5] Corte Constitucional. Sentencia C-521 de 1995. M.P. Antonio Barrera Carbonell.
[6] M.P. Flavio Augusto Rodríguez Arce

[7] Sentencia del 7 de diciembre del 2006 Consejo de Estado, Sección Segunda, Subsección B, M.P. Jesús María Lemos Bustamante, Rad. 25000-23-25-000-2000-3609-01 (3343-04).
[8] Sentencia del 19 de febrero de 2018 del Consejo de Estado - Sala de lo Contencioso Administrativo - Sección Segunda – Subsección B-C.P: César Palomino Cortés - Rad: 11001-03-25-000-2011-00167-00; Sentencia del 21 de octubre de 2011 del Consejo de Estado - Sala de lo Contencioso Administrativo - Sección Segunda – Subsección A-C.P: Gustavo Eduardo Gómez Aranguren - Rad: 25001-23-31-000-2003-00451-01(1016-09); Sentencia del 4 de agosto de 2010 del Consejo de Estado - Sala de lo Contencioso Administrativo - Sección Segunda –C.P: Gerardo Arenas Monsalve - Rad: 25000-23-25-000-2005-05159-01 (0230-08).
[9] Sentencia del 4 de agosto de 2010 del Consejo de Estado - Sala de lo Contencioso Administrativo - Sección Segunda –C.P: Víctor Hernando Alvarado Ardila - Rad: 25000-23-25-000-2006-07509-01(0112-09).

> *" (...) **factores que constituyen salario, es decir aquellas sumas que percibe el trabajador de manera habitual y periódica, como contraprestación directa por sus servicios, independientemente de la denominación que se les dé,** tales como, asignación básica, gastos de representación, prima técnica, dominicales y festivos, horas extras, auxilios de transporte y alimentación, bonificación por servicios prestados, prima de servicios, incrementos por antigüedad, quinquenios, entre otros, solo para señalar algunos factores de salario, a más de aquellos que reciba el empleado y cuya denominación difiera de los enunciados que solo se señalaron a título ilustrativo, **pero que se cancelen de manera habitual como retribución directa del servicio.** Se excluyen aquellas sumas que cubren los riesgos o infortunios a los que el trabajador se puede ver enfrentando. (...)" (Negrilla fuera del texto).*

Así las cosas, del estudio legal y jurisprudencial realizado en precedencia, para el Despacho existe certeza que constituye factor salarial todo concepto que de manera habitual y periódica recibe el servidor público como contraprestación de sus servicios, sin importar la denominación que se dé a tal emolumento.

11. Caso concreto

Tomando en consideración lo antes expuesto el Despacho realizará el análisis del presente asunto, bajo los siguientes parámetros.

De las pruebas allegadas al plenario, se encuentra acreditado lo siguiente:

- A través de petición radicada el 19 de diciembre de 2016, la ciudadana **Sandra Stella Estepa Munevar**, a través de apoderada solicitó la inclusión de la bonificación judicial creada mediante el Decreto 0382 de 2013 como factor salarial a efectos de liquidar y reajustar sus prestaciones sociales a partir del año 2013.

- Que la demandante ha prestado sus servicios en la **Fiscalía General de la Nación**, desde el 9 de junio de 1994 a junio del 2017 (fl. 43 a 44)

- Está demostrado que la demandante ha percibido la bonificación judicial creada mediante el Decreto 0382 de 2013 desde enero del 2013 a diciembre del 2017. Lo anterior, se desprende del certificado expedido por el tesorero de la Fiscalía General de la Nación –Seccional Tunja, vistos a los folios del 37 a 42 del expediente.

- La demandante pertenece al régimen salarial y prestacional señalado en los Decretos 53 de 1993 y 875 de 2012 -acogidos- (fls. 5,45, 85).

- Que la accionante ha percibido la bonificación judicial establecida en el Decreto 382 de 2013, mensualmente y por lo tanto de manera habitual y periódica, desde el mes de enero del año 2013 según se desprende de los reportes de nómina obrantes en el expediente (fls. 37 a 42 y 85).

- La mencionada bonificación judicial solo se ha tenido en cuenta como factor salarial al momento de efectuar la cotización al sistema de pensión y seguridad social en salud (fl. 17,45, 50, 54, 57, 84).

Así las cosas, de las consideraciones expuestas se tiene que constituye factor salarial todo concepto que de manera habitual y periódica reciba el empleado o funcionario como contraprestación de sus servicios, sin importar la denominación que se le dé.

Para el Despacho de acuerdo al marco jurídico atrás expuesto, resulta incuestionable que el Decreto 382 de 2013 tuvo por objeto materializar los mandatos de la Ley 4 de 1992, específicamente el parágrafo de su artículo 14 que dispuso la nivelación salarial para los empleados de la Rama Judicial, no obstante pese a ser clara la causa y finalidad de la bonificación judicial, el Gobierno Nacional en aplicación de su facultad reglamentaria limitó su connotación de factor salarial solo para tenerse en cuenta en la base de cotización al Sistema General de Pensiones y al Sistema General de Seguridad Social en Salud. Lo cual, es contrario al ordenamiento constitucional, de acuerdo a diversos pronunciamientos del **Consejo de Estado**[10], según los cuales, el alcance de la potestad reglamentaria del Gobierno Nacional, no puede utilizarse para regular los asuntos encomendados discrepando de forma sustancial de la norma que transmite dicha facultad (Ley marco), en sentencia del 6 de julio de 2017, indicó los siguientes términos;

> *" (...) La jurisprudencia tanto de la Corte Constitucional como del Consejo de Estado, se ha referido al ejercicio debido y a los límites de dicha atribución. Al respecto, esta Sección señaló que la función que cumple el Gobierno con el ejercicio del poder reglamentario es la de complementar la ley, en la medida en que sea necesario para lograr su cumplida aplicación, cuando se requiera por ejemplo, precisar definiciones o aclarar etapas del procedimiento previsto en aquella, con el propósito de permitir su ejecución,* ***pero ello no conlleva la interpretación de los contenidos legislativos, como tampoco el modo de encuadrar las distintas situaciones jurídicas en los supuestos que contiene. Para el ejercicio de la atribución en cuestión, el ejecutivo debe limitarse a desarrollar la ley y subordinarse a su contenido, en ese orden, no le está dado introducir normas que no se desprendan natural y lógicamente de sus disposiciones, ampliar o restringir el sentido de la ley, como tampoco puede suprimirla o modificarla ni reglamentar materias que estén reservadas a ella, pues excedería sus competencias e invadiría las asignadas por la Constitución al legislador****. (...)"*

En el presente asunto la demandante acreditó, que como retribución de sus servicios a la **Fiscalía General de la Nación** devengó mensualmente la denominada bonificación judicial desde su creación mediante el Decreto 382 de 2013, de lo cual, se concluye que tal emolumento cumple con las características que permiten considerarlo factor salarial para los periodos de tiempo laborados a partir del 19 de diciembre del 2013 y a futuro mientras perdure la relación laboral.

Se estableció que el Gobierno Nacional, en la normativa que dio origen a la bonificación judicial, de manera injustificada, le restringió el alcance de factor salarial, al establecer que se constituiría como tal únicamente para efectos de cotizaciones al Sistema de Seguridad Social

---

[10] Sentencia del 6 de julio de 2017 del Consejo de Estado - Sala de lo Contencioso Administrativo - Sección Segunda – Subsección A- –C.P: William Hernández Gómez - Rad: 11001-03-24-000-2008-00390-00(0585-09) y Sentencia del 21 de octubre de 2010 del Consejo de Estado - Sala de lo Contencioso Administrativo - Sección Segunda –C.P: Alfonso Vargas Rincón - Rad: 11001-03-25-000-2005-00125-00(5242-05).

Integral en Salud y Pensiones, connotación que impidió que fuera tenida en cuenta por la entidad demandada para liquidar las prestaciones sociales y demás conceptos salariales de los empleados y funcionarios de la **Fiscalía General de la Nación** y de forma particular de la demandante, circunstancia que afectó el monto de sus prestaciones sociales y desmejoró sus condiciones salariales[11].

En ese orden de ideas, con la expresión: ***"únicamente"***, contenida en artículo 1° del Decreto 382 de 2013 y las normas que lo sustituyen y modifican, el Gobierno Nacional desbordó las facultades otorgadas mediante la Ley 4ª de 1992, pues bajo la apariencia de una bonificación judicial despojó de efectos salariales tal emolumento para la liquidación de las prestaciones sociales de los servidores de la **Fiscalía General de la Nación**, lo cual desconoce evidentemente los principios establecidos en el artículo 53[12] de la Constitución Política dentro de los que encontramos el de favorabilidad y el criterio establecido en el literal a) del artículo 2° de la Ley 4ª de 1992, según el cual, para la fijación del régimen salarial y prestacional de sus servidores, el Gobierno Nacional "(...). *En ningún caso podrán desmejorar sus salarios y prestaciones sociales"* (principio de progresividad).

En este punto, resulta pertinente precisar que no es factible inaplicar mediante la excepción de inconstitucionalidad la frase *"y constituirá únicamente factor salarial para la base de cotización al Sistema General de Pensiones y al Sistema General de seguridad social en salud"*, contenida en el artículo 1 del Decreto 382 de 2013 y los que lo modifiquen y sustituyan como lo solicita la parte actora, pues dicha determinación conllevaría a que la norma pierda sentido, y genere consecuencias diferentes a las solicitadas en la demanda.

En consecuencia, el Despacho encuentra desvirtuada la presunción de legalidad de los actos administrativos demandados, toda vez que, de acuerdo con la normatividad y la jurisprudencia analizada, se advierte que la demandante tiene derecho a que la **Fiscalía General de la Nación** le incluya la bonificación judicial creada mediante el Decreto 0382 de 2013 como factor salarial, y sea tenida en cuenta como base de liquidación de sus prestaciones sociales a partir del año 2013 y a futuro mientras la devengue y se encuentre vinculada laboralmente con la entidad.

Así las cosas, en el *caso bajo examen*: i) se inaplicará por inconstitucional e ilegal la expresión *"(...)* ***únicamente*** *(...)"*, contenida en artículo 1° del Decreto 382 de 2013 y demás normas que lo modifiquen o sustituyan; ii) se declarará la nulidad de los actos administrativos contenidos en el oficio No. DS-25-12-4-036 del 11 de enero de 2017, y la Resolución No. 2-1937 del 27 de junio de 2017 que negaron la solicitud de dar carácter

---

[11] Así ocurrió en situaciones jurídicas de similares contornos a la aquí estudiada, respecto de la connotación salarial de una prima surgida de la Ley 4 de 1992, A saber; **Sentencia del 4 de agosto de 2010 del Consejo de Estado - Sala de lo Contencioso Administrativo - Sección Segunda –C.P: Gerardo Arenas Monsalve - Rad: 25000-23-25-000-2005-05159-01 (0230-08). Y la Sentencia del 29 de abril de 2014- Consejo de Estado- Sala de lo Contencioso Administrativo- Sección Segunda- Rad: 11001-03-25-000-2007-00087-00(1686-07)-C.P: María Carolina Rodríguez Ruiz.** en la cual, se hizo referencia a la providencia de la Sección Segunda del Consejo de Estado del 19 de marzo de 2010, que examinó lo relativo a la prima especial de que trata el artículo 14 de la Ley 4ª de 1992, en la cual, se señaló que el Gobierno Nacional había disminuido el monto de las prestaciones sociales de los funcionarios de que trata la mencionada norma concluyendo lo siguiente: " *1. El Ejecutivo desbordó su poder por cuanto bajo la apariencia de una prima especial equivalente al 30% del sueldo básico, en realidad despojó de efectos salariales a dicho porcentaje, con lo que disminuyó el monto de las prestaciones sociales"*

[12] *ARTICULO 53. El Congreso expedirá el estatuto del trabajo. La ley correspondiente tendrá en cuenta por lo menos los siguientes principios mínimos fundamentales:*
Igualdad de oportunidades para los trabajadores; remuneración mínima vital y móvil, proporcional a la cantidad y calidad de trabajo; estabilidad en el empleo; irrenunciabilidad a los beneficios mínimos establecidos en normas laborales; facultades para transigir y conciliar sobre derechos inciertos y discutibles; ***situación más favorable al trabajador en caso de duda en la aplicación e interpretación de las fuentes formales de derecho****; primacía de la realidad sobre formalidades establecidas por los sujetos de las relaciones laborales; garantía a la seguridad social, la capacitación, el adiestramiento y el descanso necesario; protección especial a la mujer, a la maternidad y al trabajador menor de edad.*

salarial a la bonificación judicial devengada por la demandante para liquidar sus prestaciones sociales y demás emolumentos devengados; y a título de restablecimiento del derecho: iii) se ordenará a la entidad demandada reliquidar todas las prestaciones sociales devengadas por la demandante a partir del 19 de diciembre de 2013 y mientras perdure la vinculación con la demandada (fl. 4), salvo que hubiere operado el fenómeno de la prescripción, incluyendo dentro de la base para su cálculo, la bonificación judicial creada por el Decreto 382 de 2013, y pagar debidamente actualizadas las diferencias que se hayan generado como consecuencia de tal reliquidación.

12. Prescripción

En el presente medio de control no hay lugar a declarar la prosperidad de la excepción de prescripción, pues la solicitud de reliquidación de las prestaciones sociales y demás emolumentos salariales teniendo como factor salarial la Bonificación Judicial creada por el Decreto 382 de 2013, se realizó el día 19 de diciembre de 2016 (fl. 24 a 30) y en la demanda se pretende el reconocimiento del derecho a partir del 19 de diciembre del 2013 (fl. 4), de lo cual, se advierte que no se supera el término trienal permitido como interrupción de la prescripción, tal como lo establece el artículo 41 del Decreto 3135 de 1968[13]. Por lo que no ha operado este fenómeno jurídico en el caso *sub examine*.

Así las cosas, la **Fiscalía General de la Nación** debe reliquidar todas las prestaciones sociales y demás emolumentos salariales devengados por la demandante, teniendo como factor salarial la Bonificación Judicial creada por el Decreto 382 de 2013, desde el 19 de diciembre del 2013 y a futuro mientras la devengue y se encuentre vinculada con dicha entidad.

Teniendo en cuenta lo anterior y lo expuesto en el caso concreto, las excepciones propuestas por la entidad demandada no tienen prosperidad alguna.

13. El ajuste al valor e intereses y cumplimiento de la decisión judicial

La suma que resulte por diferencias prestacionales y demás emolumentos deberá ser ajustada, en los términos del inciso final del Art. 187 del C.P.A.C.A., dando aplicación a la siguiente fórmula:

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

En donde el valor presente (R) se determina multiplicando el valor histórico (RH), que es lo dejado de percibir por la parte actora por concepto de la reliquidación prestacional, desde la fecha a partir de la cual se hace exigible la obligación decretada hasta la fecha de ejecutoria de esta sentencia, por el guarismo que resulte de dividir el índice final de precios al consumidor certificado por el DANE, vigente en la fecha de ejecutoria de esta providencia, por el índice vigente en la fecha en que se causaron las sumas adeudadas. Es

---

[13] Artículo 41. Las acciones que emanen de los derechos consagrados en este Decreto prescribirán en tres años, contados desde que la respectiva obligación se haya hecho exigible.
El simple reclamo escrito del empleado o trabajador ante la autoridad competente, sobre un derecho o prestación debidamente determinado, interrumpe la prescripción, pero sólo por un lapso igual.

claro que por tratarse de pagos de tracto sucesivo, la fórmula se aplicará separadamente mes por mes, en cuanto a su diferencia insoluta.

La **Fiscalía General de la Nación** pagará intereses a partir de la ejecutoria de la sentencia, en cuanto se cumplan los supuestos de hecho previstos para ello en el Art. 192 del C.P.A.C.A. Así mismo, deberá cumplir la presente sentencia dentro de los términos y previsiones de los artículos 189, 192 y 195 de la Ley 1437 de 2011.

14. Costas

En consideración a las reglas establecidas por la jurisprudencia del Consejo de Estado[14] el Despacho condenará en costas a la parte vencida.

Ahora, respecto a las agencias en derecho, atendiendo a que la parte demandante designó apoderado con el fin de defender sus intereses, se fijan en la suma **$1.326.510** que corresponde al 4% de la estimación de la cuantía indicada en la demanda (fl. **$33.162.753**), de conformidad con el numeral 3.1.2 del Acuerdo PSAA 16-10554 del 5 de agosto de 2016 del Consejo Superior de la Judicatura. Las costas serán liquidadas por Secretaría y para el efecto se debe seguir el procedimiento establecido en el artículo 366 del C.G.P.

Por lo expuesto, el **Juzgado Sexto Administrativo de Oralidad del Circuito Judicial de Tunja**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley

F A L L A:

Primero.- **DECLARAR** no probadas las excepciones denominadas **"prescripción de los derechos laborales", "cumplimiento de un deber legal", "cobro de lo no debido", "buena fe" y la "genérica"** propuestas por el apoderado de la entidad demandada, teniendo en cuenta lo expuesto en esta sentencia.

Segundo.- **INAPLICAR** por inconstitucional e ilegal para el presente medio de control la expresión *"(...) únicamente (...)"*, contenida en el artículo 1 de los Decretos; 382 de 2013, 022 de 2014, 1270 de 2015 y 247 de 2016 y demás normas que los modifiquen y sustituyan; conforme a lo expuesto en la parte motiva.

Tercero.- **DECLARAR** la nulidad de los actos administrativos contenidos en el oficio No. DS-25-12-4-036 del 11 de enero de 2017, y la Resolución No. 2-1937 del 27 de junio de 2017 proferidos por la **Fiscalía General de la Nación**.

Cuarto.- A título de restablecimiento del derecho, **ORDENAR** a la **Fiscalía General de la Nación** que RELIQUIDE todas las prestaciones sociales y demás emolumentos salariales devengados por la señora **Sandra Stella Estepa Munevar** identificada con C.C. No. 46663307, **desde el 19 de diciembre de 2013 en adelante, por el tiempo efectivamente laborado a esa entidad y hasta la finalización de su vínculo**

[14] Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso, Sección Segunda,– Subsección "A" C.P: William Hernández Gómez. Fecha siete (7) de abril de dos mil dieciséis (2016). Radicación número: 13001-23-33-000-2013-00022-01 No. Interno 1291-2014.

laboral, incluyendo dentro de la base de liquidación, la bonificación judicial creada por el Decreto 382 de 2013 y demás normas que lo modifiquen y sustituyan.

Quinto.- Como consecuencia **PAGAR** a favor de la demandante **Sandra Stella Estepa Munevar** identificada con C.C. No. 46663307, las diferencias resultantes entre las prestaciones sociales y demás emolumentos salariales devengados y las que resulten de la reliquidación ordenada, que se hayan hecho exigibles a partir del 19 de diciembre de 2013 por el tiempo efectivamente laborado, así mismo hacia el futuro mientras se encuentre vinculada laboralmente con la entidad demandada y devengue la bonificación judicial creada por el Decreto 382 de 2013.

Sexto.- Las anteriores sumas deberán ser indexadas por la entidad demandada como lo ordena el artículo 187 del CPACA a efecto de que éstas se paguen con su valor actualizado, para lo cual deberá aplicar la formula indicada en la parta motiva de esta sentencia.

Séptimo.- Las sumas ordenadas devengarán intereses moratorios a partir de la ejecutoria de esta sentencia, tal como lo prevé el artículo 192 del CPACA.

Octavo.- La **Fiscalía General de la Nación** debe cumplir la presente sentencia dentro de los términos y previsiones de los artículos 189, 192 y 195 de la Ley 1437 de 2011

Noveno.- Condenar en costas a la parte vencida –accionada-, y a favor de la parte demandante. Por Secretaria liquídense. Inclúyase como agencias en derecho la suma de **UN MILLÓN TRESCIENTOS VEINTISÉIS MIL QUINIENTOS DIEZ PESOS ($1.326.510)**

Décimo.- En firme esta providencia para su cumplimiento, por Secretaría, remítanse los oficios correspondientes, conforme lo señala el inciso final del artículo 192 del CPACA.

Décimo Primero.- Por Secretaria y si la providencia no fuere apelada expídase copia auténtica con la constancia de su ejecutoria, a favor de la parte solicitante.

Décimo Segundo.- Cumplido lo anterior, archívese el expediente y déjese las anotaciones en el Sistema Único de Información de la Rama Judicial "Justicia Siglo XXI". Si existe excedente de gastos procesales devuélvase al interesado.

Las partes quedaron notificados en estrados.

APODERADA FICALIA GENERAL DE LA NACION interpone recurso de apelación contra la presente sentencia, el cual sustentara dentro de los diez (10) días siguientes a su notificación de acuerdo artículo 247 de CPACA.

10. CONTROL DE LEGALIDAD

En concordancia con el artículo 207 del C.P.A.C.A., el Despacho **NO** advierte la existencia de alguna irregularidad o vicios que acarreen nulidades de lo actuado hasta esta etapa procesal. No obstante lo anterior se concede el uso de la palabra a las partes para que se manifiesten al respecto: Quienes estuvieron conformes con el tramite adelantado.

Las partes quedan notificadas en estrados.

Estuvieron conformes con la decisión

No siendo otro el objeto de la presente audiencia, se da por terminada siendo las 4:25 pm y se firma por quienes intervinieron en ella.

HERVERTH FERNANDO TORRES OREJUELA
Juez

PAOLA ROCIO PEREZ SANCHEZ
Representante del Ministerio Publico

JACQUELINE SANDOVAL SALAZAR
Apoderada de la parte Demandante

LUZ ELENA BOTERO LARRARTE
Representante FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN

OSCAR FERNANDO NIÑO DIAZ
Secretario Ad-Hoc