



República De Colombia
Rama Judicial Del Poder Público
Juzgado Catorce Administrativo Oral del Circuito De Tunja
Correo institucional: j14admintun@cendoj.ramajudicial.gov.co

Tunja, doce (12) de enero de dos mil veintiuno (2021)

MEDIO DE CONTROL: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

DEMANDANTE: JOSE MANUEL ACEVEDO ROJAS

DEMANDADO: NACION – RAMA JUDICIAL – DIRECCION EJECUTIVA DE ADMINISTRACION JUDICIAL DE BOYACA

RADICACIÓN: 150013333014-2018-00089-00

I. MEDIO DE CONTROL

Procede el Despacho a proferir sentencia de primera instancia dentro del medio de control de NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO consagrado en el artículo 138 del C.P.A.C.A., interpuesto por JOSE MANUEL ACEVEDO ROJAS en contra de la NACIÓN – RAMA JUDICIAL – DIRECCIÓN EJECUTIVA DE ADMINISTRACIÓN JUDICIAL.

II. ANTECEDENTES

1. PRETENSIONES (fls. 6-7 anexo 1 digital)

Solicita la parte demandante:

1. Inaplicar por ilegal e inconstitucional la expresión contenida en el artículo 1º del Decreto 383 de 2013, en cuanto señala "*y constituirá **únicamente** factor salarial para la base de cotización al Sistema General de Pensiones SGP y al Sistema de Seguridad Social en Salud*", refiriéndose a la bonificación judicial creada a través de dicha norma.
2. Que se inapliquen por ilegales e inconstitucionales los incisos 2, 3 y 4 del párrafo del artículo primero del Decreto 383 de 2013.
3. Que se declare la nulidad del oficio DESTJ16-3034 del 04 de noviembre de 2016 por el cual se negó la reliquidación de las prestaciones sociales del demandante teniendo como factor salarial la bonificación judicial creada mediante el Decreto 383 de 2013.
4. Que se declare la existencia y consecuente nulidad del acto ficto o presunto surgido por el silencio administrativo negativo de la Nación – Rama Judicial – Dirección Ejecutiva de Administración Judicial – frente al recurso de apelación interpuesto contra el Oficio DESTJ16-3034 del 04 de noviembre de 2016.
5. Como consecuencia de lo anterior, se ordene la reliquidación y pago a favor del demandante de todas las prestaciones sociales causadas desde el momento en que le fue comenzada a pagar la bonificación judicial creada mediante Decreto 383 de 2013 hasta la fecha de su retiro, prestaciones tales como la bonificación por servicios, prima de servicios, prima de navidad, prima de vacaciones, prima de productividad, prima de antigüedad, auxilio de transporte, subsidio de alimentación, incremento del 2.5%, cesantías, intereses a las

cesantías y cualquier otra que haya devengado para dicho período, teniendo como factor salarial la bonificación judicial creada mediante el Decreto 383 de 2013.

6. Que la actualización o incremento anual de la bonificación judicial se realice conforme al índice de precios al consumidor certificado por el DANE.

7. Que se efectúe el pago por concepto de la sanción moratoria consagrada en el artículo 2º de la Ley 244 de 1995, como consecuencia del pago incompleto de sus cesantías durante el tiempo que laboró al servicio de la Rama Judicial.

8. Que a título de reparación del daño, causado por la expedición de los actos administrativos acusados, se reconozcan perjuicios materiales en la modalidad de daño emergente y en consecuencia, se condene a la demandada pagar el valor de los gastos en los que tuvo que incurrir el demandante, por honorarios profesionales en virtud del contrato de prestación de servicios suscrito, que corresponde a la suma de SEISCIENTOS MIL PESOS (\$600.000), más el veinticinco (25%) de los valores a los cuales se condene a la demandada, en caso en que se acceda a las pretensiones de la demanda.

9. Que las sumas que resulten de la reliquidación que se solicita se indexen de acuerdo al índice de precios al consumidor, junto con los intereses moratorios a que haya lugar, a fin de compensar la pérdida del poder adquisitivo, ello de conformidad con la Ley y con la Jurisprudencia del Consejo de Estado.

10. Ordenar que la sentencia se cumpla en el término ordenado en el artículo 192 del CPACA, so pena del reconocimiento de intereses.

11. Que se condene en costas y agencias en derecho a la Nación – Rama Judicial – Dirección Ejecutiva Seccional de Administración Judicial de Tunja.

2. FUNDAMENTOS FÁCTICOS (fls. 7-8 anexo 1 digital)

En síntesis, los hechos en los cuales se fundan las pretensiones de la parte demandante son:

Señala la apoderada que el señor **JOSE MANUEL ROJAS ACEVEDO** prestó sus servicios a la Rama Judicial por casi 40 años, ocupando como último cargo el de Secretario Municipal en el Juzgado Penal Municipal de Control de Garantías de Chiquinquirá.

Indica que el demandante perteneció al régimen de no acogidos, esto es no se encuentra amparado por las normas del Decreto 57 de 1993. Que desde el año 2015 le fue reconocida y pagada la bonificación judicial creada mediante el Decreto 383 de 2013, pero teniéndola únicamente como factor salarial para la liquidación de los aportes al Sistema General de Seguridad Social en pensiones y salud.

Expone que mediante derecho de petición de fecha 06 de septiembre de 2016, a través de apoderada, el señor **José Manuel Acevedo Rojas**, solicitó a la Dirección Ejecutiva de Administración Judicial, Seccional Tunja, la reliquidación de sus prestaciones laborales teniendo como factor salarial, la bonificación judicial devengada y que fue regulada por el Decreto 383 de 2013.

Que, mediante Oficio DESTJ16-3034 del 04 de noviembre de 2016, negó la reliquidación prestacional del demandante; presentándose dentro de la oportunidad legal, escrito el día 10 de noviembre de 2016, interponiendo recurso de apelación contra dicha decisión.

Que, a la fecha, la entidad demandada no ha notificado al demandante decisión expresa sobre el recurso de apelación interpuesto, configurándose la ocurrencia del silencio administrativo negativo, en los términos del artículo 86 del CPACA.

Advierte que formuló solicitud de conciliación prejudicial, la cual se declaró fallida, encontrándose debidamente acreditado el requisito de procedibilidad.

Finalmente señala que los actos administrativos acusados generaron daños materiales al demandante, que deben ser resarcidos por la entidad demandada, consistentes en contratar los servicios de un profesional en derecho para reclamar el derecho que se depreca a través del medio de control propuesto.

3. FUNDAMENTOS DE DERECHO Y CONCEPTO DE VIOLACIÓN (fls. 3 vto a 8 vto)

Señala como normas vulneradas el artículo 14 de la ley 4 de 1992, argumentando un abierto desconocimiento de derechos laborales, al restarle el carácter salarial a la referida bonificación; señalando que el Gobierno Nacional determinó que está solo constituirá factor salarial para la base de cotización al Sistema General de Seguridad Social en pensiones y salud, no siendo comprensible ni justificable desde un óptica lógica, como para unos efectos es viable otorgara la bonificación judicial carácter salarial y para otros no, pues en virtud del principio general de la lógica de no contradicción, aplicable al campo jurídico no es viable que dicho emolumento pueda ser y no ser al mismo tiempo y bajo las mismas circunstancias.

Igualmente indica como vulnerados el preámbulo y los artículos 1, 2, 13, 25, inciso segundo del artículo 53 y el artículo 83 de la Carta Política; así como los artículos 2, literal a) y el parágrafo del artículo 14 de la ley 4 de 1992; el numeral 7 del artículo 152 de la Ley 270 de 1996; artículos 127 y 143 del C.S del T. y el artículo 1 del convenio de la OIT No. 95 de 1949, sobre la protección al salario, ratificado por Colombia el 7 de junio de 1963

III. ACTUACIÓN PROCESAL

Por acta individual de reparto correspondió al Juzgado Catorce Administrativo Oral del Circuito de Tunja conocer del asunto (fl. 1 anexo 2 digital), que mediante auto del 18 de julio de 2018 admitió la demanda (fls. 33 a 35 vto anexo 3 digital) y agotado el trámite respectivo, con providencia del 28 de febrero de 2019, citó a audiencia inicial para el día 22 de mayo de 2019 a las 09:00 a.m. (fl. 68 anexo 11 digital).

A pesar de lo anterior, previo a la celebración de la audiencia inicial, mediante auto del 28 de marzo de 2018, el titular de tal despacho se declaró impedido para conocer del asunto, y dispuso la remisión del proceso al Juzgado Primero Administrativo Oral del Circuito de Tunja (fl. 71 a 74 anexo 12 digital), donde la titular de tal despacho no avoco conocimiento y devolvió el expediente (fl. 81 a 83 anexo 14 digital)

De acuerdo a lo anterior, el titular del Juzgado Catorce Administrativo mediante auto de fecha 26 de junio de 2019, ordeno enviar el expediente por impedimento común al Tribunal

Administrativo de Boyacá, al fin que designará CONJUEZ (fl. 89 a 91 anexo 18 digital), una vez posesionado el suscrito tal y como se observa a folio 102; mediante providencia de fecha 28 de noviembre de 2019, se fijó fecha para realizar la audiencia inicial para el día dieciséis (16) de diciembre de 2019 (fl. 107 a 108 anexo 23 digital); llegada la fecha y hora señalada se llevó a cabo la diligencia, entre otras, decretándose pruebas (fls. 111 a 113 anexo 25 digital) y recaudadas éstas en su totalidad, mediante auto del 06 de febrero de 2020, se citó a la audiencia a que se refiere el artículo 181 del C.P.A.C.A. para el 28 de febrero de 2020 (fl. 172 anexo 30 digital), calenda en la que igualmente se llevó a cabo la audiencia en mención, cerrándose la etapa probatoria y corriéndose traslado a las partes por el término de diez (10) días para que presentaran sus alegatos de conclusión, término dentro del cual, si a bien lo tenía, podía presentar también su concepto el señor Agente del Ministerio Público (fls. 174 y vto anexo 31 digital).

1.- RAZONES DE LA DEFENSA

1.1. NACIÓN – RAMA JUDICIAL – DIRECCIÓN EJECUTIVA DE ADMINISTRACIÓN JUDICIAL (fls. 47 a 52 anexo 7 digital)

Mediante apoderado, contestó en término la entidad demandada, indicando en primer lugar su oposición a todas y cada una de las pretensiones. En relación con los hechos señaló que contienen apenas un recuento normativo y las apreciaciones subjetivas del apoderado, por lo que se atiene a lo que resulte probado en el proceso.

A continuación explicó que conforme a las prescripciones del artículo 150, numeral 19, literales E) y F) de la Constitución Política, el legislativo expidió la Ley 4ª de 1992, mediante la cual se autorizó al Gobierno Nacional a fijar el régimen salarial y prestacional de los empleados públicos, incluidos los de la Rama Judicial, para lo cual debía observar, entre otros, los siguientes objetivos y criterios: el respeto de los derechos adquiridos, la sujeción al marco general de la política macroeconómica y fiscal, la racionalización de los recursos públicos y su disponibilidad y el nivel de los cargos, la naturaleza de sus funciones, sus responsabilidades y las calidades exigidas para su desempeño.

Manifestó que en virtud de las facultades conferidas por la Ley 4ª de 1992, el ejecutivo expidió el Decreto 57 de 1993, *"Por el cual se dictan normas sobre el régimen salarial y prestacional para los servidores públicos de la rama judicial y de la justicia penal militar y se dictan otras disposiciones"*, del cual cita los artículos 1º, 2º y 12; aclarando luego con base en tales preceptos, que desde el 1º de enero de 1993, coexisten en la rama judicial dos (2) regímenes salariales y prestacionales, uno ordinario o de los no acogidos, que se aplica a los servidores judiciales que venían vinculados a esa fecha y que optaron por continuar bajo el amparo de las disposiciones anteriores, y un régimen especial o de los acogidos cuyos destinatarios son los empleados y funcionarios de la RAMA JUDICIAL que prefirieron las nuevas disposiciones y los que se vincularon a partir del 1º de enero de 1993, régimen este último que se aplica al asunto bajo estudio y que está estipulado en los Decretos 57 y 110 de 1993, 106 de 1994, 43 de 1995, 36 de 1996 y otros.

En seguida, se refirió a los Decretos 383 de 2013, resaltando que allí mismo se estableció que la bonificación judicial *"(...) constituye únicamente factor salarial para la base de cotización al Sistema General de Pensiones y al Sistema General de Seguridad Social en Salud (...)"*(artículo 1º), así como que *"(...) ninguna autoridad podría establecer o modificar el régimen salarial o*

prestacional estatuido por las normas del presente decreto, (...). Cualquier disposición en contrario carecerá de todo efecto y no creará derechos adquiridos (...)" (artículo 3º). Es por lo anterior, indicó el mandatario, que la bonificación judicial constituye factor salarial únicamente para lo concerniente al Sistema de Seguridad Social en Salud y Pensiones.

Señaló que, en cuanto al carácter salarial de los emolumentos derivados de la relación legal y reglamentaria de los servidores judiciales, los órganos de cierre de lo Constitucional y de lo Contencioso Administrativo han plasmado su posición, ratificando que el legislador tiene la potestad constitucional de disponer que determinados conceptos salariales se liquiden sin consideración al monto total del salario del servidor público, sin que ello implique omisión de deberes. Citó la sentencia C-279 de 1996 que estudió la constitucionalidad de algunos apartes de la Ley 4ª de 1992, para concluir que, facultado por la propia Constitución, el legislador tiene libertad para determinar que parte del salario no constituye factor para liquidar algunos conceptos salariales.

En ese orden de ideas, concluyó que la DIRECCIÓN EJECUTIVA DE ADMINISTRACIÓN JUDICIAL y sus seccionales están sometidas al imperio de la ley, de manera que sobre la pretensión de los servidores judiciales tendientes a la reliquidación de las prestaciones sociales con base en la bonificación judicial, afirmó que la administración judicial ha venido aplicando correctamente las prescripciones legales, razón por la cual no acepta las pretensiones, pues de hacerlo estaría desacatando el ordenamiento legal vigente, con las consecuencias penales, fiscales y disciplinarias que ello conlleva, *máxime* que el Decreto 383 de 2013 goza del amparo presuntivo de legalidad.

Finalmente, propuso las siguientes excepciones:

Cobro de lo no Debido: Para fundamentar esta excepción expuso que la entidad demandada ha cancelado los salarios y prestaciones sociales a el demandante de conformidad con los parámetros señalados en las normas que rigen la materia.

Innominada: Al respecto solicitó que el fallador declare cualquier excepción que encuentre probada.

2.- ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

2.1. PARTE DEMANDANTE (fls. 185 a 186 anexo 35 digital)

La apoderada de la parte demandante dentro del termino otorgado allega escrito de alegatos de conclusión reiterando lo expuesto en el escrito inicial, señalando igualmente que la bonificación judicial constituye factor salarial y por tanto debe integrar la liquidación de todas y cada una de las prestaciones por el demandante devengadas desde el año 2015 a la fecha de su retiro durante el tiempo que prestó su servicio a la Rama Judicial.

Igualmente solicita la inaplicación de los incisos 2 y 3 del Decreto 383 de 2013, argumentando que a partir de su redacción se evidencia que desconocen la esencia de la bonificación judicial que debe ser entendida como el resultado de una nivelación salarial que fuera ordenada por el legislador a través de la ley 4ª de 1992.

Arguye que los incisos en mención son ilegales e inconstitucionales, teniendo en cuenta que los montos o valores fijados en el decreto 383 de 2013 por concepto de bonificación judicial no pueden estar integrado al mismo tiempo por un valor equivalente a la nivelación salarial y por un valor equivalente a una proyección del IPC, pues tales términos "nivelación" y "ajuste" persiguen finalidades propias y por ende diferentes, las que si bien deben coexistir no pueden hacerlo para el caso de la bonificación judicial dentro del mismo valor o monto, pues ello conlleva a que no se cumpla con el propósito fijado por el legislador de nivelar salarialmente a empleados y funcionarios.

Indica que la correcta interpretación de los incisos segundo y tercero debe ser que los montos fijados en el Decreto 383 de 2013 corresponden **únicamente a una nivelación salarial**, concretada en la bonificación judicial que allí se consigna para cada uno de los años indicados allí, valores que a su vez deben ajustarse años a año, conforme al índice de precios al consumidor, tal como lo prevé el inciso primero del párrafo del artículo 1 ibidem.

Finalmente solicita se ordene incluir la bonificación judicial como factor salarial para liquidar todas y cada una de las prestaciones del demandante y que sobre los montos fijados por concepto de bonificación judicial se les aplique el reajuste del IPC, acotando que tales montos debe considerarse únicamente como concepto de nivelación salarial y sobre los cuales existe la obligación de realizar un reajuste conforme al IPC consolidado y anualizado del año inmediatamente anterior, además de que cada uno de tales reajustes debe ser sumado al monto de la bonificación del año siguiente.

2.2. PARTE DEMANDADA.

2.2.1 NACIÓN – RAMA JUDICIAL – DIRECCIÓN EJECUTIVA DE ADMINISTRACIÓN JUDICIAL

Guardó silencio.

2.3. MINISTERIO PÚBLICO

Guardo Silencio.

IV. CONSIDERACIONES

1. PROBLEMA JURÍDICO.

En la fijación del litigio efectuada en audiencia inicial (fls. 111 a 113 anexo 31 digital), se estableció que la controversia en el *sub-examine* se contrae a establecer si debe aplicarse la excepción de inconstitucionalidad del artículo 1º del Decreto 0383 del 06 de marzo de 2013, expedido por el Gobierno Nacional, en cuanto no contempló la bonificación judicial, como factor salarial, dentro de la liquidación de las prestaciones sociales de los funcionarios y empleados de la Rama Judicial?.

Así mismo determinar si le asiste derecho al demandante, a que la bonificación judicial sea incluida, como factor salarial, para la liquidación de sus prestaciones sociales y demás emolumentos salariales, tales como la bonificación por servicios, prima de servicios, prima de navidad, prima de vacaciones, prima de productividad, prima de antigüedad, auxilio de

transporte, subsidio de alimentación, incremento del 2.5%, cesantía, intereses a las cesantías y cualquier otro devengada desde el año 2013 y, por ende, son nulos los actos acusados mediante los cuales se le negó dicho pedimento.

2. ARGUMENTACIÓN NORMATIVA Y JURISPRUDENCIAL

2.1. Del Régimen Salarial y Prestacional de los Servidores de la Rama Judicial

Con fundamento en lo establecido en el artículo 150, numeral 19, literales e) y f)¹ de la Constitución Política, el Congreso de la Republica expidió la Ley 4ª de 1992², por medio de la cual se señalaron las normas, objetivos y criterios que debe observar el Gobierno Nacional para la fijación del régimen salarial y prestacional de los empleados públicos, incluidos los empleados de la Rama Judicial³, disponiendo en su (artículo 2º):

*"a. El respeto a los derechos adquiridos de los servidores del Estado tanto del régimen general, como de los regímenes especiales. **En ningún caso podrán desmejorar sus salarios y prestaciones sociales;**" (Negrilla fuera del texto original)*

Ahora, en virtud de la facultad otorgada por el legislador, mediante la Ley 4ª de 1992, el Gobierno Nacional, expidió el Decreto 57 de 1993, "Por el cual se dictan normas sobre el régimen salarial y prestacional para los servidores públicos de la rama judicial y de la justicia penal militar y se dictan otras disposiciones". Donde se establecieron, entre otras, las siguientes disposiciones:

"ARTICULO 1º. El régimen salarial y prestacional establecido en el presente Decreto será de obligatorio cumplimiento para quienes se vinculen al servicio con posterioridad a la vigencia del mismo y no se tendrá en cuenta para la determinación de la remuneración de otros funcionarios de cualquiera de las ramas del Poder Público, organismos o instituciones del Sector Público."

"ARTICULO 2º. Los servidores públicos vinculados a la Rama Judicial y a la Justicia Penal Militar podrán optar por una sola vez, antes del 28 de febrero de 1993, por el régimen salarial y prestacional establecido en el presente Decreto. Los servidores públicos que no opten por el régimen aquí establecido continuarán rigiéndose por lo dispuesto en las normas legales vigentes a la fecha."

¹ "ARTICULO 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 la Fuerza Pública;

(...)

f) Regular el régimen de prestaciones sociales mínimas de los trabajadores oficiales.

(...)"

² "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."

³ "Artículo 1º.- El Gobierno Nacional, con sujeción a las normas, criterios y objetivos contenidos en esta Ley, fijará el régimen salarial y prestacional de:

(...)

b. Los empleados del Congreso Nacional, la Rama Judicial, el Ministerio Público, la Fiscalía General de la Nación, la Organización Electoral y la Contraloría General de la República.

(...)"

Es así que a partir de 1993, se creó un nuevo régimen salarial a favor de los empleados de la Rama Judicial que se vincularan a partir del 7 de enero de tal anualidad, fecha de entrada en vigencia del decreto citado. Además, se fijó un término para que aquellos servidores que se encontraban ya vinculados optaran, por una sola vez (antes del 28 de febrero de 1993) por el régimen salarial y prestacional nuevo; en caso contrario, es decir, quienes no lo hicieren, seguirían rigiéndose por las disposiciones vigentes a la fecha.

Entonces, los regímenes salariales y prestacionales que definen la situación laboral de los empleados de la Rama Judicial, son: I) El Régimen de los Acogidos, que se aplica a quienes se vincularon con posterioridad a la entrada en vigencia del Decreto 57 de 1993 o que, aun estando vinculados, optaron por vincularse al nuevo régimen, y II) El Régimen de los No Acogidos, aplicable a los servidores vinculados antes del 7 de enero de 1993 y que no eligieron acogerse al Decreto 57 de 1993.

2.2. De la Bonificación Judicial

En ejercicio de las atribuciones legales contempladas en la Ley 4ª de 1992, el Ejecutivo el 06 de marzo de 2013 expidió el Decreto 383, *"por el cual se crea una bonificación judicial para los servidores públicos de la Rama Judicial y de la Justicia Penal Militar y se dictan otras disposiciones"*. Tal decreto previó:

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

Así mismo se fijó en este Decreto el monto de tal bonificación, para los años 2013 a 2018, precisando el valor correspondiente para cada cargo. Sin embargo ello ha sido modificado mediante los Decreto 1269 de 2015⁴, 246 de 2016⁵, 1014 de 2017⁶, 340 de 2018⁷, 992 de 2019⁸ y 442 de 2020⁹, que han ajustado el monto de la bonificación judicial anualmente desde el año 2015 hasta el presente.

2.3. Del Concepto de Salario

Si bien la Constitución Política no incluye la definición de salario, si brinda una especial protección al trabajo y al salario, como se advierte tanto en el preámbulo como en los artículos 25 y 53, razón por la cual, el legislador conserva cierta libertad para establecer qué componentes constituyen o no salario. Sin embargo, tal libertad es relativa, como lo señala la Corte Constitucional¹⁰, pues las definiciones legislativas no sólo deben respetar los principios

⁴ "Por el cual se modifica el Decreto 383 de 2013"

⁵ "Por el cual se modifica el Decreto 1269 de 2015"

⁶ "Por el cual se modifica el Decreto 246 de 2016"

⁷ "Por el cual se modifica el Decreto 1014 de 2017"

⁸ "Por el cual se modifica el Decreto 340 de 2018"

⁹ "Por el cual se modifica el Decreto 992 de 2019"

¹⁰ Sentencia C-521 de 1995. En la cual se señala: "(...) Así la Constitución señala que las condiciones de trabajo deben ser dignas y justas (CP arts 1º y 25), lo cual implica una cierta noción constitucional de salario justo, pues sólo es digno aquel trabajo que permite a la persona vivir dignamente. Igualmente, la Carta precisa que la remuneración debe ser móvil y vital, así como proporcional a la cantidad y calidad del trabajo (CP

constitucionales generales, sino que la Carta precisa algunos elementos estructurales constitutivos de la noción de salario, con el fin de fortalecer la protección al trabajo, valor y principio fundante del Estado colombiano (Preámbulo y art. 1º de la Constitución Política).

En atención a tales límites constitucionales, diferentes normas laborales han establecido el concepto de salario, el Estado Colombiano, mediante la Ley 54 de 1962, ratificó el Convenio No. 95 de la OIT relativo a la protección del salario, en el cual se establece:

*"Artículo 1. 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.*** (Negrilla y subrayado del despacho).

En consonancia con lo anterior, se tiene que la Ley 50 de 1990, por la cual se introducen reformas al Código Sustantivo del Trabajo y se dictan otras disposiciones, dispone al respecto:

"Artículo 14. El artículo 127 del Código Sustantivo del Trabajo quedará así:

*Artículo 127. Elementos integrantes. **Constituye salario no sólo la remuneración ordinaria, fija o variable, sino todo lo que recibe el trabajador en dinero o en especie como contraprestación directa del servicio, sea cualquiera la forma o denominación que se adopte, como primas, sobresueldos, bonificaciones habituales, valor del trabajo suplementario o de las horas extras, valor del trabajo en días de descanso obligatorio, porcentajes sobre ventas y comisiones.***"

"Artículo 15. El artículo 128 del Código Sustantivo del Trabajo quedará así:

Artículo 128. Pagos que no constituyen salario. No constituyen salario las sumas que ocasionalmente y por mera liberalidad recibe el trabajador del empleador, como primas, bonificaciones o gratificaciones ocasionales, participación de utilidades, excedente de las empresas de economía solidaria y lo que recibe en dinero o en especie no para su beneficio, ni para enriquecer su patrimonio, sino para desempeñar a cabalidad sus funciones, como gastos de representación, medios de transporte, elementos de trabajo y otros semejantes. Tampoco las prestaciones sociales de que tratan los títulos VIII y IX, ni los beneficios o auxilios habituales u ocasionales acordados convencional o contractualmente u otorgados en forma extralegal por el empleador, cuando las partes hayan dispuesto expresamente que no constituyen salario en dinero o en especie, tales como la alimentación, habitación o vestuario, las primas extralegales, de vacaciones, de servicios o de navidad. (Subrayado y negrillas del despacho).

art. 53). Esto significa, tal y como lo ha establecido esta Corporación, que debe existir una equivalencia entre el salario y la prestación del servicio, y que el principio "a trabajo igual salario igual" tiene rango constitucional. Pero dentro de esos marcos, el Congreso conserva la posibilidad de optar por diversas definiciones legislativas de los componentes salariales. Por ello esta Corporación, en reciente decisión, precisó que "la Constitución no ha señalado reglas para efectos de determinar los factores salariales que han de tenerse en cuenta para la liquidación de prestaciones sociales. Por consiguiente, **corresponde al legislador, dentro de los criterios de justicia, equidad, racionalidad y razonabilidad, determinar los aludidos factores**"(Negrilla y subrayado fuera de texto).

Ahora bien, para el caso de los empleados públicos, el Decreto 1042 de 1978¹¹, estableció:

"Artículo 42: De otros factores de salario. Además de la asignación básica fijada por la ley para los diferentes cargos, del valor del trabajo suplementario y del realizado en jornada nocturna o en días de descanso obligatorio, constituyen salario todas las sumas que habitual y periódicamente recibe el empleado como retribución por sus servicios. (...). (Negrilla y subrayado del despacho).

Y en particular para los servidores de la Rama Judicial, el Decreto 717 de 1978¹² definió claramente todo lo que se puede considerar salario, así:

"Artículo 12. De otros Factores de Salario. Además de la asignación básica mensual fijada por la ley para cada empleo, constituyen factores de salario todas las sumas que habitual y periódicamente reciba el funcionario o empleado como retribución por sus servicios."

Por su parte, el Consejo de Estado en su Sala de Consulta y Servicio Civil, a través del Concepto No. 1393 del 18 de junio de 2002, señaló que la definición y noción de salario dispuesta en el Código Sustantivo del Trabajo debe ser aplicada a los empleados públicos:

"3. Factores salariales de los servidores públicos del orden nacional y distrital.

El artículo 3º de la ley 4ª de 1992 establece que "el sistema salarial de los servidores públicos estará integrado por los siguientes elementos: la estructura de los empleos, de conformidad con las funciones que se deban desarrollar y la escala y tipo de remuneración para cada cargo o categoría de cargos." Y el artículo 2 ibídem dispone que para la fijación del régimen salarial - y prestacional también - se tendrá en cuenta "el nivel de los cargos, esto es, la naturaleza de las funciones, sus responsabilidades y las calidades exigidas para su desempeño."

Para la Sala, ante todo, es necesario precisar los conceptos de salario, sueldo, factor salarial, asignación básica, emolumentos y escalas de remuneración.

*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*

¹¹ "Por el cual se establece el sistema de nomenclatura y clasificación de los empleos de los ministerios, departamentos administrativos, superintendencias, establecimientos públicos y unidades administrativas especiales del orden nacional, se fijan las escalas de remuneración correspondientes a dichos empleos y se dictan otras disposiciones."

¹² "Por el cual se establece el sistema de nomenclatura y clasificación de cargos para los funcionarios y empleados de la Rama Jurisdiccional y del Ministerio Público, se fija la escala de remuneración correspondiente a dichos cargos, y se dictan otras disposiciones."

*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.** (...)*" (Negrilla dentro del texto original, subrayado del Juzgado).

De acuerdo con la normativa referida, la noción de salario que debe ser aplicada en Colombia, tanto para trabajadores del sector privado como para empleados públicos, es aquella que contiene los elementos de:

- i) **Retribución:** remuneración inmediata o directa, ordinaria fija o variable, o cualquier pago en dinero o en especie, sea cualquiera la forma de denominación que se le dé.
- ii) **Carácter habitual o periódico:** debe tener una periodicidad en su reconocimiento.
- iii) **En calidad de contraprestación directa del servicio:** tal retribución corresponde a la remuneración por los servicios del trabajador, esto excluye las dádivas y las sumas que ocasionalmente y por mera liberalidad recibe el trabajador del empleador.

En ese orden de ideas, se constituye en 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 a tal concepto.

2.4 De las Excepciones de Inconstitucionalidad e Ilegalidad

2.4.1. Excepción de Inconstitucionalidad

La excepción de inconstitucionalidad encuentra su fundamento en artículo 4º de la Constitución Política, que establece:

"ARTICULO 4o. 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."

Con base en tal disposición, la Corte Constitucional ha determinado el concepto y alcance de la excepción de inconstitucionalidad, en los siguientes términos:

*"La jurisprudencia constitucional ha definido que "la excepción de inconstitucionalidad es una facultad o posibilidad (o si se quiere, una herramienta) de los operadores jurídicos, en tanto **no tiene que ser alegada** o interpuesta como una acción; pero **se configura igualmente como un deber** en tanto las autoridades no pueden dejar de hacer uso de ella en los eventos en que detecten una clara contradicción entre la disposición aplicable a un caso concreto y las normas constitucionales". En consecuencia, esta herramienta se usa con el fin de proteger, en un caso concreto y con **efecto inter partes**, los derechos fundamentales que se vean en riesgo por la aplicación de una norma de inferior jerarquía y que, de forma clara y evidente, contraría las normas contenidas dentro de la Constitución Política."¹³ (Negrilla fuera del texto original).*

¹³ Corte Constitucional. Sentencia SU-132 del 13 de marzo de 2013. Magistrado Ponente: Dr. Alexei Julio Estrada.

Ahora bien, con el objeto de evitar que la aplicación de la excepción de inconstitucionalidad se convierta en un instrumento de desobediencia a la ley, y, de contera a las reglas propias de la democracia formal desbordando los límites de los poderes públicos, la Corte Constitucional Colombiana ha desarrollado a través de su jurisprudencia, unas condiciones objetivas que deben existir para la aplicación legítima de la excepción las cuales son a saber: i) Que exista una violación o contradicción clara, evidente y palmaria de la norma llamada a ser inaplicada con la Constitución configurándose claramente un estatus de incompatibilidad y ii) Que la norma llamada a ser inaplicada sea una reproducción de otra previamente declarada inexecutable o nula por inconstitucional.

Respecto de la exigencia de incompatibilidad manifiesta, la Corte se pronunció en prematura jurisprudencia mediante la Sentencia T-614 de 1992¹⁴ de la siguiente forma:

"(...) Para que la aplicación de la ley y demás disposiciones integrantes del ordenamiento jurídico no quede librada a la voluntad, el deseo o la conveniencia del funcionario a quien compete hacerlo, debe preservarse el principio que establece una presunción de constitucionalidad. Esta, desde luego, es desvirtuable por vía general mediante el ejercicio de las aludidas competencias de control constitucional y, en el caso concreto, merced a lo dispuesto en el artículo 4º de la Constitución, haciendo prevalecer los preceptos fundamentales mediante la inaplicación de las normas inferiores que con ellos resultan incompatibles."

Subraya la Corte el concepto de incompatibilidad como elemento esencial para que la inaplicación sea procedente, ya que, de no existir, el funcionario llamado a aplicar la ley no puede argumentar la inconstitucionalidad de la norma para evadir su cumplimiento. El Diccionario de la Real Academia de la Lengua define la incompatibilidad en términos generales como "*repugnancia que tiene una cosa para unirse con otra, o de dos o más personas entre sí*".

En el sentido jurídico que aquí busca relievase, son incompatibles dos normas que, dada su mutua contradicción, no pueden imperar ni aplicarse al mismo tiempo, razón por la cual una debe ceder ante la otra. En la materia que se estudia, tal concepto corresponde a una oposición tan grave entre la disposición de inferior jerarquía y el ordenamiento constitucional que aquella y éste no puedan regir en forma simultánea. Así las cosas, el antagonismo entre los dos extremos de la proposición ha de ser tan ostensible que salte a la vista del intérprete, haciendo superflua cualquier elaboración jurídica que busque establecer o demostrar que existe".¹⁵

En atención a la segunda hipótesis de condición objetiva de aplicación el máximo intérprete constitucional ha expresado que:

"(...) Según la jurisprudencia de esta Corporación, la excepción de inconstitucionalidad únicamente puede aplicarse cuando resulta incuestionable –conforme al texto de la disposición o clarísima jurisprudencia de la Corte Constitucional- que viola la Carta. (ii) que la norma que fue inaplicada corresponda a la reproducción de una declarada inexecutable por la Corte Constitucional, en cuyo caso se verificaría la violación del

¹⁴ M.P. José Gregorio Hernández Galindo

¹⁵ Corte Constitucional. Sentencia T-614 de 1992. M.P. José Gregorio Hernández Galindo.

artículo 243 de la Carta.(...)¹⁶.

La exigencia referida a que existan unas condiciones objetivas de aplicación también ha sido estudiada y decantada por el Consejo de Estado quien sobre el particular ha manifestado:

"(...) La aplicación de la excepción de inconstitucionalidad está condicionada a la existencia de una situación de incompatibilidad visible e indiscutible entre una norma Constitucional y una de inferior jerarquía, que obliga a preferir la primera en razón de su carácter fundante de todo el ordenamiento jurídico. (...) Esta exigencia se explica porque (...) la excepción de inconstitucionalidad, que busca preservar la supremacía de la norma superior, implica a su vez el sacrificio de otros principios constitucionales, como la presunción de constitucionalidad de la que gozan las leyes y demás normas del ordenamiento jurídico y del deber de obediencia de unas y otras por parte de todas las autoridades; por tanto, su invocación requiere argumentos de plena evidencia de incompatibilidad que justifiquen sin asomo de duda la necesidad de apartarse en un caso concreto de normas de inferior jerarquía a la Constitución. De lo contrario, en caso de existir dudas o argumentos plausibles a favor de la compatibilidad entre ambas normas, se impone el deber, también de raigambre constitucional, de aplicar la normatividad legal y reglamentaria vigente, que es un "principio que rige la operatividad del Estado de Derecho y hace posible el funcionamiento de las instituciones dentro del esquema de organización jurídico-política previsto en la Constitución." Ahora, valga aclarar que, evidenciada dicha incompatibilidad, la aplicación de la excepción de inconstitucionalidad se convierte en un deber y no una simple posibilidad discrecional del operador jurídico (...)"¹⁷

En resumen, la excepción de inconstitucionalidad debe obedecer a unos criterios objetivos de aplicación tales como la manifiesta incompatibilidad de la norma llamada a ser inaplicada con la Constitución, o, la reproducción de una norma previamente declarada inexecutable o nula por inconstitucionalidad; cualquiera de las dos condiciones debe estar presente como requisito *sine qua non* para que la aplicación de la excepción de constitucionalidad se reputa como legítima.

De manera concomitante al establecimiento de unas condiciones objetivas de aplicación, la jurisprudencia también ha desarrollado unas circunstancias respecto de las cuales la excepción de inconstitucionalidad se **constituye en un deber de aplicación**, ya que en caso de no ser aplicada se estaría violando de manera directa la Constitución. Al respecto la Corporación se ha pronunciado así:

"(...) El artículo 4 constitucional no sólo permite, sino que ordena que en cualquier caso de incompatibilidad de la Constitución con otra ley o norma jurídica se aplicarán las disposiciones constitucionales. En esa medida, el funcionario judicial que aplique la excepción de inconstitucionalidad en un caso concreto ve plenamente validados sus pronunciamientos a la luz de la Carta Política. (...)"¹⁸.

"(...) En este punto, los reiterados pronunciamientos de la Corte al respecto permiten concluir que la excepción de inconstitucionalidad como facultad y deber de los operadores jurídicos, se refiere al fenómeno de la aplicación de las normas de inferior

¹⁶ Corte Constitucional. Auto 015 de 2003. M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra.

¹⁷ Consejo de Estado. Sala de Consulta y Servicio civil. Radicación 1999 del 20 de Mayo de 2010. Consejero Ponente William Zambrano Cetina.

¹⁸ Corte Constitucional. Auto 015 de 2003. M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra.

*jerarquía en casos concretos, cuando éstas resultan incompatibles, a propósito de dichos casos, con las normas constitucionales. (...)*¹⁹.

En igual sentido el Consejo de Estado ha sostenido:

*"(...) De manera que cualquier autoridad a quien le corresponda aplicar una norma no sólo está legitimada, sino obligada, a abstenerse de hacerlo cuando la encuentra incompatible con la Constitución Política, de modo que de no aplicar en ese evento la excepción de inconstitucionalidad su actuación constituiría una vía de hecho y perdería su validez. En síntesis, la excepción de inconstitucionalidad constituye una excepcional figura de control de constitucionalidad que, en términos del artículo 4° de la Constitución Política, impone a los funcionarios encargados de aplicar una determinada norma jurídica el deber de inaplicarla en una situación concreta, con efectos sólo respecto de dicha situación, cuando quiera que razonablemente y en términos objetivos advierta que entre dicha norma y la Constitución Política existe incompatibilidad (...)*²⁰

Así, la no aplicación de la excepción de inconstitucionalidad cuando esta se constituye en un "deber" atribuible a la autoridad judicial evidentemente podría llegar a configurar una causal específica de procedibilidad de tutela en contra de providencia por violación directa de la Constitución, hecho que se decanta y sistematiza en sentencias tales como la T-774 de 2004 y la C-590 de 2005 las cuales reiteran reglas tales como la fijada por medio de la sentencia T-441 de 2003:

*"Finalmente se tienen las situaciones en las cuales se incurre en violación directa de la Constitución y de los derechos fundamentales de alguna de las partes. Se trata de las hipótesis en las cuales la decisión se apoya en la interpretación de una disposición en contra de la Constitución, y aquellas en las cuales el funcionario judicial se abstiene de aplicar la excepción de inconstitucionalidad cuando la violación de la Constitución resulta manifiesta y la negativa de resolver el punto ante una solicitud expresa por alguna de las partes en el proceso."*²¹

Conforme a lo anterior, de forma enunciativa algunos deberes de aplicación serían los siguientes: i) Deber de aplicación de la excepción frente a una norma manifiestamente incompatible con la Constitución, en los términos en que fueron expuestos en acápites anteriores; y ii) Deber de aplicación de la excepción frente a una norma formalmente válida y vigente pero que en su contenido reproduzca otra que haya sido objeto de una declaratoria de inexecutable por parte de la Corte Constitucional o de nulidad por parte del Consejo de Estado en respuesta a una acción pública de inconstitucionalidad o nulidad por inconstitucionalidad según sea el caso.

En atención al punto la Corte ha manifestado:

"(...) Cuando un juez o un fiscal aplican una disposición formalmente vigente pero que tiene el mismo contenido material de una que ya ha sido declarada inexecutable por la Corte Constitucional, es indudable que están violando este precepto constitucional,

¹⁹ Corte Constitucional. Sentencia T-389 de 2009. M.P. Humberto Antonio Sierra Porto.

²⁰ Consejo de Estado. Sección Quinta. Rad. 3975 del 14 de diciembre de 2006. Consejero Ponente Darío Quiñonez Pinilla.

²¹ Corte Constitucional. Sentencia T-441 de 2003. M.P. Eduardo Montealegre Lynett.

*pues están en la práctica reproduciendo "el contenido material del acto declarado inexecutable".(...)*²².

En síntesis, podemos afirmar que la aplicación de la excepción de inconstitucionalidad resulta ser (como ha sido anotado) una facultad que debe ser utilizada en uso de competencia funcional y atendiendo a unos límites estudiados y descritos en la jurisprudencia; pero al mismo tiempo, se constituye en un deber frente a la existencia de normas claramente incompatibles con la Constitución.

2.4.2. Excepción de Ilegalidad

El artículo 12 de la Ley 153 de 1887 establece que *"las órdenes y demás actos ejecutivos del gobierno tienen fuerza obligatoria, y serán aplicados mientras no sean contrarios a la Constitución o a las leyes"*.

A partir de la norma en cita se llegó a decantar la posibilidad de inaplicar un acto administrativo en caso que este fuera contrario a la constitución o a la ley, haciendo uso no solo a la excepción de inconstitucionalidad sino además de la excepción de ilegalidad²³. No obstante, esta última posibilidad solo resultaba admisible en la medida que para la época de expedición de la Ley 153 no existía en Colombia el control de legalidad propiamente dicho, el cual nace para nuestro ordenamiento con la expedición del Decreto – Ley 01 de 1984 (antiguo código contencioso administrativo); razón por la cual, se puede discernir que éste último deroga tácitamente la disposición normativa del artículo 12 de la Ley 153 de 1887 haciendo actualmente nugatorio la posibilidad de aplicar la excepción de ilegalidad por parte de las autoridades públicas²⁴.

Al respecto el máximo tribunal de lo contencioso administrativo se ha pronunciado de la siguiente forma:

*"Frente a la excepción de ilegalidad se ha considerado que el artículo 12 de la ley 153 de 1887, debe entenderse derogado tácitamente en atención a que dicha norma tuvo vigencia en una época en que NO existía control efectivo de legalidad de los actos administrativos"*²⁵.

Por su parte, en cuanto a la excepción de ilegalidad el Órgano de Cierre de lo Constitucional, precisó en Sentencia C-037 de 2000:

*"De esta 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***

²² Corte Constitucional. Sentencia T-669 de 1996. M.P. Alejandro Martínez Caballero.

²³ Entendida como la facultad de inaplicar un acto administrativo (u otra norma de inferior jerarquía) por ser contraria a la ley.

²⁴ Con excepción de los jueces por las razones que se anotarán más adelante.

²⁵ Consejo de Estado. Sentencia Sección Cuarta. Rad 5996 del 14 de julio de 1995. Consejero Ponente. Delio Gómez Leyva.

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.”²⁶ (Negrilla fuera de texto).

Es así que estas herramientas de los operadores jurídicos (excepciones de inconstitucionalidad e ilegalidad), fueron acogidas expresamente por la Ley 1437 de 2011, al disponer:

"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.” (Negrilla fuera de texto).

Dicho lo anterior, estas excepciones se constituyen en facultades, pero también en deberes de los operadores jurídicos, que pueden ser aplicadas a determinado caso concreto, aún de oficio, pero cuyos efectos son *inter partes* y siempre sobre la base de una argumentación sólida que evidencie el flagrante desconocimiento de preceptos constitucionales y legales.

3. DE LA SANCIÓN MORATORIA

De otra parte, en cuanto al pago de **sanción moratoria** se recordará que la apoderada de la parte actora solicitó el reconocimiento de la misma, por el pago tardío de cesantías por haberse consignado un valor diferente al que tenía derecho, con ocasión del reconocimiento de la bonificación judicial como factor salarial.

Frente a la pretensión del pago de la sanción moratoria como consecuencia del pago incompleto de sus cesantías; el Máximo Tribunal de lo Contencioso Administrativo el 25 de agosto de 2016, determinó lo siguiente:

“(…)

La sanción moratoria no es accesoria a la prestación social - cesantías, pues si bien se causan en torno a ella, no dependen directamente de su reconocimiento o en este caso, de un ajuste de la asignación salarial base de liquidación de la prestación social, pues su origen es excepcional y tiene lugar por disposición de la ley a título de correctivo pecuniario por la inobservancia de la fecha en que se debe efectuar la consignación del valor correspondiente por el auxilio causado en cada anualidad, tiene como finalidad penalizar a las entidades que incurran en mora, en atención a la importancia de dicho emolumento.”²⁷

²⁶ Corte Constitucional. Sentencia C-037 de 2000 del 26 de enero de 2000. Magistrado Ponente: Dr. Vladimiro Naranjo Mesa.

²⁷ Consejo de Estado- Sección Segunda- Sentencia de 25 de agosto de 2016- Radicación: 08001 23 31 000 2011 00628-01 (0528-14)

De igual forma, en sentencia proferida por la Sección Segunda del Consejo de Estado a través de Sentencia de 07 de septiembre de 2018 señaló:

“(…)

La finalidad del legislador al contemplar la sanción moratoria fue apremiar al empleador a la consignación oportuna de las cesantías anualizadas, debido a la importancia de esta prerrogativa laboral destinada a cubrir necesidades básicas del servidor público relacionadas con educación y vivienda de su núcleo familiar.

En consecuencia, tal como lo ha sostenido la jurisprudencia pacífica de esta Corporación, en los eventos en que se reconozcan una diferencia respecto del salario base de liquidación del auxilio de cesantías con ocasión de una nivelación salarial, ello no implica el reconocimiento de la sanción moratoria, toda vez que al tratarse de una sanción que se configura por una conducta determinada en la ley en cabeza del empleador que incumpla el plazo señalado en la ley para consignar el valor liquidado por la anualidad o fracción correspondiente en el fondo administrador seleccionado por el empleado y no podrá aplicarse a otras situaciones fácticas, en tanto ello desconoce el principio de legalidad y a su vez, la garantía esencial del debido proceso.”²⁸ (subrayado fuera del texto).

Conforme a lo anterior, dicha pretensión debe negarse teniendo en cuenta que la sanción moratoria no es accesoria a las cesantías y no depende de un ajuste de la asignación salarial prestacional, además porque al tratarse de una sanción que se configura por presupuestos establecidos en la ley no se puede reconocer a través de la presente acción pues se desconocería el principio de legalidad y debido proceso, adicionalmente no se advierte la existencia de mala fe de la accionada frente a este aspecto, ya que el reconocimiento de dicha prestación como factor salarial para liquidar prestaciones sociales se da en virtud de la excepción de inconstitucionalidad y ilegalidad.

4. REPARACIÓN DEL DAÑO, AL PAGO DE LOS PERJUICIOS MATERIALES EN LA MODALIDAD DE DAÑO EMERGENTE

Finalmente, respecto de la pretensión consistente en que se condene a la entidad a título de **reparación del daño, al pago de los perjuicios materiales en la modalidad de daño emergente**, este estrado judicial analizará ésta de la forma en que sigue:

Sea lo primero indicar que de conformidad con lo definido por la doctrina²⁹ y la jurisprudencia³⁰, se configura **el daño emergente** cuando un bien económico salió o saldrá del patrimonio de la víctima siempre y cuando su origen se encuentre en el actuar de la administración. Así mismo, el Consejo de Estado³¹ ha reiterado que para el reconocimiento de dicho perjuicio es necesario que se acredite con cualquier medio de prueba “los valores que efectivamente empobrecieron a la víctima o que éstos debieron sufragar como consecuencia de la ocurrencia del hecho dañoso y del daño mismo”. (subrayado fuera de texto).

²⁸ Consejo de Estado- Sección Segunda- Sentencia de 07 de septiembre de 2018- Radicación: 08001-23-23-000-2014-00334-01(1172-16)

²⁹ Henao Juan Carlos. El Daño. Análisis comparativo de la Responsabilidad extracontractual del Estado en derecho colombiano y francés. Universidad Externado de Colombia. Primera Edición. 1998.

³⁰ Consejo de Estado, Sentencia de 02 de febrero de 2001. Exp. 19991419-01 (18983). M.P. Alier Eduardo Hernández Enríquez.

³¹ Consejo de Estado, Sentencia de 21 de julio de 2016. Exp. No. 19001-23-31-000-2002-01236-01(43622). Consejero Ponente Dr. Guillermo Sánchez Luque. Ver también sentencia de 14 de septiembre de 2016. Exp. No.25000-23-26-000-2001-01825-02(34349) Consejero Ponente Dr. Hernán Andrade Rincón.

En ese orden de ideas, en el presente caso, la demandante solicita el reconocimiento y pago de los gastos de honorarios profesionales en virtud del contrato de prestación de servicios suscrito, por valor de trescientos mil pesos (\$300.000), más el 25% de los valores a que se condenada la accionada, en caso de accederse a las pretensiones de la demanda (f.3)

Así las cosas, teniendo en cuenta que lo solicitado como perjuicios materiales –en la modalidad de daño **emergente- hace referencia es al reconocimiento y pago de los honorarios** de la abogada que realizó las gestiones propias del mandato, debe aclararse lo siguiente:

El artículo 361 del Código General del Proceso³², prevé que las costas están integradas por la totalidad de expensas y gastos sufragados durante el curso de un proceso y por las agencias en derecho.

Por su parte la doctrina ha dispuesto al respecto:

*"LAS AGENCIAS EN DERECHO Y LA LIQUIDACIÓN DE COSTAS. Se ha destacado que dentro del concepto de costas está incluido el de agencias en derecho, que constituye la cantidad que debe el juez ordenar para el favorecido con la condena en costas con el fin de resarcirle de los gastos que tuvo que afrontar para pagar los **honorarios de un abogado** o, si actuó en nombre propio, como contraprestación por el tiempo y esfuerzo dedicados a esta actividad.*

Esa fijación de agencias en derecho es privativa del juez, quien no goza, como pudiera pensarse, de una amplia libertad en materia de su señalamiento, debido a que debe él orientarse por los criterios contenidos en el numeral 3° del artículo 393 que le imponen el deber de guiarse por "las tarifas establecidas con aprobación del Ministerio de Justicia, por el Colegio de Abogados del respectivo distrito, o de otro si allí no existiere"..."³³ (Negrilla del Despacho)

Igualmente, el artículo 365 del C.G.P. establece las reglas para que proceda la condena en costas, es decir, ésta no opera de plano al prosperar alguna de las pretensiones de la demanda, sino que, su causación está condicionada a una serie de requisitos que se deben cumplir para que el juzgador ordene su reconocimiento y pago.

Es decir, los gastos relacionados con el pago de honorarios de abogado, en caso de accederse a éstos, hacen parte del acápito de costas y agencias en derecho, para lo cual se debe observar el cumplimiento de los requisitos dispuestos en el artículo 365 del C.G.P., por lo cual al estar reglado su reconocimiento, no es procedente ordenar dicho pago por el simple hecho de aportarse copia del contrato de prestación de servicios suscrito entre la demandante y su apoderada³⁴, máxime cuando no se aportó prueba de la realización del pago real del valor convenido al momento de la suscripción del mismo.

Argumentando lo anterior, se recordará que hasta lo aquí expuesto ya se indicó que las pretensiones de la demanda están llamadas a prosperar de manera parcial, evento en el cual el artículo 365 del C.G.P. prevé:

³² Artículo 361 C.G.P. Las costas están integradas por la totalidad de las expensas y gastos sufragados durante el curso del proceso y por las agencias en derecho. Las costas serán tasadas y liquidadas con criterios objetivos y verificables en el expediente, de conformidad con lo señalado en los artículos siguientes.

³³ LÓPEZ BLANCO, Hernán Fabio, Procedimiento Civil, Parte General, 8 ed. DUPRE Editores, Bogotá 2002, págs. 1058-1059

³⁴ Folios 43 y vto.

“Artículo 365. *Condena en costas.*

(...)

5. *En caso de que prospere parcialmente la demanda, el juez podrá abstenerse de condenar en costas o pronunciar condena parcial, expresando los fundamentos de su decisión.*

(...)”

Consecuencialmente, el Despacho **negará el reconocimiento de los perjuicios materiales en la modalidad de daño emergente solicitados.**

5. VALORACIÓN PROBATORIA Y CASO CONCRETO

En el *sub-examine* se encuentra probado:

- Que el demandante ha prestado sus servicios a la Rama Judicial desde el 01 de marzo de 1976 hasta ultimo de febrero de 2016, como se desprende del certificado de tiempo de servicios expedido por la Coordinadora del Área de Talento Humano de la Dirección Ejecutiva Seccional de Administración Judicial de Tunja, visto a (fls. 137 anexo 29 digital).
- Que el demandante pertenece al régimen salarial NO acogido de acuerdo con lo dispuesto por los Decretos 57 de 1993 y 110 de 1993 (fls. 121 anexo 27 digital, 137 anexo 29 digital).
- **Que desde el mes de julio 2015**, estando vinculado a la Rama Judicial, el demandante ha devengado mensualmente y por lo tanto de manera habitual y periódica, la bonificación judicial creada por el Decreto 383 de 2013, modificado por los Decretos 1269 de 2015, 246 de 2016, 1014 de 2017 y 340 de 2018; como se evidencia en los reportes de nómina vistos a (fls. 146 a 133 anexo 27 digital).
- Que la precitada bonificación judicial del decreto 383 es tenida en cuenta tan solo para la liquidación de aportes al sistema de pensiones y seguridad social en salud (fls. 121 anexo 27 digital).
- Que el demandante, por intermedio de su apoderada, presentó derecho de petición ante la Dirección Seccional Ejecutiva de Administración Judicial de Tunja el 06 de septiembre de 2016, solicitando la reliquidación de sus prestaciones sociales causadas desde el año 2013 y las que se generen a futuro, tomando como factor salarial la bonificación judicial creada mediante Decreto 383 de 2013 (fls. 11 a 13 anexo 1 digital).
- Que a lo anterior el Director Seccional Ejecutivo de Administración Judicial de Tunja dio respuesta mediante el Acto Administrativo contenido en el oficio DESTJ16-3034 del 4 de noviembre de 2016, negando la petición (fls. 14 a 16 anexo 1 digital), al considerar que la entidad simplemente está cumpliendo cabalmente con la normatividad vigente que rige la materia.
- Que, como consecuencia de lo anterior, el 10 de noviembre de 2016, el demandante, por intermedio de su apoderado, interpuso recurso de apelación, solicitando revocar

el Acto Administrativo contenido en el oficio DESTJ16-3034 del 4 de noviembre de 2016 y en su lugar acceder a la petición (fls. 17 a 18 anexo 1 digital) Sin embargo, a la fecha de presentación de la demanda (03 de julio de 2018– fl. 31 anexo 2 digital), esto es, habiendo pasado más de un año desde su interposición, el recurso de apelación aún no había sido desatado por parte de la entidad demandada, configurándose un acto administrativo ficto o presunto negativo³⁵.

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 a tal concepto. Es así que, habiendo acreditado el demandante, que, como retribución de sus servicios, ha devengado mensualmente la denominada **bonificación judicial** desde su creación mediante el Decreto 383 de 2013, no puede más que concluirse que tal emolumento **cumple con las características propias para considerarse factor salarial**.

No obstante, el Gobierno Nacional, en el mismo decreto de creación de la mentada bonificación, de manera **injustificada**, limitó el alcance de factor salarial de tal haber, al establecer que se constituiría como tal únicamente para efectos de las respectivas cotizaciones al Sistema de Seguridad Social en Salud y en Pensiones, connotación que impide que la bonificación judicial sea tenida en cuenta por la entidad demandada para liquidar las prestaciones sociales de los empleados y funcionarios de la Rama Judicial en general y en particular del demandante, circunstancia que ha disminuido el monto de sus prestaciones y ha desmejorado sus condiciones salariales.

Se colige entonces que con la expresión: "*(...) constituirá únicamente factor salarial para la base de cotización al Sistema General de Pensiones y al Sistema General de Seguridad Social en Salud. (...)*", contenida en artículo 1º del Decreto 383 de 2013, el Ejecutivo desbordó las facultades que le fueron otorgadas mediante la Ley 4ª de 1992, pues bajo la apariencia de una bonificación despojó de efectos salariales tal emolumento³⁶ para la liquidación de las prestaciones sociales de los servidores de la Rama Judicial, lo cual desconoce evidentemente el principio de favorabilidad establecido en el artículo 53³⁷ de la Constitución Política, así como el criterio

³⁵ Al respecto téngase en cuenta que sobre el silencio administrativo en recursos, dispone el C.P.A.C.A.: "ARTÍCULO 86. SILENCIO ADMINISTRATIVO EN RECURSOS. Salvo lo dispuesto en el artículo 52 de este Código, transcurrido un plazo de dos (2) meses, contados a partir de la interposición de los recursos de reposición o apelación **sin que se haya notificado decisión expresa sobre ellos, se entenderá que la decisión es negativa.**

El plazo mencionado se suspenderá mientras dure la práctica de pruebas.

La ocurrencia del silencio negativo previsto en este artículo no exime a la autoridad de responsabilidad, ni le impide resolver siempre que no se hubiere notificado auto admisorio de la demanda cuando el interesado haya acudido ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo." Por lo que se concluye que en el caso bajo estudio en efecto se configuró el silencio administrativo negativo de la entidad demandada que generó un acto ficto o presunto, pues el recurso de apelación fue interpuesto el 29 de marzo de 2016 (fls. 22 a 25) y al 5 de junio de 2017 (más de 1 año después), fecha de presentación de la demanda (fl. 18), la entidad demandada no había notificado la decisión del recurso.

³⁶ Véase la siguiente providencia aplicable por analogía: CONSEJO DE ESTADO, SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, SECCION SEGUNDA, Consejera ponente: MARIA CAROLINA RODRIGUEZ RUIZ, Sentencia del veintinueve (29) de abril de dos mil catorce (2014). Radicación número: 11001-03-25-000-2007-00087-00(1686-07), Actor: PABLO J. CACERES CORRALES, Demandado: GOBIERNO NACIONAL, MINISTERIO DEL INTERIOR Y DE JUSTICIA, MINISTERIO DE HACIENDA Y CREDITO PUBLICO Y DEPARTAMENTO ADMINISTRATIVO DE LA FUNCION PUBLICA. Donde, trajo a colación 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, y consideró 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"

³⁷ 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

establecido en el literal a) del artículo 2º de la propia Ley 4ª de 1992, atinente a que "(...). *En ningún caso podrán desmejorar sus salarios y prestaciones sociales*" (principio de progresividad).

En consecuencia, en el *sub judice*: **i)** se inaplicará por inconstitucional e ilegal la expresión "(...) *constituirá únicamente factor salarial para la base de cotización al Sistema General de Pensiones y al Sistema General de Seguridad Social en Salud. (...)*", contenida en artículo 1º del Decreto 383 de 2013, así como la expresión "(...) *y constituye únicamente factor salarial para la base de cotización al Sistema General de Pensiones y al Sistema General de Seguridad Social en Salud. (...)*" contenida en el artículo 1º de los Decretos 1269 de 2015, 246 de 2016, 1014 de 2017, 340 de 2018, 992 de 2019 y 442 de 2020, por consiguiente **ii)** se declarará la nulidad del Acto Administrativo contenido en el oficio DESTJ16-3034 del 4 de noviembre de 2016 y del Acto Administrativo ficto o presunto que se configuró por el silencio administrativo negativo de la Dirección Ejecutiva de Administración Judicial en sede del Recurso de Apelación interpuesto; y a título de restablecimiento del derecho: **iii)** se ordenará a la entidad demandada reliquidar todas las prestaciones sociales devengadas por el demandante desde el 1º de julio de 2015, incluyendo dentro de la base para su cálculo, la bonificación judicial creada por el Decreto 383 de 2013 y pagar debidamente actualizadas las diferencias que se hayan generado como consecuencia de tal reliquidación desde el 1º de julio de 2015 sin perjuicio del fenómeno prescriptivo y hasta la fecha de ejecutoria de esta providencia, así mismo **iv)** se ordenará que en adelante la entidad demandada para la liquidación de las prestaciones sociales del demandante, tenga como factor salarial la denominada bonificación judicial mientras se encuentre vigente el vínculo laboral, y **v)** se negaran las demás pretensiones relacionadas con la sanción moratoria e indemnizatoria.

6. DE LA PRESCRIPCIÓN.

Resulta imperioso establecer si hay lugar o no a la declaratoria oficiosa de la excepción de prescripción del derecho respecto a los periodos sobre los que se reclama el derecho pretendido a título de restablecimiento del derecho.

En materia de derechos laborales de los empleados públicos, los artículos 41 del Decreto 3135 de 1968³⁸ y 102 del Decreto 1848 de 1969³⁹ (reglamentario del primero), regulan que las acciones que emanen de los derechos consagrados en dichas normas prescriben en tres (3) años contados desde que la respectiva obligación se haya hecho exigible.

Sobre el particular, el Despacho estima que, en el presente caso, el Decreto 382 de 2013, genero efectos fiscales a partir del mes enero de 2013, lo que significa que el término de prescripción vencía en enero de 2016, y como, la petición de los demandantes fue radicada el 06 de septiembre de 2016 (fls. 11 a 13 anexo 1 digital), encuentra el Juzgado que en principio operaría el fenómeno extintivo de la prescripción de los derechos causados con anterioridad al 06 de septiembre de 2013; sin embargo, debe precisarse que el demandante

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.

³⁸ «**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.»

³⁹ «**Artículo 102.** Las acciones que emanen de los derechos consagrados en el Decreto 3135 de 1968 y en este Decreto, prescriben en tres (3) años, contados a partir de la fecha en que la respectiva obligación se haya hecho exigible.

El simple reclamo escrito del empleado oficial formulado ante la entidad o empresa obligada, sobre un derecho o prestación debidamente determinado, interrumpe la prescripción, pero solo por un lapso igual.»

devenga la mentada bonificación judicial desde el *01 de julio de 2015*; en consecuencia, no se encuentra prescrito ningún derecho, y así se declarara en la parte resolutive de esta sentencia.

7. COSTAS.

De conformidad con el numeral 8º del artículo 365 del C. G. del P., que establece "*Sólo habrá lugar a costas cuando en el expediente aparezcan que se causaron y en la medida de su comprobación*", el despacho se abstendrá de realizar condena alguna en ésta instancia en la medida en que no aparecen comprobadas.

Se precisa en éste punto, que el despacho no desconoce el reciente pronunciamiento del Consejo de Estado de fecha 07 de abril de 2016⁴⁰, en el que se acoge el criterio objetivo respecto a la causación de las costas, no obstante, como quiera que no se trata de un pronunciamiento unificado de la Sección Segunda, el despacho continuará aplicando la tesis de la Subsección "B" del Consejo de Estado que indica: "*...la Ley 1437 de 2011 no impone la condena de manera automática frente a aquél que resulte vencido en el litigio, pues debe entenderse que ella es el resultado de observar una serie de factores tales como la temeridad, la mala fe y la existencia de pruebas en el proceso sobre la causación de gastos y costas en el curso de la actuación, en donde el Juez pondera tales circunstancias y se pronuncia sobre la procedencia de imposición con una decisión sustentada*"⁴¹.

8. CUESTIÓN FINAL

Una vez revisado el expediente se observa que la apoderada **principal** dentro del proceso de la referencia es la abogada **JANNETH ROCÍO RÁTIVA LÓPEZ**, quien, si bien sustituyó⁴² el poder otorgado a la abogada Lina María del Pilar Salazar Numpaque (fls. 114 anexo 24 digital), no ha renunciado al poder que le fue conferido por el demandante (fl. 1 anexo 1 digital), conforme al cual se le reconoció personería para actuar dentro de las presentes diligencias (fls. 33-35 vto anexo 3 digital).

En tal sentido, debe advertirse que una vez revisada la página de la Función Pública⁴³, pudo advertirse que la abogada **JANNETH ROCÍO RÁTIVA LÓPEZ**, identificada con cédula de ciudadanía No. 40.042.833 de Tunja y tarjeta profesional No. 122.176 del C. S. de la J., desempeñándose como funcionaria de la **Procuraduría General de la Nación**, ejerció el ejercicio de la profesión como apoderada titular del demandante.

En consecuencia, en aras de propender por las buenas prácticas en el derecho, se ordenará compulsar copias a la Sala Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura y a la

⁴⁰ CONSEJO DE ESTADO SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO SECCIÓN SEGUNDA – SUBSECCIÓN "A" Consejero Ponente: William Hernández Gómez. Bogotá D.C., siete (7) de abril de dos mil dieciséis (2016). Radicación: 13001-23- 33-000- 2013-00022- 01. Número Interno: 1291-2014.

⁴¹ Consejo de Estado. Expediente 47001233300020120001301 (1755-2013) C.P. Dra. Sandra Lisset Ibarra Vélez.

⁴² Código General del Proceso "ARTÍCULO 75. DESIGNACIÓN Y SUSTITUCIÓN DE APODERADOS. (...)

(...)

Quien sustituya un poder podrá reasumirlo en cualquier momento, con lo cual quedará revocada la sustitución."

ARTÍCULO 76. TERMINACIÓN DEL PODER. El poder termina con la radicación en secretaría del escrito en virtud del cual se revoque o se designe otro apoderado, a menos que el nuevo poder se hubiese otorgado para recursos o gestiones determinadas dentro del proceso.

(...)

La renuncia no pone término al poder sino cinco (5) días después de presentado el memorial de renuncia en el juzgado, acompañado de la comunicación enviada al poderdante en tal sentido.

⁴³ <https://www.funcionpublica.gov.co/web/sigep/hdv/-/directorio/M3049088-0878-4/view>

Procuraduría General de la Nación, para que investiguen la conducta de la abogada **JANNETH ROCÍO RÁTIVA LÓPEZ**⁴⁴ y tomen las decisiones que en derecho correspondan.

IV. DECISIÓN.

En mérito de lo expuesto, el suscrito Conjuez Catorce Administrativo Oral del Circuito de Tunja, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley.

FALLA.

PRIMERO. - Declarar NO Probadas la excepción denominada: "*COBRO DE LO NO DEBIDO*" planteadas por la Nación – Rama Judicial Dirección Ejecutiva de Administración Judicial, atendiendo lo expuesto previamente.

SEGUNDO. - **INAPLICAR por inconstitucional e ilegal** la expresión "*(...) constituirá únicamente factor salarial para la base de cotización al Sistema General de Pensiones y al Sistema General de Seguridad Social en Salud. (...)*", contenida en artículo 1º del Decreto 383 de 2013, así como la expresión "*(...) y constituye únicamente factor salarial para la base de cotización al Sistema General de Pensiones y al Sistema General de Seguridad Social en Salud. (...)*" contenida en el artículo 1º de los Decretos 1269 de 2015, 246 de 2016, 1014 de 2017, 340 de 2018, 992 de 2019 Y 442 de 2020; conforme a lo expuesto en la parte motiva.

TARCERO. - **DECLARAR la nulidad** del Acto Administrativo contenido en el oficio DESTJ16-3034 del cuatro (4) de noviembre de dos mil dieciséis (2016) y del Acto Administrativo ficto o presunto que se configuró por el silencio administrativo de la Dirección Ejecutiva de Administración Judicial en sede del Recurso de Apelación interpuesto contra el mismo oficio DESTJ16-3034 del cuatro (4) de noviembre de dos mil dieciséis (2016).

QUINTO.- Como consecuencia de la anterior declaración y a título de restablecimiento del derecho, se **ORDENA** a la NACIÓN - RAMA JUDICIAL – DIRECCION EJECUTIVA DE ADMINISTRACIÓN JUDICIAL, **RELIQUIDAR** todas las prestaciones sociales devengadas por el señor **JOSE MANUEL ACEVEDO ROJAS**, identificado con cédula de ciudadanía No. 4.220.880, desde el primero (01) de julio de dos mil quince (2015) hasta la fecha de ejecutoria de esta providencia, incluyendo como factor salarial dentro de la base para su cálculo la bonificación judicial creada por el Decreto 383 de 2013, y como consecuencia de tal reliquidación **PAGAR** debidamente actualizadas, a la fecha que se efectúe el pago, las diferencias causadas a partir del primero (01) de julio de dos mil quince (2015) y hasta la fecha de ejecutoria de esta providencia.

SEXTO. - **CONDENAR** a la NACIÓN - RAMA JUDICIAL – DIRECCION EJECUTIVA DE ADMINISTRACIÓN JUDICIAL a pagar la indexación de las sumas adeudadas, conforme a lo dispuesto en el artículo 192, incisos 2 y 3, de la ley 1437 de 2011, para lo cual se tendrá en cuenta la fórmula matemática financiera acogida por el Consejo de Estado:

⁴⁴ Ley 1123 de 2007 "ARTÍCULO 29. INCOMPATIBILIDADES. No pueden ejercer la abogacía, aunque se hallen inscritos:

1. Los servidores públicos, aun en uso de licencia, salvo cuando deban hacerlo en función de su cargo o cuando el respectivo contrato se los permita. Pero en ningún caso los abogados contratados o vinculados podrán litigar contra la Nación, el departamento, el distrito o el municipio, según la esfera administrativa a que pertenezca la entidad o establecimiento al cual presten sus servicios, excepto en causa propia y los abogados de pobres en las actuaciones que deban adelantar en ejercicio de sus funciones."

$$R = Rh \frac{\text{Índice Final}}{\text{Índice Inicial}}$$

En donde el valor presente (R) se determina multiplicando el valor histórico (Rh), que es lo dejado de percibir por el actor desde la fecha en que se hizo exigible la obligación, por el guarismo que resulte de dividir el índice final de precios al consumidor certificado por el DANE vigente a la fecha de ejecutoria de esta sentencia, por el índice inicial vigente a la fecha en que debió hacerse el pago.

SEPTIMO. - ORDENAR la NACIÓN - RAMA JUDICIAL – DIRECCION EJECUTIVA DE ADMINISTRACIÓN JUDICIAL que a partir de la ejecutoria de esta sentencia y en adelante, para la liquidación de las prestaciones sociales del señor **JOSE MANUEL ACEVEDO ROJAS**, identificado con cédula de ciudadanía No. 4.220.880, tenga como factor salarial la bonificación judicial creada por el Decreto 383 de 2013. Lo anterior, mientras preste sus servicios a la RAMA JUDICIAL.

OCTAVO. - La NACIÓN - RAMA JUDICIAL – DIRECCION EJECUTIVA DE ADMINISTRACIÓN JUDICIAL, dará cumplimiento al fallo dentro del término previsto en el artículo 192 del C.P.A.C.A.

NOVENO. – Negar las demás pretensiones por lo expuesto.

DECIMO. - Sin condena en costas.

DECIMO PRIMERO. – Por secretaría **COMPULSESE** copias a la Sala Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura y a la Procuraduría General de la Nación, para que investiguen la conducta de la abogada **JANNETH ROCÍO RÁTIVA LÓPEZ** identificada con cédula de ciudadanía No. 40.042.833 de Tunja y tarjeta profesional No. 122.176 del C. S. de la J. y tomen las decisiones que en derecho correspondan.

DECIMO PRIMERO. – Una vez en firme esta providencia archívese el expediente, dejando previamente las anotaciones y constancias de rigor. Expídase copia auténtica a la parte demandante con la constancia de ser primera copia y prestar mérito ejecutivo conforme a lo establecido en el artículo 114 del C.G. del P, aplicable por remisión expresa del art. 306 del C.P.A.C.A., previa cancelación del respectivo arancel judicial⁴⁵. Si existe excedente de gastos procesales, devuélvanse al interesado. Realícense las anotaciones de rigor en el sistema siglo XXI.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.


HILDEBRANDO SÁNCHEZ CAMACHO
CONJUEZ

Cpp

⁴⁵ Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura: "Acuerdo No PSAA16-10458 de febrero 12 de 2016. "Por el cual se actualizan los valores del Arancel Judicial en la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo..."