



Juzgado Décimo Administrativo del Circuito Judicial de Ibagué

Ibagué, cinco (5) de septiembre de dos mil veintitrés (2023).

Medio de control: Nulidad y restablecimiento del Derecho

Radicado: 73001-3333-010-2021-00183-00

Accionante: Luis Alfredo Claros Méndez.

Accionada: La Nación-Rama Judicial- Dirección Ejecutiva.

Asunto: Sentencia Anticipada

ASUNTO

Una vez concluidas las etapas previas a la decisión, este Despacho procede a emitir **SENTENCIA** en el medio de control de **NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO** interpuesto por el señor **LUIS ALFREDO CLAROS MENDEZ** en contra de **LA NACION- RAMA JUDICIAL- DIRECCION EJECUTIVA DE ADMINISTRACION JUDICIAL**, de la siguiente manera:

1. PRETENSIONES

1. El **23 de julio de 2021ⁱ**, el señor Luis Alfredo Claros Méndez presento demandada en ejercicio del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, contra La Nación-Rama Judicial-Dirección Ejecutiva, formulando las siguientes **Pretensionesⁱⁱ**:

2. Se la ocurrencia del fenómeno jurídico del silencio administrativo negativo por cuanto **LA NACION-RAMA JUDICIAL- LA DIRECCION EJECUTIVA DE ADMINISTRACION JUDICIAL** no desato el recurso de apelación presentado el 2 de julio de 2020 interpuso contra el acto administrativo DESAJIBO20-561 del 17 de marzo de 2020 notificado el día 1 de julio de 2020 por correo electrónico y proferido por el director seccional de administración judicial.

3. Que previa inaplicación de 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**”, registrada en el primer párrafo del artículo 1 del Decreto No. 0383 de 2013, se declare la nulidad del acto administrativo contenido en Oficio No. DEESAJIBO20-561 del 17 de marzo de 2020 notificado el 1 de julio de 2020 por correo electrónico.

4. Como consecuencia de la declaración de nulidad del acto administrativo y a título de restablecimiento del derecho, ordénese a **LA NACION- RAMA JUDICIAL- LA DIRECCION EJECUTIVA DE ADMINISTRACION JUDICIAL**, reconoce que la bonificación judicial que percibe mi mandante es constitutiva de factor salarial para liquidar todas las prestaciones sociales devengadas y las que se causen a futuro, y en consecuencia, pague a mi mandante el producto de la reliquidación de todas sus prestaciones sociales debidamente indexadas, a partir del 1 de enero de 2013 hasta que se haga efectivo el reconocimiento y pago.

5. Para el cumplimiento de la sentencia, se ordenará dar aplicación a los artículos 187, 192 y 195 de la Ley 1437 de 2011.

6. Sean pagadas las costas y agencias en derecho que resultaren del proceso, de conformidad al artículo 188 del CPACA.

2. HECHOS

1. El demandante sostiene una relación legal y reglamentaria con **LA NACION- RAMA JUDICIAL- LA DIRECCION EJECUTIVA DE LA ADMINISTRACION JUDICIAL**, desde 31 de julio de 1990 a la fecha, ejerciendo como ultimo el cargo de Juez Tercero Laboral del Circuito con sede en Ibagué Tolima.

2. De conformidad con el artículo 249 de la Constitución Política, el ministerio de defensa nacional y tiene autonomía administrativa y presupuestal.

3. el parágrafo del artículo 14 de 1992 ordeno al Gobierno Nacional hacer la nivelación salarial de los funcionarios y empleados de la Rama Judicial, justicia penal militar atendiendo criterios de equidad. Lo anterior fue incumplido por el Ejecutivo de forma reiterada, lo que conmino a los citados empleados y funcionarios de la Rama Judicial y de la justicia penal militar a pronunciarse a través de un cese de actividades en el segundo semestre del año 2012.

4. Con ocasión de lo anterior, el Gobierno Nacional acepto que no se había efectuado la nivelación decretada en la norma antes indicada, por lo que suscribió el acta de Acuerdo del 6 de noviembre de 2012 con los representantes de los funcionarios y empleados de la Rama Judicial y fiscalía general de la Nación, y justicia penal militar reconociéndoles el derecho a tener una nivelación en la remuneración, acto jurídico que no determino **ningún tipo de excepción**.

5. El Acuerdo del 06 de noviembre de 2012 suscrito con el Alto Gobierno es un acto jurídico vinculante, por virtud del artículo 7, numeral 5 del Decreto 1092 de 2012; los artículos 7 y 8 de la Ley 411 de 1997 y el artículo 8 del Convenio 151 de la OIT.

6. Por determinación del artículo 5 del Acuerdo del 06 de noviembre de 2012, el Alto Gobierno expidió el Decreto 0383 de 2013, creando una bonificación judicial para los funcionarios y empleados de la rama judicial y justicia penal militar.

7. El artículo 1 del Decreto No. 0383 de 2013 y los demás que lo modifican en su artículo 1 determinan que dicha bonificación judicial “constituirá únicamente factor salarial para la base de cotización al Sistema General de Pensiones y al Sistema General de la Seguridad Social de Salud”, y deja por fuera su aplicación como factor salarial en la liquidación y cancelación de otras prestaciones a que tiene derecho mi mandante.

8. Se realizo reclamación administrativa a la demanda solicitando reconociera que la Bonificación Judicial contemplada en el Decreto 0383 de 2013 y los demás que lo modifican es factor salarial para todos los efectos legales, y en consecuencia, se ordenara la liquidación y pago debidamente indexado a mi mandante de todas las primas y prestaciones causadas y que se causen en el futuro, como las primas de servicio, primas de vacaciones, primas de navidad, Auxilio de Cesantías, Intereses de las Cesantías, primas de productividad, Bonificación por servicios prestados y en fin para la totalidad de las prestaciones. Dicha reclamación fue respondida mediante Oficio No. DESAJIBO20-561 del 17 de marzo de 2020 (Acto Administrativo acusado), notificado por correo electrónico el día 1 de julio de 2020.

9. Se agoto la actuación administrativa con el recurso de apelación presentado el día 2 de julio de 2020 el cual hasta la fecha no ha sido resuelto, razón por la cual se solicita la declaratoria de silencio administrativo. (10) Se agoto, como requisito de procedibilidad, la etapa de conciliación extrajudicial con la Procuraduría 27 Judicial II para Asuntos Administrativos de Ibagué, según consta en la certificación de fecha 26 de junio de 2021.

3. NORMAS VIOLADAS Y CONCEPTO DE VIOLACION

Considera la parte accionante, que el acto administrativo cuya nulidad se pretende infringe:

- La Constitución Política, artículos 2, 13, 25, 48, 53, 150, 228 y ss
- Código Sustantivo del Trabajo artículo 127 y ss
- Tratados Internacionales suscritos y ratificados por Colombia, **OIT** identificados con los Nos. 87, 95, 98, 100, 111, entre otros.
- Convenio de la OIT No. 95 de 1949 relativo a la protección del salario, ratificado mediante la Ley 54 de 1962 armonizado con el artículo 53 de la C.P.
- Ley 4 de 1992.
- Decreto 1042 y 1045 de 1978.
- Ley 244 de 1995.
- Ley 1071 de 2006.
- Ley 344 de 1996.
- Ley 1582 de 1998.
- Ley 50 de 1990, Artículo 99.
- Lura Novit Curia.

En síntesis, afirma que de acuerdo a las normas y tratados internacionales frente a la definición del concepto de salario, corresponde al legislador definir los elementos que lo integran, y que este concepto comprende todo lo que recibe el trabajador en dinero o en especie como contraprestación directa del servicio sin importar la forma o denominación que adopte y no puede dejarse a la conveniencia de las partes, siendo esta la razón por la que debe prevalecer la primacía de la realidad sobre las formalidades de la norma, razón por la que la bonificación judicial y la bonificación por servicio prestado, deben incluirse dentro del salario del demandante.

En la demanda se expuso, en resumen, que la autoridad incurrió en falsa motivación, pues la accionada “al negar que la Bonificación Judicial es constitutiva de factor salarial para liquidar y cancelar todas las demás prestaciones sociales que percibe el demandante desconoce su naturaleza salarial y legal; su naturaleza salarial se origina por ser un pago que retribuye directamente su trabajo, en su dicho en cumplimiento de los fines estatales, el cual la Rama Judicial le ha reconocido y cancelado mensualmente desde el 01 de enero de 2013 a la fecha, de manera periódica e ininterrumpida.”

4. CONTESTACION DE LA DEMANDA

4.1 LA NACION-RAMA JUDICIAL-DIRECCION EJECUTIVA DE ADMINISTRACION JUDICIAL, por conducto de representante judicial, intervino para oponerse a los argumentos esgrimidos en la demanda.

El 9 de diciembre de 2022, ⁱⁱⁱ **LA NACION- RAMA JUDICIAL-DIRECCION EJECUTIVA DE ADMINITRACION JUDICIAL**, se opuso a las pretensiones de la demanda por considerar que carecen de cualquier fundamento legal y factico: (1) Se opone, a la **PRIMERA Y SEGUNDA PRETENSION**, toda vez que la entidad **NO** puede desconocer la legalidad del Decreto y menos su aplicación. Reitera que no es procedente, por ser estas pretensiones abiertamente contrarias a la Constitución y a las Leyes superiores y segundo porque el oficio **No. DESAJIB020-561 del 17 de marzo de 2020**. Emanados por el director Seccional, corresponde a un Acto Administrativo dictado bajo los parámetros de orden legal. La Dirección Ejecutiva de Administración Judicial y sus Seccionales, como agentes del Estado y garantes del principio de legalidad, están sometidas al imperio de la Ley y obligadas a aplicar el derecho vigente al tenor literal de su redacción, dándole estricto cumplimiento. (2) en cuanto a la **PRETENSION TERCERA Y CUARTA**, afirma que la entidad **RAMA JUDICIAL**, considera que no es posible, declarar, ni extender, ni reconocer la bonificación judicial, porque esta **NO** constituye factor salarial, tal como lo exponen los Decretos 383 y 1269 de 6 de mayo de 2013 y 9 de junio de 2015, por lo que gozan de legalidad y a la fecha están vigentes. Por lo tanto, la Dirección Seccional de Administración Judicial de Ibagué, se encuentra impedida para realizar cálculos o reajustes distintos a los estrictamente autorizados por el nivel central, con base a las disposiciones y lineamientos otorgado por el Gobierno Nacional (No va en contra de la Constitución si no que se expidió amparada en la misma y goza de Seguridad Jurídica). Afirma que la Dirección Seccional de Administración Judicial de Ibagué ha venido aplicando correctamente el contenido de las citadas prescripciones legales, en cumplimiento además de la formalidad consagrada en su artículo 3, razón por la que no se accederá a lo solicitado, pues si lo hiciera claramente estaría desacatando el ordenamiento legal vigente, con las consecuencias penales, fiscales y disciplinarias que una decisión en ese sentido conlleva. **SOLICITA QUE SE FALLE EN LO MERAMENTE SOLICITADO, EVITANDO FALLOS ULTRA Y EXTRAPETITA.**

En relación con los hechos **LA NACION-RAMA JUDICIAL**, únicamente acepta lo relativo a los cargos desempeñados por el demandante y las actuaciones en sede administrativa. Por lo demás se atiene a lo que debidamente sea probado en el proceso. Aunado a que los hechos corresponden a una apreciación según el dicho de la parte demandada, eminentemente subjetiva por parte del demandante, en cuanto a la normatividad relacionada.

De otra parte, reitera el contenido de las disposiciones del Decreto 383 de 2012 y su Decreto modificadorio 1269 de 2015, expresamente en lo que tiene que ver con el incremento de la bonificación judicial que es con base en el IPC, a su vez que ninguna autoridad podrá establecer o modificar el régimen salarial o prestacional estatuido por las normas del Decreto 1269.

En su esquema de defensa propuso los medios exceptivos que denomino **INEXISTENCIA DE LOS PERJUICIOS; DE LA IMPOSIBILIDAD MATERIAL Y PRESUPUESTAL DE RECONOCER LAS PRETENSIONES DEL DEMANDANTE; PRESCRPCION TRIENAL Y INNOMINADA O GENERICA.**

5. TRASLADO DE LAS EXCEPCIONES

De conformidad con lo establecido en el artículo 175 parágrafo 2 del CPACA, se establece que la contestación de demanda se presenta por la **PARTE DEMANDADA**, de fecha 9 de diciembre de 2022, con envió a las demás partes via correo electrónico de fecha 9 de diciembre de 2022, sin que se hubiera hechos **DESCORRIDA DE TRASLADO DE LA CONTESTACION DE DEMANDA.**

6. TRASLADO DE ALEGATOS

De fecha 5 de julio de 2023, al encontrar los requisitos legales de rigor, el despacho inicia trámite de la **SENTENCIA ANTICIPADA**, de tal manera que el 13 de julio de 2023, se venció el término de ejecutoria para presentar los alegatos de conclusión, los cuales fueron presentados dentro de los términos legales de conformidad con el Control secretarial realizado por el despacho. Así las cosas, se transcriben de forma literal al presente proveído:

6.1. Parte Demandante.

“Manifiesta que en efecto, revisada la certificación salarial expedida por el jefe de la Sección de Talento Humano allegada al expediente por la demandada, refleja claramente los factores que constituyen salario percibidos por mi poderdante, definidos en dos acepciones: sueldo y bonificación judicial. Así acontece con las certificaciones de formato sábana de los años 2013, 2014, 2015, 2016, 2017, 2018, 2019, 2020, 2021, 2022, 2023 y reporte sobre valores de cesantías de los años 2013, 2014, 2015, 2016, 2017, 2018, 2019, 2020, 2021, 2022, 2023 que reflejan como la bonificación judicial percibida por mi mandante, viene siendo reconocida y cancelada con efectos desde el 01 de enero de 2013, de forma ininterrumpida mes a mes, hasta la fecha.

De tal manera, dichas certificaciones salariales demuestran que dichos pagos fueron ordinarios y fijos, pero no obstante fueron obviados como base para liquidar y cancelar todas sus demás prestaciones sociales desde el 01 de 2013 a la fecha. Como se puede apreciar, la liquidación registrada en la demanda en el ítem “estimación razonada de la cuantía” consigna de forma fidedigna, los valores reales que recibió mi poderdante durante las anualidades 2013 al 2018, y los que realmente debió haber recibido en dicho periodos aplicando la bonificación judicial como factor salarial en la liquidación de sus vacaciones, prima de productividad, bonificación por servicios, prima de navidad, prima vacacional, cesantías e intereses a las cesantías, generando este ejercicio, una diferencia a su favor por los referidos periodos.

Por lo citado en referencia, es latente que la bonificación judicial que percibe mi poderdante es una “bonificación habitual” como bien la enuncia el artículo 14º de la ley 50 de 1990, porque dichos dineros ingresaron a su patrimonio; su carácter ordinario, fijo y retributivo, descarta de tajo que este pago sea un reconocimiento discrecional y ocasional por parte del empleador, además que es la materialización a la nivelación ordenada por la ley 4ª de 1992 en el parágrafo del artículo 14.

Valga la pena precisar, que la ley 4ª de 1992 en el artículo 2º previó un concepto cerrado, en cuanto prohíbe al Gobierno de manera genérica desmejorar los salarios y las prestaciones sociales de los servidores del Estado. Al respecto, el Honorable Consejo de Estado, Sección Segunda en fallo del dieciséis (16) de mayo de dos mil doce (2012). -EXPEDIENTE No. 76001-23-31-000-2001-01118-01, No. INTERNO: 1347-2009,

determinó:

“En virtud de la jurisprudencia vigente del Consejo de Estado, que esta Sala de Conjuces acoge en su totalidad, se concluye que la interpretación correcta que se debe hacer del Art. 14 de la Ley 4ª de 1992 y de los Decretos 64 de 1998, 44 de 1999 y 2740 de 2000 es la que sea acorde con los principios constitucionales, en especial, los de progresividad y favorabilidad (...)

Sobre la naturaleza del salario, la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia en sentencia del 12 de febrero de 1993 (radicación 5481) al referirse a la interpretación del artículo 127 del Código Sustantivo del Trabajo, expuso lo siguiente:

“(...) En efecto ni siquiera al legislador le está permitido contrariar la naturaleza de las cosas, y por lo mismo no podría disponer que un pago que retribuye a la actividad del trabajador va no sea salario. (...)”.

En efecto, el artículo 127 del C.S.T., modificado por el artículo 14º de la ley 50 de 1990, es muy claro al definir los elementos integrantes del salario¹; de igual manera así lo ha replicado el honorable Consejo de Estado en reiterada jurisprudencia².

Todo lo expuesto nos permite concluir que la definición de lo que es salario, corresponde **al desarrollo real del vínculo laboral** y no a la existencia de un texto legal o convencional que lo consagre o excluya como tal. Por mandato constitucional deben prevalecer los derechos laborales cuando se prueba que se configuran los requisitos de la naturaleza salarial de un pago, lo cual no puede ser desdibujado por la expedición de un Decreto marco, que en últimas es un decreto que debe ejecutar sólo lo ordenado por la ley. (negrilla del suscrito).

¹ *“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, (...)”.*

²*C.E. Sección Segunda, Subsección “B”, Consejero Ponente Gustavo Gómez Aranguren, radicado 76001-2331-000-2007-00249-01 (0953-10) (...) “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.”*

Cuando la demandada desconoció la naturaleza salarial de la bonificación judicial que ha cancelado a mi mandante, desconoció también los principios constitucionales de prevalencia de la realidad sobre la formalidad, favorabilidad, progresividad, e irrenunciabilidad a los beneficios mínimos establecidos en normas laborales implícitos en el artículo 53; se ha omitido por parte de la demandada, que mi poderdante como servidor de la demandada, tenía un derecho adquirido que le otorgó el artículo 2º de la ley 4ª de 1992 que le prohíbe al Gobierno Nacional desmejorar su salario y prestaciones sociales, protección que también se registra en el numeral 7º del artículo 152 de la ley 270 de 1996 que le reconoce el derecho a percibir una remuneración acorde con su función la cual no puede ser disminuida de manera alguna.

Es la ley la única norma con la capacidad para afectar los derechos mínimos establecidos en normas laborales, y en el presente caso, la Ley 4ª de 1992 en nada estipula o autoriza al Alto Gobierno a reducir los beneficios mínimos de los servidores públicos y por ende, de mi mandante; de allí que hay a mi modo de ver se violan sus derechos laborales, cuando no se reconocen los efectos salariales de los pagos de la bonificación judicial al momento que la demandada, liquidó sus prestaciones sociales durante los años 2013 al 2018, pues es manifiesto que la aplicación del artículo 1º del Decreto 0383 de 2013 y demás que lo reglamentan, por parte de la demandada, no pueden estar por encima de la Constitución y la ley.

Al referirme a la violación del principio de favorabilidad por parte de la accionada, bien el honorable Consejo de Estado - Sección Segunda, Bogotá D.C., mediante fallo del dieciséis (16) de mayo de dos mil doce (2012).-EXPEDIENTE No. 76001-23-31-000-2001-01118-01, No. interno: 1347-2009, recoge mi sentir así:

*“En relación con este principio la Corte Constitucional ha dicho que [...] **el juez puede interpretar la ley que aplica, pero no le es dable hacerlo en contra del trabajador**, esto es, seleccionando entre dos o más entendimientos posibles aquel que ostensiblemente lo desfavorece o perjudica. Es forzoso que el fallador entienda la norma de manera que la opción escogida sea la que beneficie en mejor forma y de manera más amplia al trabajador, por lo cual, de acuerdo con la Constitución, es su deber rechazar los sentidos que para el trabajador resulten desfavorables u odiosos [...].*

Respecto del principio de Progresividad, éste se aplica de sobremanera a la bonificación judicial que devenga mi mandante, por cuanto es un derecho consolidado; dicha bonificación se constituye en un plus, por el que el Estado debe velar precisamente que no se disminuya con el paso del tiempo. Bien la Sección Segunda del C.E.- Radicación número: 25000-23-25-000-2006-07509-01(0112-09) – del 04 agosto 2010 ha considerado:

*“(.) **En consecuencia, el principio de progresividad debe orientar las decisiones que en materia de prestaciones sociales** adopten las autoridades públicas, pues la protección del conglomerado social presupone la existencia de condiciones que le permitan ejercer sus derechos en una forma adecuada a sus necesidades vitales y, especialmente, acorde con la dignidad inherente al ser humano. **Por lo tanto, dicho principio también orienta la actividad de los jueces al momento de aplicar el ordenamiento jurídico a situaciones concretas.***

Por otro lado, me permitiré centrar la atención del Despacho sobre el principio constitucional de la prevalencia de la realidad sobre la formalidad; es manifiesto que mi mandante ha venido percibiendo desde el 01 de enero de 2013, de forma ininterrumpida y periódica el pago de la bonificación judicial, como bien lo refleja la información de certificaciones salariales formatos sábana que se adjuntaron de los años 2013 al 2020, y que reitero, reflejan su carácter retributivo por servicios prestados. Dichos pagos son los que prevalecen como realidad a la luz del artículo 53 constitucional, en contraposición ante el texto normativo que les excluye la condición de salario conforme el artículo 1º del Decreto 0383 de 2013 y demás decretos que lo modificaron.

El Honorable Consejo de Estado ya fijó su posición sobre la materia; apréciase el caso de la prima de riesgo del extinto DAS, en el que la Sección Segunda en fallo del 01 de agosto 2013–Rad. número: 44001-23-31- 000-2008-00150-01 determinó:

“Es precisamente este último principio. la primacía de la realidad sobre las formas, el que en este caso permite advertir que la prima de riesgo, de los empleados del extinto Departamento Administrativo de Seguridad, DAS, si goza del carácter de factor salarial, independientemente de que el Decreto 2646 de 1994 le niegue tal condición en la medida en que. la referida prima constituye en forma visible una retribución directa y constante a los detectives, criminalísticos y conductores en atención a las características especiales de la labor que desarrollaban.

Teniendo en cuenta el carácter ordinario y fijo de la citada prestación, a juicio de la Sala no hay duda de que la misma constituye salario (...).

La sentencia de Unificación expedida por la Sección Segunda del C.E. - consejera Ponente: SANDRA LISSET IBARRA VÉLEZ de fecha 25 de agosto de 2016 - No. de referencia: CE-SUJ2 85001333300220130006001 se pronuncia sobre el reajuste salarial y prestacional de los soldados profesionales:

“La lectura de las disposiciones transcritas revela, *que las prestaciones sociales enunciadas* a que tienen derecho los soldados profesionales, tanto los que se vincularon por primera vez, como los que fueron incorporados siendo voluntarios, *se liquidan con base en el salario básico devengado.*

Por tal razón se concluye, *que el ajuste salarial del 60% a que tienen derecho los soldados profesionales que venían como voluntarios, lleva aparejado efectos prestaciones y da lugar a que también les sean reliquidadas, en un mismo porcentaje, las primas de antigüedad, servicio anual, vacaciones y navidad, así como el subsidio familiar y las cesantías.*

En lo que corresponde a pronunciamientos al interior de la rama judicial, el Honorable Consejo de Estado ha determinado cómo la prima especial de servicios que devengan jueces de la república es factor de salario para que se re liquiden sus vacaciones, primas, la bonificación por servicio y las cesantías que devengó, así: (C.E. CONJUEZ PONENTE: MARÍA CAROLINA RODRÍGUEZ RUIZ Bogotá D.C., Dieciséis (16) de mayo de dos mil doce (2012). - EXPEDIENTE No. 76001-23-31-000-2001-01118-01:

“En mérito de lo expuesto, el Consejo de Estado, Sala de Conjuces de la Sección Segunda, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

(...)

“CUARTO. Por concepto de restablecimiento del derecho, *condenase a la entidad demandada a re liquidar la prima especial y la remuneración básica mensual del demandante, de conformidad con lo expresado en la parte motiva de la sentencia, con la consecuente reliquidación de las vacaciones, las primas, la bonificación por servicios y las cesantías que le hayan sido reconocidas y pagadas a partir del año 2001.*

Igualmente, la sección segunda, Subsección “B”, consejera ponente: BERTHA LUCIA RAMÍREZ DE PÁEZ, en sentencia del diecinueve (19) de mayo de dos mil diez (2010), radicación número:25000-23-25-000-2005-01134-01(0419-07), siendo demandada la Dirección ejecutiva de Administración judicial, determinó:

“En mérito de lo expuesto, el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección “B”, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

(...)

*3. **CONDÉNASE** a la Nación- Dirección Ejecutiva de Administración Judicial- a reconocer y pagar a la actora a título de restablecimiento del derecho, la suma que resulte como diferencia de la liquidación de las prestaciones legales desde el 17 de septiembre de 2000 hasta el 16 de septiembre de 2003 con base en la asignación básica mensual más la prima especial mensual, dichas sumas serán ajustadas conforme quedó expuesto.*

No solamente ha sido el honorable Consejo de Estado quien ha fijado su posición sobre el concepto de salario y su impacto en las prestaciones sociales; revisemos lo que dijo el Tribunal administrativo de Antioquia, sala primera de oralidad, magistrado ponente: JORGE IVÁN DUQUE GUTIÉRREZ, en sentencia del Treinta (30) de octubre de dos mil catorce (2014), RADICADO: 05001-33-33-023-2013-00096-01.

“(...)

Así las cosas, la prima de riesgo fue concebida para los funcionarios del D.A.S que por el ejercicio de la función se encontraban más expuestos al peligro, por lo tanto, les fue cancelada en forma habitual y periódica y como contraprestación directa del servicio, presupuestos que la convierten en salario. concluyéndose que la prima de riesgo, a pesar de lo establecido por la norma sobre su inclusión o no como factor salarial, si lo constituye de acuerdo con lo planteado por el Consejo de Estado.

(...)

En consecuencia se DECLARA la nulidad del acto administrativo número 1-2012-100328-1 del 17 de agosto de 2012 notificado el 30 de agosto de 2012, a través del cual se niega el reconocimiento como factor salarial, para todos los efectos legales de la prima de riesgo, en consecuencia, se ORDENA que se re liquiden las prestaciones sociales causadas por el señor RAMIRO ALBERTO GOMEZ PEREZÁÑEZ durante el tiempo que se reclama y que no se encuentren prescritas, con la inclusión de la prima de riesgo como factor salarial. teniendo en cuenta que al 2013, el demandante devengaba una prima de riesgo en un equivalente al 30,00 % sobre la asignación básica mensual.

Decantado jurisprudencialmente, el principio de prevalencia de la realidad sobre la formalidad es importante cerrar este aparte con el siguiente pronunciamiento del Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Sala de Conjuces, quien en fallo de 14 de dos mil once 2011, Radicación número: 11001-03-25-000-2005-00244-01(10067-05), quién frente a la protección del salario de los trabajadores, expresó:

“...Viene reiterando este Tribunal, que la fuente formal de derecho laboral, llámese ley en sentido material (ley, decreto, convención o pacto colectivo, acuerdo o concertación, contrato de trabajo, etc.), o jurisprudencia, pueden desaparecer del ordenamiento jurídico, pero el derecho laboral en ellos contenido se mantendrá incólume para el trabajador privado o estatal mientras su vínculo laboral subsista y aún con posterioridad a éste cuando en su virtud se ha adquirido algún status con efectos prestacionales. pues entró a

su patrimonio como derecho adquirido, con la garantía constitucional de ser irrenunciable, prohibición incluso oponible al mismo Estado:(...) "

Por tal razón es necesario precisar que la bonificación judicial que percibe mi mandante es un fenómeno retributivo que ostenta un carácter adicional que cumple con los mismos requisitos de salario como bien ya se definió respecto del concepto de prima especial de servicios que perciben los señores jueces de la república; bien la sección Segunda del Consejo de Estado, en sentencia de fecha 2 de abril de 2009, M.P. Gustavo Eduardo Gómez Aranguren. expediente No. 11001-03-25-000-2007-00098-00 (1831-07), (por medio de la cual declaró la nulidad del artículo 7º del Decreto 618 de 2007) rectificó su jurisprudencia frente al concepto de prima, y consideró que cuando se habla de dicha prestación debe entenderse como un fenómeno retributivo que ostenta un carácter adicional expresando:

"(...) la noción de prima como concepto genérico emerge a título de reconocimientos económicos adicionales para el empleado a fin de expresar cualidades o características particulares del mismo, que con todo implican un aumento en su ingreso laboral, es así como la prima técnica, la prima de antigüedad, la prima de clima, entre otras, representan un sistema utilizado en la función pública para reconocer un plus en el ingreso de los servidores públicos, (...)

La esencia de la naturaleza salarial de la bonificación Judicial sale a la luz cuando el Departamento Administrativo de la Función Pública al emitir un concepto, el No. 20136000077981 del 21 de mayo de 2013, dispuso:

"Esta Dirección ha considerado que para la liquidación de los aportes parafiscales en el caso de las entidades oficiales, se deberán tener en cuenta todos aquellos valores que habitual y periódicamente reciba el empleado como retribución por sus servicios y que se constituyan como salario, de conformidad con lo señalado en el artículo 42 del decreto 1042 de 1978. Por lo tanto se considera que la bonificación judicial debe tenerse en cuenta dentro de la base de liquidación de aportes parafiscales al ser un valor que habitual y periódicamente recibe el empleado como retribución por sus servicios".

Destaco lo anterior, porque la Dirección del Departamento Administrativo de la Función Pública quien suscribe el Decreto 0383 de 2013 se ve precisada a reconocer en el concepto No. 20136000077981 del 21 de mayo de 2013, que la bonificación judicial también es factor de salario para la liquidación de aportesparafiscales, extendiéndole un carácter prestacional que no le ha otorgado el pluri-citado artículo 1º delDecreto 0383 de 2013, aceptando para estos efectos que sí es salario, conforme el artículo 42 del decreto 1042 de 1978, dicotomía sobre la cual pido con respeto al honorable despacho se pueda apreciar minuciosamente.

Valga agregar que el artículo 21º de la ley 4 de 1992 dispuso que se hicieran los traslados y adiciones aque hubiera lugar con relación a todos los incrementos que había ordenado, lo cual para el presente caso no puede ser excusa la política de ajuste a las finanzas públicas del Alto Gobierno.

Quedando claro que la bonificación judicial si ostenta una naturaleza salarial por disposición legal y jurisprudencial, y es un plus que forzosamente debe impactar todas las prestaciones sociales que percibe mi mandante (porque a través del monto del salario es que se liquidan las

mismas³), es preciso destacar el cuidado que deben tener las entidades públicas cuando aplican Decretos marco que regulan el ámbito salarial y prestacional, porque al ejecutarlos, es que se pueden cometer vulneraciones como bien ha acontecido con mi mandante; para el efecto conozcamos que ha dicho nuestro órgano de cierre al respecto⁴:

“Es claro para esta Sala que el Decreto en comento pretende imponer su contenido sobre los mismos principios constitucionales laborales, conocidos hoy en la doctrina

³ **PRIMA DE VACACIONES:** Decreto 1660 de 1978 Artículo 109: y Los funcionarios y empleados tendrán derecho por las vacaciones anuales causadas (...) a una prima anual equivalente a quince días de sueldo (...). Decreto 244 de 1981 – Artículo 8º: **La prima de vacaciones** a que tienen derecho los funcionarios empleados de la Rama Jurisdiccional y del Ministerio Público **se liquidará sobre los siguientes factores de salario:** a) La asignación básica mensual fijará por la ley para el respectivo empleo; b) La prima de antigüedad; c) Los gastos de representación; d) El subsidio de alimentación; e) Los auxilios de transporte de que tratan los artículos 20 y 32 del Decreto extraordinario 717 de 1978; f) La prima ascensional;

g) La prima de capacitación; h) La prima de servicios. Respecto del literal h) se tomará una doceava parte de las sumas percibidas.

PRIMA DE NAVIDAD: Decreto 1045 de 1978 -Artículo 32º - esta prima será equivalente **a un mes del salario** que corresponda al cargo desempeñado en treinta de noviembre de cada año. (...)

PRIMA DE PRODUCTIVIDAD: Decreto 2460 de 2006 - equivale a 30 días de la **remuneración** del servidor y se cancelará el 30 de junio y el 30 de diciembre de cada anualidad.

CESANTÍAS: Según la Ley 1726 de 1968, es el equivalente a un mes de **salario** por cada año de servicio proporcional al tiempo laborado (fuente: cartilla laboral
rama judicial página 27.
<https://www.ramajudicial.gov.co/documents/10240/5245283/CARTILLA+LABORAL+PARA+LA+RAMA+JUDICIAL.pdf/7d9a2219-2973-4e9e-8c26-b0f1b4c40c0f>.)

PRIMA DE SERVICIOS Artículo 58º.- La prima de servicio. Los funcionarios a quienes se aplica el presente Decreto tendrán derecho a una prima de servicio anual equivalente a quince días de remuneración, que se

pagará en los primeros quince días del mes de julio de cada año.

⁴ consejo de estado, SECCIÓN SEGUNDA, SALA DE CONJUECES, CONJUEZ
PONENTE: DR. CARLOS

ARTURO ORJUELA GÓNGORA, diciembre catorce (14) de dos mil once (2011),
REF: EXP. N.º 11001-03- 25-000-2005-00244-01, sobre la legalidad de la bonificación por gestión judicial creada mediante Decreto 4040 de 2004:

internacional como “derechos fundamentales del trabajo”: (...) que lesiona el propósito del legislador, que le ordena al operador jurídico, en lo que tiene que ver con la aplicación e interpretación de las fuentes formales del derecho, darle cabida al principio de favorabilidad en pro del titular del derecho correspondiente; y que

condiciona al Estado Colombiano, en definitiva, para que sus actos administrativos respeten el Derecho Internacional del Trabajo, representado en los convenios internacionales sobre la materia”.

Por ende, cuando se expidió el Decreto 0383 de 2013, la demandada no tuvo en cuenta que a mi mandante le precedía la protección reglada en el artículo 2º de la Ley 4ª de 1992 que consagra el respeto a los derechos adquiridos y el no desmejoramiento de sus salarios y prestaciones sociales.

Debo agregar a lo referido, que la nivelación ordenada en el párrafo del artículo 14º de la ley 4ª de 1992 se consolidó a través del Acta de Acuerdo del 06 de noviembre de 2012 suscrita entre el Alto Gobierno con los representantes de los funcionarios y empleados de la Rama Judicial y F.G.N. que determinó lo siguiente:

“Reconocer el Derecho a los funcionarios y empleados de la Rama Judicial y fiscalía general de la Nación a tener una nivelación en la remuneración en los términos de la Ley 4ª de 1992, atendiendo criterios de equidad. (...)”.

Dicha Acta de Acuerdo es un acto jurídico vinculante, por virtud del artículo 7º, numeral 5º del Decreto No. 1092 de 2012⁵, el artículo 8º de la Ley 411 de 1997⁶ y el artículo 8º del Convenio 151 de la OIT⁷, y lo más importante, es el Acto Génesis del Decreto 383 de 2013 y demás que lo reglamentan; de allí, que ante la confrontación que se les haga, se aprecia cómo el Alto Gobierno faltó a sus compromisos cuando le restó a la bonificación judicial el carácter de factor salarial dejándola solamente para salud y pensión, pues allí no se estipuló aspectos excluyentes o restrictivos, pues solo se prometió nivelar la remuneración de los servidores públicos, dejando la Equidad en el limbo, tratamiento que es “diferencial e injustificado”⁸.

Por ende, cuando se expidió el decreto 0383 de 2013, se afectaron los derechos salariales y prestacionales de los funcionarios y empleados de la demandada, y es de allí que la demandada debió de haberse abstenido de obrar como lo hizo.

⁵ DECRETO NÚMERO 1092 DE 2012 (Por el cual se reglamentan los artículos 7 y 8 de la Ley 411 de 1997 en lo relativo a los procedimientos de negociación y solución de controversias con las organizaciones de empleados públicos).

ARTICULO 7. PROCEDIMIENTO PARA LA NEGOCIACIÓN. La negociación del pliego de solicitudes se desarrollará entre la entidad pública y las federaciones sindicales y/o sindicatos que representen a los empleados públicos, de acuerdo al siguiente procedimiento:

(...) 5. Cierre de la negociación. Una vez concluida la etapa de negociación, las partes levantarán un acta final en la cual se señalarán los acuerdos y desacuerdos, dichas actas recogerán también los argumentos expuestos por cada una de las partes durante la negociación. **La entidad empleadora con base en el acta final suscrita por las partes expedirá los actos administrativos a que haya lugar, o dará la respuesta motivada de su negativa a las peticiones,**

en un término no superior a 15 días hábiles contados a partir de la firma del acta final.

⁶Ley 411 de 1997- Solución de conflictos - Artículo 8º.- La solución de los conflictos que se planteen con motivo de la determinación de las condiciones de empleo se deberá tratar de lograr, de manera apropiada a las condiciones nacionales, por medio de la negociación entre las partes o mediante procedimientos independientes e imparciales, tales como la mediación, la conciliación y el arbitraje, establecidos de modo que inspiren la confianza de los interesados.

⁷Convenio 151 de la OIT – Artículo 8º: La solución de los conflictos que se planteen con motivo de la determinación de las condiciones de empleo se deberá tratar de lograr, de manera apropiada a las condiciones nacionales, por medio de la negociación entre las partes o mediante procedimientos independientes e imparciales, tales como la mediación, la conciliación y el arbitraje, establecidos de modo que inspiren la confianza de los interesados.

⁸ artículo 7º de la Ley 1496 de 2011 (por medio de la cual se garantiza la igualdad salarial y de retribución

laboral entre mujeres y hombres, se establecen mecanismos para erradicar cualquier forma de discriminación y se dictan otras disposiciones) el cual reza en el Artículo 7º: Numeral “3. **Todo trato diferenciado en materia salarial o de remuneración, se presumirá injustificado hasta tanto el empleador demuestre factores objetivos de diferenciación.**”

Por todo lo expuesto, desconoce la demandada que cuando aplica el artículo 1º del decreto 0383 de 2013 a mi mandante, desconoce La Convención Americana de Derechos Humanos, el Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales “Protocolo de San Salvador”, los Convenios 95, 100, 111 y 151 de la OIT, sobre la protección del salario 1949, igualdad de remuneración 1951 y discriminación en materia de empleo 1958, y la Convención Americana sobre Derechos Humanos Pacto de San José de Costa Rica.

Igualmente, desconoció la demandada que cuando aplica el artículo 1º del decreto 0383 de 2013 a mi mandante, viola también los artículos 1º al 6º, 9º, 13º, 25º 53º, 55º, 83º, 93º, 209º y 228º de la Constitución Política; anula el criterio auxiliar de la equidad que profesa el parágrafo del artículo 14º de la ley 4 de 1992, y el acuerdo de fecha 06 de noviembre de 2012, porque no aplicó de una forma justa el derecho, y olvidando que la equidad adapta la regla para un caso concreto con el fin de hacerlo más justo.

Para finalizar, es importante destacar lo estipulado por el CONSEJO DE ESTADO SECCION SEGUNDA Consejero ponente: GUSTAVO EDUARDO GOMEZ ARANGUREN, quien en Sentencia del 2 de abril de 2009. No. interno 1831-07, determinó lo siguiente:

“...una noción que representa al tiempo contenidos contradictorios debe disolverse por la acción de la Justicia. es decir, es carga de la Judicatura entender los alcances del ordenamiento jurídico de forma consistente a la protección de los derechos de las personas

- inciso 2º del artículo 53 de la Constitución Política - todo ello dentro del contexto de un cometido que proporciona y justifica la existencia del Estado, de manera que,

atendiendo esta mínima y básica realidad, no será posible asignar al concepto de prima usado por el Legislador en los artículos 14 y 15 de la Ley 4ª de 1992, una consecuencia diferente a la de representar un incremento remuneratorio. Este razonamiento, además, es consecuente con el principio de progresividad, constitucionalmente plasmado en el artículo 53 de la Carta Política, ya citado, pues deriva la noción de salario vital y móvil proporcional a la cantidad y calidad del trabajo (...).

Con base en los planteamientos que anteceden, solicito a su Señoría acceder a las pretensiones de la demanda.

Sírvase señor juez tener como precedente jurisprudencial la sentencia de fecha 9 de mayo de 2019 proferida por el Tribunal administrativo del Tolima radicación 73001333300920160009302 y el fallo de fecha 30 de abril de 2020 proferido por el tribunal del Cundinamarca radicación 11001333501920170047802 en donde se reconoce la bonificación judicial como factor salarial y sentencia proferida el 18 de febrero de 2021 por el tribunal administrativo del Tolima en el radicado 73001333300320160029602."

6.2. Parte demandada.

Para efectuar el análisis de la presente solicitud debemos tener en cuenta el criterio expresado sobre la materia por la Dirección Ejecutiva de Administración Judicial, en los siguientes términos:

"Primeramente, me ratifico como apoderado en las razones de hecho y derecho allegadas en la contestación de la demanda, así como también en los medios exceptivos de caducidad y prescripción propuestos. Seguidamente y de acuerdo con lo consagrado en el artículo 150, numeral 19, literales E) y F) de la Constitución Política, le corresponde al Congreso de la República fijar el régimen salarial y prestacional de los empleados públicos, de los miembros del Congreso Nacional y de la fuerza pública y regular el régimen de prestaciones sociales mínimas de los trabajadores oficiales.

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

Se pronunció la H. Corte Constitucional en sentencia C-279 de 24 de junio de 1996, en el trámite de la Acción Pública de Inconstitucionalidad promovida contra algunos apartes de la Ley 4ª de 1992, al manifestar:

"...Este entendimiento de la norma es el único que racionalmente cabe hacer, ya que aun cuando habitualmente se ha tomado el salario como la medida para calcular las prestaciones sociales y las indemnizaciones que

legalmente se establecen en favor del trabajador, no existe ningún motivo fundado en los preceptos constitucionales que rigen la materia o en la recta razón, que impida al legislador disponer que determinada prestación social o indemnización se liquide sin consideración al monto total del **salario del trabajador**, esto es, *quese excluyan determinados factores no obstante su naturaleza salarial, y sin que pierdan por ello tal carácter...*

Igualmente, la Corte Constitucional, ha sostenido que “el legislador conserva una cierta libertad para establecer, que componentes constituyen, o no salario, así como la de definir y desarrollar el concepto de salario, pues es de su competencia desarrollar la Constitución.

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

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

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

Importante resultar traer lo expuesto por la propia Constitución Política, para fijar los estipendios salariales y prestacionales de los servidores públicos, el legislador tiene libertad para disponer que determinados emolumentos se liquiden sin consideración al monto total del salario del servidor judicial, es decir, que cierta parte del salario no constituya factor para liquidar algunos conceptos salariales.

Por otro lado, reiterar que los actos administrativos fueron dictados bajo los parámetros de orden legal. La Dirección Ejecutiva de Administración Judicial y sus Seccionales, como agentes del Estado y garantes del principio de legalidad, están sometidas al imperio de la ley y obligadas a aplicar el derecho vigente al tenor literal de su redacción, dándole estricto cumplimiento.

Es así que sobre la expresa solicitud del apoderado para que “...se inaplique por inconstitucional el artículo 1º del Decreto 383 de 2013 y 1º del Decreto 1269 de 2015, especialmente en el aparte “...y constituirá únicamente factor salarial para la base de cotización al Sistema General de Pensiones y al Sistema General de Seguridad Social en Salud...” por ser abiertamente contrarios a la Constitución y a las leyes superiores...”

De los fallos transcritos se colige, que la Dirección Ejecutiva de Administración Judicial y sus Seccionales, como agentes del Estado y garantes del principio de legalidad, están sometidas al imperio de la ley y obligadas a aplicar el derecho vigente al tenor literal de su redacción, dándole estricto cumplimiento.

De manera que sobre la pretensión de los servidores judiciales dirigida a que se les reconozca como factor salarial para todos los efectos legales la Bonificación

Judicial contemplada en el Decreto 383 de 2013, modificado por el 1269 de 2015, y que como consecuencia se les re liquide desde el 01 de enero de 2013 hasta la fecha y en adelante todas las primas y prestaciones sociales como son: "...a) Prima de Servicios, b) Prima de Productividad, c) Prima de Vacaciones, d) Vacaciones, e) Prima de Navidad, f) Bonificación por servicios prestados, g) Cesantías e intereses a las cesantías, h) y demás De manera que sobre la pretensión de los servidores judiciales dirigida a que se les reconozca como factor salarial para todos los efectos legales la **Bonificación Judicial** contemplada en el Decreto 383 de 2013, modificado por el 1269 de 2015, y que como consecuencia se les re liquide desde el 01 de enero de 2013 hasta la fecha y en adelante todas las primas y prestaciones sociales como son: "...a) Prima de Servicios, b) Prima de Productividad, c) Prima de Vacaciones, d) Vacaciones, e) Prima de Navidad, f) Bonificación por servicios prestados, g) Cesantías e intereses a las cesantías, h) y demás emolumentos que por constitución, ley o reglamento le correspondan a funcionarios y empleados de la rama judicial...", es preciso afirmar con total seguridad, que la Administración Judicial ha venido aplicando correctamente el contenido de las citadas prescripciones legales, en cumplimiento además de la formalidad consagrada en su artículo 3º, razón por la que no accederá a lo solicitado, pues si lo hiciera claramente estaría desacatando el ordenamiento legal vigente, con las consecuencias penales, fiscales y disciplinarias que una decisión en ese sentido conlleva.

Siendo ajustadas a derecho todas y cada una de las actuaciones de la entidad que represento, solicito a ese despacho, declarar probada esta excepción, por cuanto la Bonificación Judicial contemplada en el Decreto 383 de 2013, modificado por el 1269 de 2015 constituye factor salarial únicamente para efectos de constituir la base de cotización al Sistema General de Pensiones y al Sistema General de Seguridad Social en Salud. En consecuencia, la Administración Judicial ha venido aplicando correctamente el contenido de las citadas prescripciones legales, en cumplimiento además de la formalidad consagrada en su artículo 3º, razón por la que no accederá a lo solicitado, pues si lo hiciera claramente estaría desacatando el ordenamiento legal vigente, con las consecuencias penales, fiscales y disciplinarias que una decisión en ese sentido conlleva.

Los Decretos 383 de 2013 y 1269 de 2015 también asentaron, cada uno en su respectivo ARTÍCULO 3º, la siguiente previsión legal:

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

PETICIÓN

Se nieguen todas y cada una de las pretensiones de la demanda, por las razones de hecho y de derecho expuestas en este escrito de contestación. Que el honorable despacho se abstenga de fallar el presente asunto ultra-petita y extra-petita."

MINISTERIO PUBLICO: No realizo pronunciamiento.

7. CONSIDERACIONES

7.1. LO QUE SE PRETENDE

A través del presente medio de control de **NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO**, se persigue la nulidad del acto administrativo por medio del cual se negó, al demandante **LUIS ALFREDO CLAROS MENDEZ**, la inclusión de la bonificación judicial, como factor salarial para liquidar las prestaciones sociales.

Que como consecuencia de dichas declaraciones, se proceda al reconocimiento de dicho rubro constitutivo de salario, y en se reajusten todos los factores salariales percibidos por este, entre ellos la bonificación judicial, desde el tiempo de su reconocimiento. Lo anterior, de conformidad con el Decreto 383 de 2013.

7.2. COMPETENCIA

De conformidad con el artículo 182 A del CPACA, el Despacho es competente para determinar si se debe acudir a la “*Sentencia anticipada*”, con fundamento en el artículo 125.3 de ese mismo estatuto procesal, además le corresponde a esta jurisdicción por la materia del asunto, en razón a la cuantía de la demanda y al factor territorial. Así mismo, es competente esta Conjuez en virtud de la orden emitida por Tribunal Administrativo del Tolima, que acepto el impedimento por el Juez Décimo (10) Administrativo de Ibagué.

7.3. Acerca de la sentencia anticipada en materia contenciosa administrativa

12. La figura anunciada fue prevista desde el Código de Procedimiento Civil- Decreto 1400 de 1970- en su artículo 97, así: “*Cuando el Juez encuentre probada cualquiera de estas excepciones (previas), lo declarara mediante sentencia anticipada*” manteniéndose en el Código General del Proceso- Ley 1564 de 2012-, con adición de otros dos supuestos en los que se puede hacer uso del mecanismo de resolución temprana del litigio.^{iv}

13. Con la Ley 1437 de 2011 (artículo 176), se consagro la obligación del operador judicial de dictar Sentencia: i) cuando la Nación o entidad pública se allane a la demanda o transija los derechos de la litis; ii) cuando se trate de asuntos de puro derecho; o iii) no sea necesaria la práctica de pruebas; resultando viable prescindir de las demás etapas y emitir el fallo en la audiencia inicial, según lo señala el artículo 179 de esa misma normativa. La anterior figura se acuño de manera formal con el Decreto Legislativo 806 de 2020, expedida en el marco de Estado de Emergencia Economía Social y Ecológica^v, así:

“Artículo 13. Sentencia anticipada en lo contencioso administrativo. El juzgador deberá dictar sentencia anticipada:

1. Antes de la audiencia inicial, cuando se trate de asuntos de puro derecho o no fuere necesario practicar pruebas, caso en el cual correrá traslado para allegar por escrito, en la forma prevista en el inciso final del artículo 181 de la Ley 1437 de 2011 y la sentencia se proferirá por escrito.

2. En cualquier estado del proceso, cuando las partes o sus apoderados de común acuerdo lo soliciten, sea por iniciativa propia o por sugerencia del juez. Si la solicitud se presenta en el trascurso de una audiencia, se dará traslado para alegar dentro de ella. Si se hace por escrito, las partes podrán allegar con la petición sus alegatos de conclusión, de lo cual se dará traslado por diez (10) días comunes al Ministerio Público y demás intervinientes. El juzgador rechazara la solicitud cuando advierta fraude o colusión. Si en el

proceso intervienen litisconsortes necesarias, la petición, deberá realizarse conjuntamente con estos. Con la aceptación de esta petición por parte del juez, se entenderán desistidos los recursos que hubieren formulado los peticionarios contra decisiones interlocutorias que estén pendientes de tramitar o resolver.

3. En la segunda etapa del proceso prevista en el artículo 179 de la Ley 1437 de 2011, cuando encuentre probada la cosa juzgada, la transacción, la conciliación, la caducidad, la prescripción extintiva y la falta de legitimación en la causa. La Sentencia se dictará oralmente en audiencia o se proferirá por escrito. En este caso no se correrá traslado para alegar.

4. En caso de allanamiento de conformidad con el artículo 176 de la Ley 1437 de 2011.”

14. Ahora bien, con la expedición de la Ley 2080 de 2021 que reformo la Ley 1437 de 2011, se introduce autónomamente en la jurisdicción de lo contencioso administrativo la sentencia anticipada en los siguientes términos:

“Artículo 42: Adiciónese a la Ley 1437 de 2011 el artículo 182 A el cual será el siguiente tenor:

Artículo 182 A: Sentencia Anticipada. Se podrá dictar sentencia anticipada:
1. Antes de la audiencia inicial:

- a) Cuando se trate de asuntos de puro derecho;
- b) Cuando no haya que practicar pruebas;
- c) Cuando solo se solicite tener como pruebas las documentales aportadas con la demanda y la contestación, y sobre ellas no se hubiese formulado tacha o desconocimiento;
- d) Cuando las pruebas solicitadas por las partes sean impertinentes, inconducentes o inútiles.

El juez o magistrado ponente, mediante auto, se pronunciará sobre las pruebas cuando a ello haya lugar, dando aplicación a lo dispuesto en el artículo 173 del Código General del Proceso y fijará el litigio u objeto de controversia.

Cumplido lo anterior, se correrá para alegar en la forma prevista en el inciso final del artículo 181 de este Código y la sentencia se expedirá por escrito. No obstante estar cumplidos los presupuestos para proferir sentencia anticipada con base en este numeral, si el juez o magistrado ponente considera necesario realizar la audiencia inicial podrá hacerlo, para lo cual se aplicará lo dispuesto en los artículos 179 y 180 de este código.

2. En cualquier estado del proceso, cuando las partes o sus apoderados de común acuerdo lo soliciten, sea por iniciativa propia o por sugerencia del juez. Si la solución se presenta en el trascurso de una audiencia, se dará traslado para alegar dentro de ella. Si se hace por escrito, las partes podrán alegar dentro de ella. Si se hace por escrito, las partes podrán allegar con la petición sus alegatos de conclusión, de los cual se dará traslado por diez (10) días comunes al Ministerio Público y demás intervinientes. El juzgador rechazara la solicitud cuando advierta fraude, o colusión. Si en el proceso intervienen litisconsortes necesarios, la petición deberá realizarse conjuntamente con estos. Con la aceptación de esta petición por parte del juez, se entenderá desistidos los recursos que hubieren formulado los peticionarios contra decisiones interlocutorias que estén pendientes de tramitar o resolver.

3. En cualquier estado del proceso, cuando el juzgador encuentre probada la cosa juzgada, la caducidad, la transacción, la conciliación, la falta de legitimidad en la causa y la prescripción extintiva.

4. En caso de allanamiento o transacción de conformidad con el artículo 176 de este código.

Parágrafo: En la providencia que corra traslado para alegar, se indicara la razón por la cual dictara sentencia anticipada. Si se trata de la causal del numeral 3 de este artículo, precisará sobre cual o cuales de las excepciones se pronunciará. Surtido el traslado mencionado se proferirá sentencia oral o escrita, según se considere. No obstante, escuchados los alegatos, se podrá reconsiderar la decisión de proferir sentencia anticipada. En este caso continuara el trámite del proceso.”

15. En vigencia de la citada norma, basta que se verifique la configuración de algunos de los supuestos enlistados, y se expliquen las razones de su procedencia, sin que resulte afectado el derecho al debido proceso del que es titular quien acude a la jurisdicción.

7.4. Procedencia de la sentencia anticipada en el presente caso.

16. El asunto sometido a control de legalidad por el señor **LUIS ALFREDO CLAROS MENDEZ**, resulta se de los litigios catalogados como de puro derecho, lo que habilitaría al operador judicial a emitir una **SENTENCIA ANTICIPADA**; atendándose además el hecho de que el accionante en el escrito de la demanda asumió la carga probatoria anexando todos los documentos que considero relevantes para el proceso (expediente administrativo).

7.5. Fijación de Litigio.

En el asunto bajo estudio, se centra en establecer que al negar que la Bonificación Judicial es constitutiva de factor salarial para liquidar y cancelar todas las demás prestaciones sociales que percibe el demandante y desconoce su naturaleza salarial y legal.

7.6. Problema Jurídico.

¿Se podría establecer que al negar que la Bonificación Judicial es constitutiva de factor salarial para liquidar y cancelar todas las demás prestaciones sociales que percibe el demandante y se debe desconoce su naturaleza salarial y legal?

7.7. DE LO PROBADO EN EL PROCESO:

Tomando en consideración el material probatorio, recaudado dentro del capítulo procesal correspondiente, quedo establecido, que el demandante **LUIS ALFREDO CLAROS MENDEZ**, se encuentra vinculado a la Rama Judicial en donde el sostiene una relación legal y reglamentaria con **LA NACION- RAMA JUDICIAL- LA DIRECCION EJECUTIVA DE ADMINISTRACION DE JUSTICIA**, desde el 31 de julio de 1990, teniendo al momento de presentar la demanda el cargo de **JUEZ TERCERO (3) LABORAL DEL CIRCUITO CON SEDE EN IBAGUE, TOLIMA**, devengando como factores salariales mensuales:

- Sueldo básico
- Bonificación Judicial.

Y factores periódicos anuales y semestrales:

- Bonificación por servicios prestados.
- Prima de servicios.
- Prima de navidad.
- Prima de vacaciones.
- Cesantías.
- Intereses a las cesantías.

Se verifica que presento reclamación administrativa (derecho de petición) solicitando se incluyera la bonificación judicial como factor salarial, para liquidar las prestaciones sociales (folio 45 del expediente digital).

La Dirección Ejecutiva Seccional de Administración Judicial del Tolima, dio respuesta negando el pedimento mediante el **Oficio No. DESAJIB020-561 del 17 de marzo de 2020 (folio 49 del expediente digital)**, frente al cual se interpuso **RECURSO DE APELACION**, del cual no se dio respuesta alguna y se pretende la existencia de **SILENCIO ADMINISTRATIVO NEGATIVO**.

Por lo antes relacionado y para darle solución al caso concreto se pasa a relacionar un análisis de la normativa que regula el caso en cuestión.

7.8. EL SISTEMA LEGISLATIVO y LA CREACIÓN DE LA BONIFICACIÓN JUDICIAL:

En aplicación del artículo 150 de la Constitución Política, el Congreso de la República expidió la Ley 4ª de 1992, por medio de 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*”.

De otra parte, el artículo 2º de la Ley 4ª de 1992 fijó los objetivos y criterios que el Gobierno Nacional debía acoger al momento de fijar el régimen salarial y prestacional de los funcionarios enumerados en el artículo 1º de la mencionada norma, así:

“ARTÍCULO 2o. Para la fijación del régimen salarial y prestacional de los servidores enumerados en el artículo anterior, el Gobierno Nacional tendrá en cuenta los siguientes objetivos y criterios:

“a) El respeto a los derechos adquiridos de los servidores del Estado tanto del régimen general, como de los regímenes especiales. En ningún caso se podrán desmejorar sus salarios y prestaciones sociales; (Destaco).

En desarrollo de las normas generales específicamente de la Ley 4ª de 1992, el presidente de la República de Colombia, mediante Decreto 383 de 2013, estableció para los servidores de la Rama Judicial y de la Justicia Penal Militar, el derecho a percibir una bonificación judicial, en los siguientes términos:

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.**

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

1. Para los cargos del Consejo Superior de la Judicatura, la Dirección Ejecutiva de Administración Judicial, la Corte Constitucional, la Corte Suprema de Justicia y el Consejo de Estado, relacionados a continuación, la bonificación judicial será:

Aclara, el artículo primero de dicha normatividad, que la aludida bonificación mensual, constituye únicamente factor salarial para la base de cotización al Sistema General de Pensiones y al Sistema General de Seguridad Social en Salud y se ajustará a partir del año 2014 y hasta el 2018 en un porcentaje del 2% y para el año 2019 en adelante el valor mensual equivale al valor que se perciba en el año inmediatamente anterior, reajustado con la variación del IPC.

Advirtiéndose en su artículo 3° que ninguna autoridad podrá establecer o modificar el régimen salarial o prestacional estatuido por las normas del presente decreto, en concordancia con lo establecido en el artículo 10 de la Ley 4ª de 1992. Cualquier disposición en contrario carecerá de todo efecto y no creará derechos adquiridos.

7.9. ELEMENTOS CONSTITUTIVOS DE SALARIOS y NO CONSTITUTUTIVOS DE SALARIO SEGÚN LAS CORTES:

Todo derecho se desprende de la Constitución Política de 1991, mediante su Artículo 53 facultó al Congreso de la República para expedir el estatuto del trabajo teniendo en cuenta para su creación el seguimiento de los principios de *“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”*. También dispuso que *“Los convenios internacionales del trabajo, previamente ratificados y aceptados en debida forma, serán parte de la legislación interna”*. Igualmente dispuso que **“La ley, los contratos, los acuerdos y convenios de trabajo, no pueden menoscabar la libertad, la dignidad humana ni los derechos de los trabajadores”**.

De esa manera, el bloque de constitucionalidad, los tratados y convenios internacionales son también aplicables y de obligatorio cumplimiento, como parámetro de legalidad de las actuaciones del Estado, de tal forma que si no se aplican se estaría vulnerando la propia Constitución. De hecho, los acuerdos, contratos y la misma ley, no pueden desfavorecer los derechos de los trabajadores.

Ahora bien, como convenio internacional relevante en el tema bajo estudio, entre otros, se encuentra el Convenio sobre la Protección del Salario (Convenio, núm. 95, 1949), adoptado en Ginebra en la 32ª reunión CIT, que tuvo su entrada en vigor el 24 de septiembre de 1952, ratificado por Colombia el 7 de junio de 1963, que legitimado por la propia Constitución, dispuso que “**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**”.

Por otro lado, mediante Ley 50 de 1990, Art. 14 y 15, por la cual se introducen reformas al Código Sustantivo del Trabajo y se dictan otras disposiciones, se establecieron elementos integrantes del salario y los que no lo integran, así:

“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.

Por su parte el artículo 17 de la Ley 344 de 1996 “Por la cual se dictan normas tendientes a la racionalización del gasto público, se conceden unas facultades extraordinarias y se expiden otras disposiciones” prescribe:

“Por efecto de lo dispuesto en el artículo 128 del Código Sustantivo del Trabajo, modificado por el artículo 15 de la Ley 50 de 1990, se entiende que

los acuerdos entre empleadores y trabajadores sobre los pagos que no constituyen salario y los pagos por auxilio de transporte no hacen parte de la base para liquidar los aportes con destino al Servicio Nacional de Aprendizaje, SENA, Instituto Colombiano de Bienestar Familiar, ICBF, Escuela Superior de Administración Pública, ESAP, Régimen del Subsidio Familiar y contribuciones a la seguridad social establecidas por la Ley 100 de 1993.”

La Corte Constitucional en sentencia del 16 de noviembre de 1995, mediante la cual resolvió la demanda de inconstitucionalidad contra unos apartes de los artículos 15 y 16 de la Ley 50 de 1990, en relación a la noción de salario expuso¹:

“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, ni las prestaciones sociales, ni los pagos o suministros en especie, conforme lo acuerden las partes, ni los pagos que según su naturaleza y por disposición legal no tienen carácter salarial, o lo tienen en alguna medida para ciertos efectos, ni los beneficios o auxilios habituales u ocasionales, acordados convencional o contractualmente u otorgados en forma extralegal por el empleador, **cuando por disposición expresa de las partes no tienen el carácter de salario, con efectos en la liquidación de prestaciones sociales”**. Subrayas y negrillas del Despacho).

En la sentencia C-710 de 1996 la Corte definió lo que es factor salarial así:

“La definición de lo que es factor salarial, corresponde a la forma como se desarrolla el vínculo laboral, y no a la existencia de un texto legal o convencional que lo consagre o excluya como tal, pues todo aquello que recibe el trabajador como contraprestación directa de su servicio, sin importar su denominación, es salario. En esta materia, la realidad prima sobre las formalidades pactadas por los sujetos que intervienen en la relación laboral. Por tanto, si determinado pago no es considerado salario, a pesar de que por sus características es retribución directa del servicio prestado, el juez laboral, una vez analizadas las circunstancias propias del caso, hará la declaración correspondiente. El artículo se limita a establecer que no constituyen salario las sumas que ocasionalmente, y por mera liberalidad recibe el trabajador, y a señalar algunos ejemplos de esos conceptos. Definición que no desconoce norma alguna de la Constitución, ni impide que se pueda reclamar ante el juez competente, el reconocimiento salarial de una suma o prestación excluida como tal, cuando, por sus características, ella tiene por objeto retribuir el servicio prestado. En caso de que los regímenes salariales desconozcan la norma, y, por ende, se cree una desigualdad, lo lógico es demandar esos regímenes y, no el artículo que se acaba de analizar, pues él se limita enunciativamente a determinar que sumas no son salario. **Sin que ello implique que, en casos concretos, el juez, una vez analizadas las circunstancias que rodean el caso puesto a su consideración, concluya que determinadas sumas de dinero que recibe el trabajador, a pesar de estar excluidas como factor salarial lo son, en razón**

¹ C-521, 1995

al carácter retributivo de la labor prestada. Nada obsta para que el legislador, en relación con determinadas prestaciones, establezca que ellas, a pesar de no ser salario, se consideren como tal, para asignarle determinados efectos". (Subrayas y negrillas del Despacho).

Por otro lado, el Consejo de Estado – Sección Cuarta en sentencia con radicación: 760012331000201101867-01 [21519] del 17/03/2016 se pronunció respecto al concepto de salario así:

"En relación con el artículo 128 del C.S.T en concordancia con el artículo 17 de la Ley

*344 de 1996, la Sala sostuvo lo siguiente: "A la luz del artículo 17 de la Ley 344 de 1996, los acuerdos entre empleadores y trabajadores sobre los pagos que no constituyen salario y los pagos por auxilio de transporte no hacen parte de la base para liquidar los aportes con destino al Servicio Nacional de Aprendizaje, SENA, Instituto Colombiano de Bienestar Familiar, ICBF, Escuela Superior de Administración Pública, ESAP, Régimen del Subsidio Familiar y contribuciones a la seguridad social establecidas por la Ley 100 de 1993. **Es por lo anterior y teniendo como soporte jurídico la norma en cita, que las partes deben disponer expresamente cuales factores salariales no constituyen salario, para efecto del pago de las prestaciones sociales y demás derechos laborales.**" (Subraya la Sala)*

Así pues, constituye salario, en general, toda suma que remunere el servicio prestado por el trabajador y no hacen parte de este, (i) los pagos ocasionales y que por mera liberalidad efectúa el empleador, como bonificaciones; (ii) los pagos para el buen desempeño de las funciones a cargo del trabajador, como el auxilio de transporte; (iii) las prestaciones sociales y (iv) los beneficios o bonificaciones habituales u ocasionales de carácter extralegal, si las partes acuerdan que no constituyen salario. A su vez, los factores que no constituyen salario, y, dentro de estos, los beneficios o bonificaciones extralegales que expresamente se acuerden como no salariales, sean ocasionales o habituales, no hacen parte de la base del cálculo de los aportes parafiscales al ICBF. Ello, porque la base de los aportes es la nómina mensual de salarios, es decir, "la totalidad de los pagos hechos por concepto de los diferentes elementos integrantes del salario", como prevé el artículo 17 de la Ley 21 de 1982. Cabe insistir en que las bonificaciones ocasionales otorgadas por mera liberalidad del empleador no constituyen factor salarial por mandato legal (art 128 C.S.T.), sin que se requiera de acuerdo entre las partes y que, con fundamento en la misma norma y en el artículo 17 de la Ley 344 de 1996, tampoco son salario las bonificaciones o beneficios, -sean ocasionales o habituales-, siempre que sean extralegales y que las partes expresamente acuerden que no hacen parte del salario"²

Ese mismo Órgano de cierre Contencioso administrativo en Sección Segunda, Subsección "B", radicado **2012-00260 (3568-15)** del 02 de febrero de 2017, desarrolló el concepto de salario, en los siguientes términos:

² Sentencia de 6 de agosto de 2014, Exp. 20030, C.P. Martha Teresa Briceño de Valencia

Esta corporación³ ha hecho la distinción de los conceptos devengar y salario, en tanto no son idénticos, y por ello no se pueden confundir. Devengar, es adquirir derecho a alguna percepción o retribución por razón de trabajo, servicio u otro título; mientras que el Salario es la retribución por el servicio prestado y en este sentido, es uno de los posibles objetos del verbo devengar; de donde no todo lo devengado es salario, así como el salario no puede considerarse devengado para todos los efectos, en la medida en que pueden devengarse –causarse- rentas o ingresos a títulos diferentes.

Así las cosas, cuando la ley se refiere expresamente al salario como unidad de medida, todo pago que tenga un propósito retributivo, constituya un ingreso personal del funcionario y sea habitual, tiene naturaleza salarial y debe incluirse en la base de liquidación del derecho pretendido.

En ese orden de ideas, cuando la ley estipula que lo devengado por un funcionario es la unidad de medida de un derecho, la misma ley será la que defina qué ingresos percibidos deben ser imputados en la liquidación del mismo. **Igualmente, cuando se refiera al salario debe entenderse que todo pago con carácter retributivo, que constituya un ingreso personal para el trabajador y que sea habitual, tiene tal naturaleza o característica**

Sobre el tema, la Corte Suprema de Justicia en la sentencia 8269 de junio 25 de 1996: se pronunció señalando lo siguiente:

"... la índole de un derecho no se desnaturaliza por su origen unilateral o bilateral, por esta razón **si un pago en realidad retribuye de manera directa aunque no inmediata el trabajo, su naturaleza no puede ser otra distinta a la de un salario, puesto que constituye salario toda remuneración del servicio prestado subordinadamente cualquiera sea la forma que adopte o la periodicidad del pago. Por ello la denominación es algo meramente accidental**; y de todos modos, como acertadamente lo recuerda la réplica, en su sentida natural y obvio la expresión "gratificación" no es sinónimo de "gratuidad", puesto que uno de sus significados es el de **"remuneración fija que se concede por el desempeño de un servicio o cargo"** y en cambio, "gratuito" es aquello que se da "de balde o de gracia".

En cuanto a las bonificaciones habituales, las dos Secciones de la Sala Laboral de la Corte han reiterado en forma constante que tienen el carácter de elemento integrante de salario, por lo que deben ser tenidas en cuenta al liquidarse tanto los salarios como las prestaciones sociales. Sobre el particular pueden consultarse, entre otras, las sentencias del 22 de marzo de 1988 con radicación número 1715; 7 de junio de 1989 con radicación número 2835; 1º de octubre de 1992 con radicación número 5171; 27 de abril de 1993 con radicación número 4650; y 26 de mayo de 1993 con radicación número 5763.

De conformidad con la ley, constituye salario no solo la remuneración ordinaria, fija o variable, sino todo lo que recibe el trabajador en dinero o en especie como contraprestación directa del servicio, sea cualquiera la forma o denominación que se adopte, como primas, sobresueldos, bonificaciones habituales, valor del trabajo

³ Consejo de Estado. Sección Segunda. Subsección A. Consejero ponente: Gustavo Eduardo Gómez Aranguren. dieciocho (18) de mayo de dos mil once (2011). Radicación número: 50001-23-31-000-2006-00945-01(1854-09).

suplementario o de las horas extras, valor del trabajo en días de descanso obligatorio, porcentajes sobre ventas o comisiones.

Según jurisprudencia coinciden las tres altas cortes que, si existe una relación laboral, la suma recibida corresponda a la contraprestación que el empleador debe al trabajar no sólo por la prestación de sus servicios sino por el hecho de ponerse bajo la permanente subordinación del primero; que no corresponda a una gratuidad o mera liberalidad del empleador y que, además no sea habitual, y que constituya un ingreso personal del trabajador y, por tanto, que no corresponda a lo que éste recibe en dinero o en especie para desempeñar a cabalidad las funciones encomendadas por el empleador.

Lo anterior permite indicar, la imposibilidad de que el salario ya no lo sea en virtud de disposición unilateral del empleador o por convenio individual o colectivo entre empleadores y trabajadores o por el nombre que se le imponga a la remuneración, pues si existen los elementos constitutivos de salario, este lo será sin importar la forma material de la disposición remuneratoria según el principio de primacía de la realidad sobre la formalidad.

En este orden de ideas, es preciso señalar que, si la bonificación es reconocida por el empleador como retribución del trabajo y por el desempeño en el cargo, deberá entenderse que hace parte integrante del salario en los términos señalados en el artículo 127 del Código Sustantivo del Trabajo, así sea reconocida de forma habitual u ocasional, siempre y cuando no se haya convenido excluirla como factor salarial para liquidar prestaciones sociales.

8. Fundamento jurídico:

Se establece como marco jurídico para el estudio del siguiente asunto sobre la pretensión de los servidores judiciales dirigida a que se les reconozca como factor salarial para todos los efectos legales la Bonificación Judicial contemplada en el Decreto 383 de 2013, modificado por el 1269 de 2015, y que como consecuencia se les re liquide desde el 01 de enero de 2013 hasta la fecha y en adelante todas las primas y prestaciones sociales como son: "...a) Prima de Servicios, b) Prima de Productividad, c) Prima de Vacaciones, d) Vacaciones, e) Prima de Navidad, f) Bonificación por servicios prestados, g) Cesantías e intereses a las cesantías, h) y demás De manera que sobre la pretensión de los servidores judiciales dirigida a que se les reconozca como factor salarial para todos los efectos legales la **Bonificación Judicial** contemplada en el Decreto 383 de 2013, modificado por el 1269 de 2015, y que como consecuencia se les re liquide desde el 01 de enero de 2013 hasta la fecha y en adelante todas las primas y prestaciones sociales como son: "...a) Prima de Servicios, b) Prima de Productividad, c) Prima de Vacaciones, d) Vacaciones, e) Prima de Navidad, f) Bonificación por servicios prestados, g) Cesantías e intereses a las cesantías, h) y demás emolumentos que por constitución, ley o reglamento le correspondan a funcionarios y empleados de la rama judicial....".

9- DECISION DEL CASO

Hecho el recuento anterior, se procede a resolver el problema jurídico planteado, consistente en determinar si la bonificación judicial creada por el Decreto 383 del 6 de marzo de 2013, para los servidores públicos que prestan sus servicios a la Rama Judicial, tiene incidencia como factor prestacional.

Por un lado, la parte el demandante señala que, la bonificación judicial instituida por el Decreto 383 de enero de 2013 es factor salarial y prestacional desde el momento de su creación, con incidencia en la prima de servicios, prima de productividad, vacaciones, prima de vacaciones, prima de navidad, auxilio de cesantías, intereses a las cesantías, bonificación por servicios prestados, y demás emolumentos prestacionales, que por constitución y la ley correspondan a los servidores públicos de la Rama Judicial, por tal motivo deberán incluirse en la nómina y reliquidarse teniendo en cuenta como base de liquidación la “bonificación judicial”, a pagar mensualmente y a la bonificación por servicio prestados.

De otra parte, la Dirección Ejecutiva de Administración Judicial aduce que el contenido de las disposiciones del Decreto 383 de 2012 y su Decreto modificatorio 1269 de 2015, estipula que la bonificación judicial únicamente constituye factor salarial para la base de cotización para el Sistema General de Pensiones y de Salud, y que ninguna autoridad podrá establecer o modificar el régimen prestacional estatuido en las normas del mismo.

De conformidad con la Ley y la jurisprudencia referenciadas de manera precedente, y como primera medida se precisa que la bonificación creada, al ser un reconocimiento mensual, implica su habitualidad, lo que precisa que no es un reconocimiento monetario otorgado por mera liberalidad, sino que por su real conformación consiste en una remuneración directa del servicio, lo que convierte en la referida bonificación en un elemento constitutivo de salario. En suma, si hace parte del monto para liquidar los aportes a la seguridad social, esto es al Sistema General de Pensiones y al Sistema General de Seguridad Social en Salud, quiere decir que la bonificación judicial creada es constitutiva de salario.

En segundo lugar, la restricción del Artículo 1 del Decreto 383 de 2013, además de trasgredir lo dispuesto en el Artículo 17 de la Ley 344 de 1996, está basada en que la bonificación judicial, como lo interpreta la entidad demandada no constituye salario en su integralidad, violando también lo dispuesto por el Artículo 14 de la Ley 50 de 1990, pues la referida bonificación cumple con todas sus características, como lo es el hecho de ser una remuneración fija, en dinero, como contraprestación directa del servicio, que ingresa real y efectivamente a su patrimonio, sin perjuicio de que se le llame bonificación judicial, además porque dicha disposición no dice que un ingreso recibido por el trabajador que constituye salario (para efectos de descuentos de salud y pensión), no se puede al mismo tiempo despojarlo de su naturaleza para convertirlo en no salario, porque se estaría modificando por vía de interpretación esta norma.

En el Derecho Laboral Colombiano se ha acogido la doctrina internacional del trabajo, expuesta por el maestro uruguayo Américo Pla Rodríguez⁴, quien

⁴ En su libro titulado “Los principios del Derecho del Trabajo”, ediciones De la Palma, Buenos Aires 1990, segunda edición, pág. 9. ⁵ T-555 de 2000

estableció como el primero de los principios del derecho del trabajo, el principio protector, cuyo fundamento responde al propósito de nivelar desigualdades, plasmando este principio en tres reglas: **la indubio pro-operario, la de la norma más favorable y la de la condición más beneficiosa**, que las definió así:

- a) La regla *indubio pro-operario*, es un criterio que debe utilizar el juez o el intérprete para elegir entre varios sentidos posibles de una norma, aquél que sea más favorable al trabajador.
- b) La regla de la norma más favorable. Determina que en caso de que haya más de una norma aplicable, debe optarse por aquella que sea más favorable, aunque no sea la que hubiese correspondido según los criterios clásicos sobre jerarquía de las normas.
- c) La regla de la condición más beneficiosa. Criterio por el cual la aplicación de una nueva norma laboral nunca debe servir para disminuir las condiciones más favorables en que pudiera hallarse un trabajador.

Así mismo se tiene establecido que en el ámbito nacional la Corte Constitucional ha acogido este principio:

9.1. Frente a su naturaleza protectora:

“El principio del indubio pro operario, característico del derecho laboral y que corresponde a su naturaleza protectora, está garantizado en la Carta Política y en el ordenamiento positivo laboral, para los casos de conflicto o de duda sobre la aplicación de normas vigentes en el tiempo (ley, convención colectiva, pacto colectivo, laudo arbitral, reglamento de trabajo), caso en el cual, prevalece la norma más favorable al trabajador, conforme lo disponen los artículo 58 y 26 superiores, pero ello no debe entenderse que se hable de favorabilidad como principio general frente a las apreciaciones o a los hechos materia u objeto de la prueba puesto que ellos pertenecen a la autonomía judicial”⁵.

9.2. Respecto a la diferenciación con otros principios:

“Este Tribunal ha distinguido el principio de la condición más beneficiosa del principio de favorabilidad y del principio in dubio pro-operario, ya que todos apuntan invariablemente a la protección prevalente del trabajador, pero ante circunstancias precisas: “El principio de favorabilidad se consagra en materia laboral, no sólo a nivel constitucional sino también legal. Determina en cada caso concreto cuál norma es más ventajosa o benéfica para el trabajador. El principio in dubio por operario (favorabilidad en sentido amplio), Implica que una o varias disposiciones jurídicas aplicables a un caso, permiten la adscripción de diversas interpretaciones razonables dentro de su contenido normativo, generando duda en el operador jurídico sobre cuál hermenéutica escoger. En esta hipótesis el intérprete debe elegir la interpretación que mayor amparo otorgue al trabajador. Mientras el principio de favorabilidad en sentido estricto recae sobre la selección de una determinada disposición jurídica, el principio in dubio pro-operario lo hace sobre el ejercicio interpretativo efectuado por el juzgador al identificar el contenido normativo de una disposición jurídica.”⁵

⁵ T-157 de 2017

Ahora bien, atendiendo las reglas del principio protector, nótese que el Decreto 383 en su artículo primero crea una bonificación judicial para los servidores de la Rama 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.”* y al analizar la expresión subrayada en su integridad y atendiendo las reglas de la sana crítica de manera imparcial y objetiva, se interpreta que **no se mencionó** que la bonificación judicial recibida mensualmente **no constituyera factor salarial para liquidar las prestaciones sociales**, por el contrario, lo que prescribió es que es factor salarial para efectos de descuentos de salud y pensión.

Pues como lo interpretó el Consejo de Estado *“las partes deben disponer expresamente cuales factores salariales no constituyen salario, para efecto del pago de las prestaciones sociales y demás derechos laborales”* bien sea que emane de la Ley o por la expedición de un Decreto, esta situación no se ve reflejada en la mencionada norma, por lo tanto, se acogerá a la interpretación que más ampara al trabajador.

De modo entonces, que el límite advertido en la incidencia de la liquidación de las prestaciones percibidas por los empleados de la Rama Judicial, a pesar de tratarse de la bonificación otorgada, de una remuneración directa percibida como contraprestación a sus servicios, conforme se dejó claramente indicado en el mismo Decreto, el cual señala abiertamente que esta bonificación judicial es reconocida a partir del 1o de enero de 2013, y percibida mensualmente, mientras el servidor público permanezca en el servicio, constituye una restricción que va en contra de su calidad de reconocimiento económico de carácter habitual, reconocido con ocasión o causa de la labor encomendada, lo que constituye en sí mismo salario y que tiene incidencia para reliquidar las demás prestaciones sociales.

A manera de ejemplo se trae de presente pronunciamiento del Consejo de Estado⁶, al reconocer la prima especial del 30% que perciben algunos servidores de la Rama Judicial de manera habitual y que el legislador limitó su incidencia en la liquidación de las prestaciones sociales a pesar de ser una remuneración directa percibida como contraprestación a sus servicios, la cual finalmente se constituyó como factor salarial, en esa oportunidad indicó:

*“Posteriormente, con la expedición de la Carta Fundamental de 1991, el concepto mantiene identidad funcional con la manera como el régimen jurídico anterior se refirió a las primas para sobre su estructura representar básicamente un **incremento a la remuneración**; propiamente es posible reconocer que la Ley 4ª de 1992, retomó los elementos axiológicos de la noción, de manera que volvió a mencionar el concepto de prima como un fenómeno complementario **de adición a la remuneración** de los servidores públicos, tal como efectivamente quedó consagrado en los artículos 14 y 15 de dicha codificación; de forma que el entendimiento del concepto en vigencia del sistema de remuneración de los servidores públicos, luego de la Carta de 1991 y conforme a su ley marco, sigue situándose como un incremento, **un ‘plus’ para añadir el valor del ingreso laboral del servidor.***

⁶ Consejo de Estado en sentencia del 2 de abril de 2009,

*“Lo anterior, amerita reflexionar en torno a si asiste razón a la tesis que considera que el concepto de prima dentro de los componentes que integran la remuneración de los servidores públicos puede válidamente tener significado contradictorio, es decir, negativo a lo analizado o por lo menos, ambiguo para representar al mismo tiempo un agregado en la remuneración y contemporáneamente una merma de efecto adverso en el valor de la misma. Prima facie, es dable afirmar que una noción que representa al tiempo contenidos contradictorios, debe disolverse por la acción de la Justicia, es decir, es carga de la Judicatura entender los alcances del ordenamiento jurídico de forma consistente a la protección de los derechos de las personas - inciso 2° del artículo 53 de la Constitución Política -, todo ello dentro del contexto de un cometido que proporciona y justifica la existencia del Estado, de manera que, atendiendo esta mínima y básica realidad, no será posible asignar al concepto de prima usado por el Legislador en los artículos 14 y 15 de la Ley 4ª de 1992, una consecuencia diferente a la de representar un **incremento remuneratorio**. Este razonamiento, además, es consecuente con el **principio de progresividad**, constitucionalmente plasmado en el artículo 53 de la Carta Política, ya citado, pues deriva la noción de salario vital y móvil proporcional a la cantidad y calidad del trabajo; justamente, hay que reconocer que la funcionalidad de las ‘primas’ en la remuneración de empleados y trabajadores, desarrolla y expresa esta característica conceptual con el alcance jurídico que precisamos dentro el sistema salarial vigente.*

*“Como resulta un contrasentido lógico, extraño al derecho, aceptar que las primas por más exentas que estén de su carácter salarial representen una merma al valor de la remuneración mensual de los servidores públicos, es consecuencia evidente de lo considerado, concluir que el artículo 7° del Decreto No. 618 de 2007, al tomar un 30% de la remuneración del funcionario para restarle su valor a título de prima especial sin carácter salarial, materialmente condensa una situación de **violación a los contenidos y valores establecidos en la Ley 4ª de 1992** y por lo tanto habrá necesidad de excluirlo del ordenamiento jurídico.*

“El carácter negativo al valor del salario que justifica la anulación, se visualiza en el nexo que existe entre los conceptos salariales admitidos por el ordenamiento para esquematizar el elenco de factores que lo integran y los montos prestacionales que de manera ordinaria representan consistencia y coordinación con lo estrictamente salarial. Así pues, la exclusión del artículo en examen, demuestra además, porqué la norma demandada materializa una situación jurídica insostenible a la luz de los principios constitucionales y de la ley marco sobre el sistema y criterio de la estructura salarial de la función pública, y desde luego, a toda una tradición jurídica que consistentemente ha regulado el sistema salarial y prestacional para en su conjunto permitirle a la Sala precisar, que el alcance de las primas indicadas dentro de la Ley 4a de 1992 no puede ser otro que el aquí aludido”. (Resaltado fuera de texto).

En este orden de ideas, de conformidad con el concepto y alcance del salario y la jurisprudencia anteriormente citada, y siguiendo el precedente jurisprudencial emanado del máximo organismo de lo contencioso administrativo expuesto en precedencia, y el análisis interpretativo del numeral 1 del decreto 383 del 6 de marzo de 2013, y acogiendo la interpretación más favorable es dable concluir que la bonificación por servicios prestados, reviste un carácter salarial y tiene incidencia prestacional, a partir de su reconocimiento y de forma sucesiva a futuro, esto es, por los años 2013, 2014, 2015 y 2016, haciendo parte de la asignación

mensual, ostentando entonces el carácter permanente de la remuneración, y generando por tanto la obligación de reliquidar las prestaciones sociales con base en la totalidad del salario devengado.

9.2. LIQUIDACIÓN DE LA BONIFICACIÓN POR SERVICIOS PRESTADOS CON INCLUSIÓN DE LA BONIFICACIÓN JUDICIAL

La parte demandante además petición: “...que se incluyera la bonificación judicial a los demás emolumentos prestaciones, conforme a los cargos que haya desarrollado en la Rama Judicial.

El Decreto 1042 de 1978⁷, creó un **listado de factores de salario**, dentro de los cuales se encuentra una **bonificación por servicios prestados** para los servidores antes nombrados, y determinó que:

“Esta bonificación se reconocerá y pagará al empleado cada vez que cumpla un año continuo de labor en una misma entidad oficial, y es independiente de la asignación básica, por lo que no será acumulativa” (Subrayado fuera del texto).

La bonificación por servicios prestados será equivalente al veinticinco por ciento de la asignación básica que esté señalada por la ley para el cargo que ocupe el funcionario en la fecha en que se cause el derecho a percibirla, y éste se causará cada vez que el empleado cumpla un año de servicio”.

En sentencia **T-831 del 22 de octubre de 2012**, reconoció como factor salarial la bonificación por servicios prestados, en esa oportunidad se expresó:

“En conclusión, la bonificación por servicios prestados, creada por el Decreto

Ley 1042 de 1978 para los empleados de los ministerios, departamentos administrativos, superintendencias, establecimientos públicos y unidades administrativas especiales del orden nacional, que después a través del Decreto 247 de 1997 se hizo **extensiva a los funcionarios judiciales de la Rama Judicial, es un factor salarial a tener en cuenta para el reconocimiento o reliquidación de las pensiones de los beneficiarios de la bonificación.** Ahora, para estimar el valor que debe tenerse en cuenta para definir el IBL del servidor que solicita el reconocimiento o reliquidación de su pensión, debe tomarse solamente la doceava parte del valor de la bonificación -no el 100%-, en consideración a que su pago se hace de manera anual y condicionado a que el servidor complete un año de servicio. En otras palabras, en concordancia con la jurisprudencia de la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia y del Consejo de Estado, **solamente una doceava parte del valor que se paga anualmente por concepto de bonificación por servicios prestados** debe ser tomada para calcular el IBL, a efectos de reconocer o reliquidar las pensiones de los servidores beneficiarios de la bonificación”.

⁷ 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.

Así las cosas, al considerarse la bonificación judicial como factor salarial, la misma influye en la liquidación de la bonificación por servicios prestados, dado que esta se liquida sobre el salario devengado por los empleados de la Rama Judicial, en proporción al cargo que desempeñen.

9.3. INAPLICACIÓN DEL ARTÍCULO 1º DEL DECRETO 383 DE 2013

La excepción de inconstitucionalidad o el control de constitucionalidad por vía de excepción, se fundamenta en el artículo 4º 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...”*. Esta figura jurídica debe ser entendida como la inaplicación que de un canon se hace en un caso concreto, ante la inconstitucionalidad que dicho precepto supone en ese contexto en particular, y por ello sus efectos se circunscriben únicamente al preciso asunto en que se alega.

La jurisprudencia también ha señalado que, corresponde al Juez, oficiosamente, inaplicar actos administrativos, lesivos al ordenamiento superior, en virtud de la denominada excepción de inconstitucionalidad, veamos:

“...La excepción de inconstitucionalidad o el control de constitucionalidad por vía de excepción, se fundamenta en la actualidad en el artículo 4º 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...”. **Esta norma hace que nuestro sistema de control de constitucionalidad sea calificado por la doctrina como un sistema mixto ya que combina un control concentrado en cabeza de la Corte Constitucional y un control difuso de constitucionalidad en donde cualquier autoridad puede dejar de aplicar la ley u otra norma jurídica por ser contraria a la Constitución. 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. Por este hecho una norma que haya sido exceptuada por cualquier autoridad judicial, administrativa o por un particular cuando tenga que aplicar una norma, puede ser demandada ante la Corte Constitucional que ejercerá el control de constitucionalidad y decidirá en forma definitiva, de manera abstracta, general y con efectos erga omnes si la norma exceptuada es constitucional o no. Teniendo en cuenta lo anterior, considera la Corte que las excepciones de inconstitucionalidad que profieren las autoridades judiciales, administrativas o los particulares cuando tengan que aplicar una ley, no elimina la posibilidad que tiene la corporación de realizar el control de constitucionalidad de determinado precepto.⁸

⁸ Sentencia C-122/11, corte constitucional, M.P Gabriel Eduardo Mendoza Martelo

De acuerdo a lo anterior y dado que el artículo 1° del Decreto 383 de 2013 no menciona el carácter de no factor salarial de la bonificación judicial, no obstante, para el caso concreto y por las razones esbozadas de manera precedente, se estima que la norma en cita contraria los postulados constitucionales sobre derechos laborales y para un mayor entendimiento es conveniente inaplicar la expresión que se ve subrayada del artículo 1 del Decreto 383 de 2013 y que dice “*Créase para los servidores de la Rama Judicial y de la Justicia Penal Militar a quienes se les aplica el régimen salarial y prestacional establecido en los Decretos 57 y 110 de 1993, 106 de 1994, 43 de 1995 y que vienen rigiéndose por el decreto 874 de 2012 y las disposiciones que lo modifiquen o sustituyan, una bonificación judicial, la cual se reconocerá mensualmente y constituirá únicamente factor salarial para la base de cotización al Sistema General de Pensiones y al Sistema General de Seguridad Social en Salud.*”, en aplicación de la excepción de inconstitucionalidad, prevista en el artículo 4° de la Carta. En el entendido que la bonificación judicial sí constituye factor salarial para liquidar las prestaciones sociales de igual forma para liquidar la bonificación por servicios prestados del (la) demandante, dado que el Decreto no la excluyó para liquidar dichas prestaciones.

10. CONCLUSIÓN

En consecuencia, el demandante **LUIS ALFREDO CLAROS MENDEZ** tiene derecho al reconocimiento y pago de la bonificación judicial creada por el Decreto 383 del 6 de marzo de 2013, con la incidencia en la liquidación de las demás prestaciones sociales percibidas, a partir del **1 DE ENERO DE 2013**, mientras la cause, junto con la reliquidación de las prestaciones sociales percibidas con ocasión del(los) cargos desempeñados, en cuanto se trata de una remuneración habitual y periódica, percibida como contraprestación a los servicios prestados que forma parte del salario, descontando los aportes del sistema de seguridad social, si no se hubieren hecho, en la proporción que corresponda al demandante.

Las sumas resultantes de la condena se actualizarán, aplicando para ello la siguiente fórmula:

$R=R.H. \frac{\text{Índice Final}}{\text{Índice Inicial}}$

Índice Inicial

En la que el valor presente (R) se determina multiplicando el valor histórico (RH) que es lo dejado de percibir por el demandante, 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 a la fecha en la cual se causó el derecho.

10.1. DE LA PRESCRIPCIÓN

Respecto al reconocimiento, es pertinente hacer alusión al tema de la prescripción de los derechos salariales y prestacionales, el cual se encuentra regulado en el Decreto 1848 del 4 de noviembre de 1969, reglamentario del Decreto 3135 de 26 de diciembre de 1968, que dispuso la integración de la Seguridad Social entre el sector privado y público. Esta norma, en su artículo 102, previó lo siguiente:

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

2. 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 sólo por un lapso igual.”

En el presente caso se configura la prescripción trienal de la liquidación de las prestaciones sociales de la parte demandante, como quiera que el Decreto 383 fue expedido **el 06 de marzo de 2013**, por lo tanto, a partir de allí se hizo exigible su pago y la petición de reconocimiento fue radicada el **6 de marzo de 2020**, es decir que, transcurrieron más de los tres años establecidos en la norma transcrita, por lo que el derecho será exigible desde el 1 de junio de 2015.

11. COSTAS:

El Despacho dispondrá condenar a la entidad demandada, partiendo del criterio objetivo que ha venido sustentando el Consejo de Estado para la imposición de las mismas, el cual concluye que no se debe evaluar a conducta de las partes (temeridad o mala fe), sino aspectos objetivos respecto de su causación, tal como lo prevé el Código General del Proceso, con el fin de darle plena aplicación a su artículo 365. Al respecto⁹ se indicó que:

“...El concepto de las costas del proceso está relacionado con todos los gastos necesarios o útiles dentro de una actuación de esa naturaleza y comprende los denominados gastos o expensas del proceso llamados en el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo gastos ordinarios del proceso y otros como son los necesarios para traslado de testigos y para la práctica de la prueba pericial, los honorarios de auxiliares de la justicia como peritos y secuestres, transporte de expediente al superior en caso de apelación, pólizas, copias, etc.

Igualmente, el concepto de costas incluye las agencias del derecho que corresponden a los gastos por concepto de apoderamiento dentro del proceso, que el juez reconoce discrecionalmente a favor de la parte vencedora atendiendo a los criterios sentados en los numerales 3º y 4º del artículo 366 del C.G.P, y que no necesariamente deben corresponder al mismo monto de los honorarios pagados por dicha parte a su abogado los cuales deberán ser fijados contractualmente entre éstos conforme a los criterios previstos en el artículo 28 numeral 8º de la ley 1123 de 2007...”

Siendo ello así, y considerando que en el presente asunto las costas se han causado, por lo menos en lo que tiene que ver con las agencias en derecho, habrá de condenarse a su pago a la entidad y en favor de la parte demandante, liquidación que se hará conforme a las normas del C.G. del P., antes referida.

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO DECIMO (10) ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE IBAGUE, TOLIMA (JUEZ AD-HOC)**, Administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

12. FALLA:

⁹ Consejo de Estado, Sección Segunda – Subsección “A”, C.P. William Hernández Gómez, siete (7) de abril de dos mil dieciséis (201), Rad. 13001-23-33-000-2013-00022-01.

PRIMERO: DECLARAR NO PROBADA la excepción propuesta por la **NACIÓN — RAMA JUDICIAL - DIRECCIÓN EJECUTIVA DE ADMINISTRACIÓN JUDICIAL** de "Imposibilidad material y presupuestal de reconocer las pretensiones de la demandante".

SEGUNDO: INAPLICAR para el caso concreto la expresión que a continuación se subraya en el artículo 1o del Decreto 383 del 6 de marzo de 2013: "*Créase para los servidores de la Rama Judicial y de la Justicia Penal Militar a quienes se les aplica el régimen salarial y prestacional establecido en los Decretos 57 y 110 de 1993, 106 de 1994, 43 de 1995 y que vienen rigiéndose por el decreto 874 de 2012 y las disposiciones que lo modifiquen o sustituyan, una bonificación judicial, la cual se reconocerá mensualmente y constituirá únicamente factor salarial para la base de cotización al Sistema General de Pensiones y al Sistema General de Seguridad Social en Salud...*", en aplicación de la excepción de inconstitucionalidad prevista en el artículo 4° de la Carta.

Lo Anterior, en el entendido que la bonificación judicial sí constituye factor salarial para liquidar las prestaciones sociales de igual forma para liquidar la bonificación por servicios prestados del demandante, dado que el Decreto no la excluyó para liquidar dichas prestaciones.

TERCERO: DECLARAR LA NULIDAD de las Resoluciones **Oficio No. DESAJIB020-561 del 17 de marzo de 2020** y el acto administrativo ficto o presunto negativo del recurso de apelación interpuesto por medio del cual se negó la inclusión de la bonificación judicial establecida en el Decreto 383 de 2013 como factor salarial, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de esta sentencia.

CUARTO: Como consecuencia de la anterior declaración y a título de restablecimiento del derecho, se **CONDENA** a la **NACIÓN – RAMA JUDICIAL – DIRECCIÓN EJECUTIVA DE ADMINISTRACIÓN JUDICIAL**, a reconocer al demandante señor **LUIS ALFREDO CLAROS MENDEZ**, la bonificación judicial como factor salarial para la liquidación de las prestaciones sociales prima de navidad, prima de servicios, prima de vacaciones, cesantías y demás, igualmente procederá a reliquidar y pagar el mayor valor o el producto que resulte de dicha reliquidación lo cual se verá reflejado en las prestaciones sociales y la bonificación por servicios prestados pagados, **a partir del 1 de junio de 2015 (por prescripción trienal), y mientras se causen.**

A las sumas reconocidas se les descontaran los aportes del sistema de seguridad social, si no se hubieren hecho, en la proporción que corresponda a la demandante, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de esta decisión.

QUINTO: ACTUALIZAR las sumas reconocidas con la reliquidación ordenada en el numeral anterior, con fundamento en los índices de inflación certificados por el **DANE** teniendo en cuenta la fórmula determinada en la parte motiva de la decisión.

SEXTO: CONDENAR en costas a cargo de la Nación – Rama Judicial – Dirección Ejecutiva de Administración Judicial, cuya liquidación y ejecución se harán conforme al artículo 366 del Código General del Proceso.

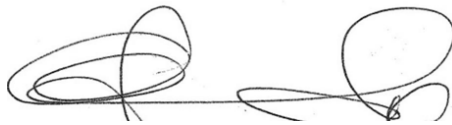
SÉPTIMO: DISPONER que la entidad demandada cumpla la sentencia en los términos previstos en el artículo 192 del C.P.A.C.A. y pague intereses moratorios a partir de la ejecutoria de la sentencia, en cuanto se cumplan los supuestos de hecho previstos para ello en la citada norma.

OCTAVO: NOTIFICAR conforme lo dispone el artículo 203 del CPACA.

NOVENO: ORDENAR la liquidación de los gastos del proceso y la correspondiente devolución de remanentes si los hubiere.

DÉCIMO: ARCHIVAR las diligencias, previas las anotaciones respectivas en el programa Justicia Siglo XXI, una vez en firme la presente decisión.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

A handwritten signature in black ink, consisting of a series of loops and a long horizontal stroke, positioned above the printed name.

GICOL VANESSA APARICIO CAÑAS

JUEZ AD-HOC

ⁱ 01 acta de reparto Expediente de Reparto. "01 expediente digital"

ⁱⁱ 02 DemandaAnexos."01 Expediente Digital"

ⁱⁱⁱ Folio 13 "01 Expediente digital"

^{iv} Art. 278 (...) En cualquier estado del proceso, el juez deberá dictar sentencia anticipada, total o parcial en los siguientes eventos:

2. Cuando no hubiere

^v Decreto 637 del 6 de enero de 2020.