



**JUZGADO SEGUNDO (02) TRANSITORIO ADMINISTRATIVO
DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ
-SECCIÓN SEGUNDA-**

Bogotá D.C., veinte (20) de septiembre de dos mil veintiuno (2021)

| | |
|-------------------------|--|
| Medio de Control | NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO |
| Radicado | 110013342-047-2019-00162-00 |
| Demandante | EDGARDO ENRIQUE PAULINO PRETEL |
| Demandado | LA NACIÓN – FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN |
| Sistema | ORALIDAD (Ley 1437/2011) |
| Asunto | BONIFICACIÓN JUDICIAL |

Corresponde al Juzgado Segundo Administrativo Transitorio Oral del Circuito Judicial de Bogotá, en uso de las facultades constitucionales y legales, en especial de las competencias establecidas en los Acuerdos PCSJA21-11738 del 5 de febrero y PCSJA21-11765 del 11 de marzo de 2021 del Consejo Superior de la Judicatura, emitir sentencia anticipada conforme las previsiones de los literales a) y b) del numeral 1º y numeral 3º del artículo 182 A del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, modificado por la Ley 2080 de 2021; dentro del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho de la referencia, respecto a la demanda instaurada por el señor **EDGARDO ENRIQUE PAULINO PRETEL** a través de apoderado judicial contra la **NACIÓN- FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN**, cumplidas las etapas del proceso y los presupuestos procesales, sin que se observen causales de nulidad.

• ANTECEDENTES

1.1. PRETENSIONES

La parte demandante solicitó que se realizaran las siguientes declaraciones y condenas:

*“**Primero:** Declarar que el artículo 1º del Decreto 0383 del 06 de Marzo de 2013 y el artículo 1º del Decreto 022 del 09 de Enero de 2014, es inaplicable en lo que respecta a “(…) y constituirá únicamente factor salarial para la base de la cotización al Sistema General de Pensiones y al Sistema General de Seguridad Social en Salud…” para este caso concreto por ser contrario a la constitución y la ley en forma manifiesta, lesionando los derechos laborales de la parte demandante. (negritas y subrayas del suscrito)”*

“Segundo: Que se declare la nulidad del Oficio No. 20185920016101 del 29-10-2018, suscrito por el Subdirector Regional de Apoyo Central Bogotá por el cual se resolvió un derecho de petición.”

“Tercero: Que se declare la nulidad de la Resolución No 20074 del 1-01-2019, el cual resuelve un recurso de apelación suscrita por el Subdirector de Talento Humano de la Fiscalía General de la Nación.”.

“Cuarto: Que a título de Restablecimiento del Derecho se concede a LA NACION-FISCLAÍA GENERAL DE LA NACIÓN, a reliquidar, reconocer y pagar al servidor público EDGARDO ENRIQUE PAULINO PRETEL, desde el 1 de enero de 2013, fecha en que adquirió el derecho a percibir la bonificación judicial, hasta la fecha en que se dé cumplimiento a la sentencia que ponga fin al proceso y en adelante, todas sus prestaciones sociales y salariales, tales como: la prima de servicios prestados, prima de productividad, bonificación por servicios, primas de navidad, prima de vacaciones y sueldo de vacaciones y cesantías e intereses a las cesantías, y demás prestaciones, emolumentos y derechos laborales sobre los cuales tenga injerencia y que en el futuro se establezcan y causen, durante la relación laboral que existen entre el demandante y la demandada, teniendo como base para la liquidación el cien por ciento (100%) de su sueldo básico mensual, incluyendo en la base de su liquidación el monto de la “Bonificación judicial”, por cuanto se ha tenido en cuenta por la Accionada como “bonificación judicial” sin carácter salarial.

“Quinta: Que de ma (sic) misma manera, y a título de restablecimiento se condene a La Nación Fiscalía General de la Nación, a reliquidar, reconocer y pagar a mi prohijado desde cuando adquirió el derecho y hasta la fecha en que dé cumplimiento a la sentencia y en adelante, el valor de las diferencias salariales y prestacionales existentes entre la liquidación que hasta ahora ha efectuado la demandada con el sueldo básico y el valor que resulte de liquidar adecuadamente o el que corresponde en derecho su salario; esto es, con el cien por ciento (100%) tal y como se liquidaba antes de imputar la denominada “bonificación judicial”, cuya implementación no es otra cosa que salario dispuesta por el Artículo 14 de la Ley 4 de 1992, así como todos sus derechos laborales y prestaciones sociales enlistadas ya anteriormente sobre los cuales tenga incidencia y que en el futuro se establezcan y causen durante su vinculación como servidor de la entidad demandada, teniendo como base para su liquidación y reconocimiento, repito, el cuerpo (sic) ciento (100%) de su remuneración básica mensual o asignación básica mensual, no tenida en cuenta por cuanto se imputó como “bonificación judicial” SIN CARÁCTER SALARIAL”

“Sexta: Que igualmente, a título de restablecimiento del derecho, se condene a LA NACIÓN- FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN, a reconocer, liquidar y pagar a mi representado judicial, desde el 1 de enero de 2013 y hasta cuando se dé cumplimiento a la sentencia y en adelante, a seguir pagando mensualmente la “bonificación judicial” como agregado, adición o incremento en los términos del artículo 14 de la Ley 4 de 1992, siendo remuneración mensual.”

“Séptima: Que luego de la sentencia y en adelante, se concede a LA NACIÓN-FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN, a seguir liquidando y pagando al demandante todas las prestaciones sociales y demás derechos laborales, con base en el ciento por ciento (100%) de su remuneración mensual legalmente establecida incluyendo la denominada “bonificación judicial” con salario con carácter salarial.”

“Octava: Condenar a la parte demandada por los gastos y costas de la presente demanda, calculados en el momento procesal oportuno.”

“Novena: Las sumas de dinero reconocidas en favor del demandante, deberán ser indexadas o reconocer los interés a que haya lugar, según el caso, con la finalidad de no causar daño o detrimento patrimonial a mi representado, teniendo en cuenta la pérdida del poder adquisitivo (sic) de la moneda.”

“Decima: Condenar a LA NACIÓN- FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN, a dar cumplimiento de la sentencia en los términos del Artículo 192 y 195 del CPACA.”

1.2. FUNDAMENTOS FÁCTICOS

Los hechos en que se fundamenta la demanda se resumen de la siguiente manera:

- (i) EL demandante ha prestado sus servicios en la Fiscalía General de la Nación como **Técnico Investigador II en la Dirección Seccional – Bogotá-**, entre otros cargos que ha venido ejerciendo a **partir del 13 mayo de 2008**.
- (ii) El Congreso de la República mediante la expedición de la Ley 4° de 1992, estableció criterios y objetivos fijados para que el Gobierno Nación fijara el régimen salarial y prestacional de los empleados públicos, cumpliendo así con los postulados de la Constitución Nacional en el artículo 150.
- (iii) El Gobierno Nacional expidió los Decretos 0382 de 2013 y 0022 de 2014, reconociendo una remuneración mensual denominada “*bonificación judicial*” sobre el salario básico, sin que se reconociera como factor salarial, al demandante.
- (iv) En gracia a los Decretos antes mencionados el demandante empezó a percibir una remuneración o salario mensual por concepto de la denominada “*bonificación judicial*” por los servicios prestados.
- (v) Señala que para el año 2019 y en adelante, el valor mensual de la bonificación judicial sería equivalente al valor que se perciba en el año inmediatamente anterior, reajustado con el IPC certificado por el DANE.
- (vi) Enuncia que el demandante ha recibido una remuneración mensual por concepto de la Bonificación Judicial y un salario básico mensual como contraprestación por sus servicios prestados, mas sin embargo el ente demandado no ha considerado lo anterior como factor salarial para los efectos legales en lo correspondiente a la liquidación, reconocimiento y pago de sus prestaciones sociales.
- (vii) Puntualiza que los Decretos mencionados establecieron que la bonificación judicial constituía “*Únicamente factor salarial para la base de cotización al Sistema General de Pensiones y al Sistema General de Seguridad Social en Salud*”.
- (viii) Mediante derecho de petición se solicitó a la Fiscalía General de la Nación, que se reliquidaran todas las prestaciones sociales a las que tiene derecho el demandante, debiendo considerarse la bonificación judicial como factor salarial.
- (ix) Indica que la Fiscalía General de la Nación mediante respuesta a su derecho de petición como a los recursos interpuestos, señaló de forma negativa el derecho que

tiene el demandante por cuando indicaron que han cumplido de acuerdo al deber legal.

1.3. NORMAS VULNERADAS Y CONCEPTO DE SU INFRACCIÓN

Constitucionales: Preámbulo, Artículos 2, 4, 13, 25, 29, 53, 208.

Legales: Ley 4ª de 1992, Decreto 0382 del 2013, Decreto 022 de 2014 y artículos 127 y 128 del Código Sustantivo del Trabajo.

Señaló que es inconstitucional e ilegal, las disposiciones en que fue reconocida la bonificación judicial, pues en su criterio, únicamente se tiene en cuenta como factor salarial para la cotización al sistema de salud y pensiones, por lo que es considerada una desventaja para el trabajador, por lo que debe ser recocido su carácter salarial y prestacional.

Citó el artículo 53 de la Constitución Política, en descripción del principio de favorabilidad e irrenunciabilidad a los derechos establecidos en las normas laborales, entendiéndose por salario todas las sumas que de manera habitual y periódica percibe el trabajador como contraprestación al servicio, sin importar las denominaciones asignadas por la ley o las partes contratantes.

A su turno, refirió el artículo 93 Constitucional, y recalcó que, los convenios internacionales del trabajo ratificados por Colombia forman parte de la legislación interna, por tanto, la noción de salario prevista por la Organización Internacional del Trabajo debe aplicarse en el ordenamiento jurídico nacional. En tal sentido, transcribió el concepto de salario, previsto en el artículo 127 de la codificación laboral, e indicó que la entidad demandada está obligada a liquidar las prestaciones sociales de su representada, y reconocer la Bonificación judicial como factor salarial, en aplicación del Decreto 0382 de 2013, el cual, por ser habitual y retributivo ostenta el carácter desalarial y forma parte total de la asignación mensual que percibe la parte demandante.

Destacó que la jurisprudencia del Consejo de Estado y de la Corte Constitucional, se han referido en sendas oportunidades, y han definido de manera similar el concepto de salario y de los factores salariales que deben ser tenidos en cuenta para liquidar las prestaciones sociales de trabajadores y empleados públicos, considerando que toda suma que perciba el empleado como contraprestación directa del servicio, sin determinar su denominación, tiene el carácter de salario.

Concluyó indicando que con independencia que el Decreto 382 de 2013 exprese que una partida adjudicada al trabajador con carácter permanente y para que sea percibida mensualmente, tenga carácter de factor salarial solo para que sobre ese monto se realicen los descuentos de salud y pensión, es abiertamente contraria a la ley, además de ser arbitraria y poco consecuente con la dinámica laboral del Estado Colombiano.

1.4 CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

Dentro del término otorgado por la ley, para el ejercicio de sus derechos de contradicción y defensa, la Nación- Fiscalía General de la Nación, presentó escrito de contestación de demanda, a través de la cual se opuso a todas las pretensiones de lademanda y solicitó fueran desestimadas (Fls. 63-100).

La apoderada judicial de la Fiscalía General de la Nación indicó que, existen pronunciamientos jurisprudenciales en las que se ratifica que el legislador cuenta con la discrecionalidad de determinar qué factores salariales deben ser tenidos en cuenta como base para la liquidación de las prestaciones sociales o demás conceptos laborales.

Indicó que la “Bonificación Judicial”, creada mediante el Decreto 383 de 2013 se encuadra dentro de la definición internacional y nacional de “salario”, pero tal situación no impedía que el Gobierno Nacional considerara que podría ser objeto de base salarial únicamente para aportes al Sistema de Seguridad Social en Salud y en Pensión.

2. MEDIOS DE PRUEBA

Las pruebas que se encuentran debidamente aportadas e incorporadas al proceso son las siguientes:

- . Constancia de servicios prestados expedida por la Subdirectora Regional Central con fecha del 23 de agosto de 2018.
- . Copia del derecho de petición presentado ante la Fiscalía General de la Nación, con fecha 23 de agosto de 2018 y radicado No. 20186110890482.
- . Soportes de devengados y deducciones en los periodos enero a diciembre de los años 2018, 2017, 2016, 2015, 2014, 2013,
- . Reportes de nómina acumulados de periodos abril a octubre de 2018.
- . Copia del Oficio No. 20185920016101 del 29 de octubre de 2018, mediante el cual se da respuesta a un derecho de petición con radicados 20186110890482 y 20181190199562, expedido por la Subdirectora Regional Central de la Fiscalía General de la Nación.
- . Copia recurso de apelación contra la decisión Oficio No. 20185920016101 del 29 de octubre de 2018; con fecha del 20 de noviembre de 2018 y radicado No. 20181190216752 ante la Fiscalía General de la Nación.
- . Copia de la Resolución No. 20074 del 16 de enero de 2019 expedida por la Subdirectora de Talento Humano, de la Fiscalía General de la Nación, mediante la cual resuelve un recurso de apelación.

3. ACTUACIÓN PROCESAL

3.1. La demanda fue radicada ante los Juzgados Administrativos del Circuito Judicial de Bogotá el día 14 de marzo de 2019, conforme acta individual de reparto (fl. 42), correspondiéndole al Juzgado 47 Administrativo del Circuito Judicial de Bogotá.

3.2. Con providencia del 10 de mayo de 2019, la señora Juez titular del Juzgado 47 Administrativo del Circuito Judicial de Bogotá, declaró su impedimento para conocer del proceso, en tanto advirtió podría tener interés en las resultas de este, debido al régimen salarial que le cobija.

3.3. El Tribunal Administrativo de Cundinamarca, procedió a declarar fundado el impedimento manifestado y designó de la lita de Jueces conformada por esa Corporación, juez ad-hoc que asumiera el conocimiento de la causa.

3.4. Ante la inactividad demostrada dentro del proceso por el Juez Ad hoc y conforme con las directrices impartidas por la Coordinación de los Juzgados Administrativos del Circuito Judicial de Bogotá, el día 24 de marzo de 2021, el proceso ingresa al Juzgado 2º Administrativo Transitorio de Bogotá.

3.5. Asumida la competencia del proceso en virtud del Acuerdo PCSJA 21-11738 del 5 de febrero de 2021 del Consejo Superior de la Judicatura, el Juzgado 2º Administrativo Transitorio del Circuito Judicial de Bogotá mediante providencia del 28 de mayo de 2021, anunció a las partes que dictaría sentencia anticipada, ordenando entre otras, correr traslado a las partes para alegar de conclusión.

4. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

Parte demandante

Presentó escrito a través del cual reiteró los argumentos esbozados en la demanda e indicó que no deben declararse probadas las excepciones presentadas por la demandada, y por el contrario deben acogerse las súplicas de la demanda, pues a su juicio, ha quedado probado en el proceso que, la bonificación judicial cumple con los requisitos o elementos que constituyen salario, dándose las características de ser una remuneración fija, habitual y en dinero, como contraprestación directa de su despliegue laboral.

Parte demandada.

Oportunamente esbozó argumentos finales, indicando que las disposiciones contenidas en el Decreto 0382 de 2013, son producto de la facultad legal que es otorgada al Gobierno Nacional en la Constitución Política de Colombia, regidas a su vez por los criterios señalados por el Congreso de la República en la Ley 4ª de 1992, para la fijación del Régimen Salarial y Prestacional de los servidores públicos, entre ellos, los de la Fiscalía General de la Nación, por lo que de manera formal esta disposición goza de plena validez y eficacia jurídica, encontrándose amparada por el principio de legalidad.

Ministerio Público

No presentó concepto.

5. CONSIDERACIONES

5.1. De las excepciones planteadas

La entidad demandada, propuso los siguientes medios exceptivos:

“De las negociaciones colectivas y los acuerdos que generaron la Bonificación judicial”, señaló que el Decreto 382 de 2013, tuvo su origen no como una iniciativa del Gobierno Nacional, sino como un acuerdo de voluntades, fruto de las negociaciones con las asociaciones sindicales de la Rama Judicial y de la Fiscalía General de la Nación, las cuales, fueron integral y ampliamente debatidas por las distintas partes, como lo demuestran las más de 23 actas de

las reuniones de negociación celebradas para el efecto, dando lugar finalmente a la expedición del Decreto debatido. Sostiene que la norma que se solicita inaplicar, responde a un proceso de negociación laboral adelantado con los representantes de las agremiaciones sindicales ya antes mencionadas y por ultimo concluye indicando que de acuerdo con las sentencias señaladas en su escrito, la restricción del carácter salarial de la bonificación judicial no expone de ningún modo una desmejora en los derechos del trabajo, puesto que la misma fue concebida desde su creación solo con efectos salariales para los aportes en seguridad social en salud y pensión.

“Cobro de lo no debido”. Sostuvo que, el Decreto 382 de 2013 se encargó de crear al Bonificación Judicial, cuyo objetivo era la nivelación salarial, causación que es de carácter mensual y se ha venido pagando de forma oportuna, por lo que no existe suma alguna pendiente de reconocimiento y pago.

“Buena fe”. Solicitó que se exonere de cualquier condena que pueda imponerse a la Fiscalía General de la Nación toda vez que las actuaciones de la Fiscalía General de la Nación han sido conforme a derecho.

“Prescripción de los derechos laborales”, argumentó que, cualquier derecho que se hubiere causado a favor del demandante y que estuviese prescrito por el trascurso del tiempo, de acuerdo con lo establecido en el artículo 151 del Código Procesal del Trabajo, debe atender la fecha de la primera petición radicada por el demandante.

Respecto de dichas excepciones propuestas por la Nación – Fiscalía General de la Nación, serán analizadas al estudiar el fondo del asunto, pues se encaminan a atacar las pretensiones de la demanda, por lo tanto, serán resueltas al momento de decidir los extremos de la fijación del litigio; incluyendo la excepción de *“Prescripción del Derecho”*.

5.2 Problema jurídico.

Tal y como fuera definido en el auto que anunció sentencia anticipada, el problema jurídico se circunscribe a establecer si el demandante señor **EDGARDO ENRIQUE PAULINO PRETEL** en su condición de empleado público de la Fiscalía General de la Nación tiene derecho al reconocimiento, reliquidación y pago de sus prestaciones sociales con la inclusión como factor salarial de la Bonificación Judicial creada mediante el Decreto 0382 de 2013, desde el 1º de enero de 2013 en adelante.

5.3. Fundamento normativo y jurisprudencial.

El literal e) del numeral 19 del artículo 150 de la Constitución Política de Colombia, establece:

“ARTICULO 150. Corresponde al Congreso hacer las leyes. Por medio de ellas ejerce las siguientes funciones:

(...)

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

(...)

e) **Fijar el régimen salarial y prestacional de los empleados públicos**, de los miembros del Congreso Nacional y la Fuerza Pública (...)” (Negrilla y subrayado fuera de texto original)

Con fundamento en la norma constitucional, el Congreso de Colombia expidió la Ley 4ª de 1992, “Mediante la cual se señalan las normas, objetivos y criterios que debe observar el Gobierno Nacional para la fijación del régimen salarial y prestacional de los empleados públicos, de los miembros del Congreso Nacional y de la Fuerza Pública y para la fijación de las prestaciones sociales de los Trabajadores Oficiales y se dictan otras disposiciones, de conformidad con lo establecido en el artículo 150, numeral 19, literales e) y f) de la Constitución Política”.

Examinado el texto de la ley en comento, se tiene que su artículo 14, estableció:

“(…)”

ARTÍCULO 14. El Gobierno Nacional establecerá una prima no inferior al 30% ni superior al 60% del salario básico, sin carácter salarial para los Magistrados de todo orden de los Tribunales Superiores de Distrito Judicial y Contencioso Administrativo, Agentes del Ministerio Público delegados ante la Rama Judicial y para los Jueces de la República, incluidos los Magistrados y Fiscales del Tribunal Superior Militar, Auditores de Guerra y Jueces de Instrucción Penal Militar, excepto los que opten por la escala de salarios de la Fiscalía General de la Nación, con efectos a partir del primero (1o.) de enero de 1993.

Igualmente tendrán derecho a la prima de que trata el presente artículo, los delegados departamentales del Registrador Nacional del Estado Civil, los Registradores del Distrito Capital y los niveles Directivo y Asesor de la Registraduría Nacional del Estado Civil.

PARÁGRAFO. Dentro del mismo término revisará el sistema de remuneración de funcionarios y empleados de la Rama Judicial sobre la base de la nivelación o reclasificación atendiendo criterios de equidad.”

Pues bien, en desarrollo del parágrafo del artículo 14, solo hasta el año 2013, se inició un proceso de nivelación salarial a través de la cual fueron expedidos decretos que crearon un beneficio denominado “Bonificación judicial”.

Para el caso de la Fiscalía General de la Nación, el Gobierno Nacional expidió el Decreto 382 de 2013¹, “Por el cual se crea una bonificación judicial para los servidores públicos de la Fiscalía General de la Nación y se dictan otras disposiciones”. El artículo 1º del decreto indicó con meridiana claridad el concepto y beneficiarios del mencionado emolumento.

“(…)”

Artículo 1º. **Créase para los servidores de la Fiscalía General de la Nación** a quienes se aplica el régimen salarial y prestacional establecido en el Decreto número 53 de 1993, y que vienen rigiéndose por el Decreto número 875 de 2012 y por las disposiciones que lo modifiquen o sustituyan, **una bonificación judicial, la cual se**

¹ Es de advertir que el Decreto 382 de 2013, fue modificado por el Decreto 022 del 9 de enero de 2014, pero solo en el sentido de ajustarlo a la nueva nomenclatura y denominaciones de empleos aplicables a la Fiscalía General de la Nación de conformidad con la Ley 1654 del 15 de julio de 2013 “POR LA CUAL SE OTORGAN FACULTADES EXTRAORDINARIAS PRO TÉMPORE AL PRESIDENTE DE LA REPÚBLICA PARA MODIFICAR LA ESTRUCTURA Y LA PLANTA DE PERSONAL DE LA FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN Y EXPEDIR SU RÉGIMEN DE CARRERA Y SITUACIONES ADMINISTRATIVAS”.

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 1° de enero de 2013, se percibirá mensualmente, mientras el servidor público permanezca en el servicio y corresponde para cada año, al valor que se fija en la siguiente tabla: (...)

*(...) **Parágrafo.** La bonificación judicial creada en el presente artículo se ajustará a partir del año 2014 de acuerdo con la variación del Índice de Precios al Consumidor (IPC); en consecuencia no le aplica el incremento que fije el Gobierno Nacional para las asignaciones básicas en el año 2013 y siguientes.*

A partir del año 2014 y hasta el año 2018, los valores señalados en las tablas del presente artículo contienen un ajuste equivalente a una variación proyectada del Índice de Precios al Consumidor (IPC) del dos por ciento (2%) respecto del valor de la bonificación judicial asignada en el año inmediatamente anterior.

En el evento en que la variación del Índice de Precios al Consumidor (IPC) certificado por el Departamento Administrativo Nacional de Estadística (DANE), para las vigencias fiscales de los años 2014 a 2018 inclusive, sea diferente al dos por ciento (2%) proyectado para el valor de la bonificación judicial para los mismos años, el Gobierno Nacional ajustará las tablas correspondientes para la respectiva vigencia en la diferencia que se presente.

***Para el año 2019 y en adelante el valor mensual de la bonificación judicial será equivalente al valor que se perciba en el año inmediatamente anterior reajustado con la variación del Índice de Precios al Consumidor (IPC) certificado por el Departamento Administrativo Nacional de Estadística (DANE).** (Negrilla y subrayado fuera de texto original)*

“(...)”

Con posterioridad, fue expedido el Decreto 022 de 2014, a través del cual se procedió a modificar el Decreto 0382 de 2013 para ajustarlo a la nueva nomenclatura y denominaciones de empleos aplicables a la Fiscalía General de la Nación, debido al proceso de modificación a la planta de personal que tuvo objeto con fundamento en las facultades extraordinarias entregadas al Presidente de la República mediante la Ley 1564 de 2013.

Concepto de salario.

Ahora bien, con el fundamento normativo transcrito en líneas precedentes, queda claro que la **bonificación judicial** creada, en este caso, para los servidores de la Fiscalía General de la Nación, se realizó, en el marco de una nivelación salarial que empezó a concretarse en el año 2013. Sin embargo, a juicio de los accionantes la misma fue limitada, debido a que la misma, si bien es cancelada de forma mensual no es tenida en cuenta para la liquidación de las restantes prestaciones y emolumentos salariales que devengan los servidores de la entidad, lo que a su vez constituye un menoscabo en su patrimonio y, una flagrante, vulneración a sus derechos.

En esa medida, forzoso resulta realizar un examen al concepto de salario y a su tratamiento que por vía jurisprudencial se ha tenido al respecto.

El Convenio 095 de la Organización Internacional del Trabajo (OIT), relativo a la protección del salario, fue ratificado por el Estado Colombiano desde el 7 de junio de 1963. Así mismo fue integrado al ordenamiento jurídico, mediante la Ley 52 de 1962, siendo con posterioridad

reconocido por la Corte Constitucional con jerarquía, dentro del bloque de constitucionalidad en la Sentencia SU-995 del 2009.

El Convenio tiene cinco aspectos principales: (i) La forma y el medio de pago del salario. (ii) La libertad de los trabajadores de disponer de sus salarios, (iii) El deber de información, (iv) Las garantías salariales y (v) Las medidas de aplicación.

El artículo 1° del Convenio 095 de la OIT, establece el término salario, de la siguiente manera: *"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."*

Respecto, al concepto de salario, el H. Consejo de Estado, Sala de Consulta y Servicio Civil, siendo Consejero ponente: William Zambrano Cetina, en providencia del 13 de noviembre de 2018, con Radicación numero: 11001-03-06-000-2008-00009-00(1878)A, indicó lo siguiente:

“(…)”.

*“Tal calificación se ajusta por demás a la noción de salario que comprende **“todo pago recibido del empleador que además de tener un propósito retributivo constituya un ingreso personal del funcionario y sea habitual”**, lo cual es importante tratándose de relaciones laborales de tipo legal y reglamentaria, “pues para el empleado público, todo pago de NATURALEZA salarial, es decir, retributivo, habitual y que constituye parte del ingreso personal, debe considerarse salario para todos los efectos laborales (...).” La Sala recuerda que conforme a los artículos 2° (efectividad de los derechos) 25 (derecho al trabajo en condiciones dignas y justas) y 53 de la Constitución (derecho a remuneración vital y móvil e irrenunciabilidad de los beneficios mínimos establecidos en normas laborales), el salario del trabajador está protegido por un principio general de intangibilidad, que se refleja, entre otros aspectos, en el derecho a mantener su valor y a que el mismo no sea afectado sino por las causas previstas en la ley. (Negritillas y subrayas que no pertenecen al texto original).*

“(…)”.

Esta posición ha sido reiterada en inveterada jurisprudencia del máximo Tribunal de lo Contencioso Administrativo, por lo que la posición ha sido uniforme en lo que respecta al concepto de salario. Al respecto, el Concepto Sala de Consulta C.E. 954 de 1997 Consejo de Estado - Sala de Consulta y Servicio Civil, señaló lo siguiente:

“(…)”

*“**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 suplementario o de las horas extras, valor del trabajo en días de descanso obligatorio, porcentajes sobre ventas o comisiones.** Según jurisprudencia coincidente de esta corporación y de la Corte Suprema de Justicia se requiere: que exista una relación laboral; que 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. (Negrillas y subrayas que no pertenecen al texto original).

La H. Corte Constitucional, también ha tenido oportunidad de expresar lo pertinente sobre la noción de salario, en Sentencia C-521 de 1995, Ref.: Expediente No. D-902, Actor: Jorge Luis Pabón Apicella, Demanda de inconstitucionalidad contra un segmento de los artículos 15 y 16 de la ley 50 de 1990, Magistrado Ponente: Antonio Barrera Carbonell, 16 de noviembre de 1995, agregando lo siguiente, respecto a la significación del salario. Al respecto sostuvo:

“(…)”.

“En la Constitución el trabajo representa un valor esencial que se erige en pilar fundamental del Estado Social de Derecho, como se deduce del conjunto normativo integrado por el preámbulo y los arts. 1o., 2o., 25, 39,48,53, 34, 55, 56 y 64, en cuanto lo reconoce como un derecho en cabeza de toda persona a pretender y a obtener un trabajo en condiciones dignas y justas, e igualmente como una obligación social, fundada en la solidaridad social.

“En virtud de su consagración como un derecho, nuestra Constitución compromete al Estado en el deber de protegerlo, creando, estimulando e incentivando las condiciones socioeconómicas propicias que promuevan una oferta de oportunidades laborales para todas aquellas personas en capacidad de trabajar, expidiendo la normatividad que asegure unas relaciones laborales "dignas y justas", con arreglo a los principios fundamentales básicos y mínimos ideados por el Constituyente y, en ejercicio de su capacidad de intervención, limitando los abusos que pueden engendrarse al amparo de las leyes del mercado y del principio de la autonomía de la voluntad, o regulando las condiciones requeridas para racionalizar la economía con el fin, de asegurar el pleno empleo de los recursos humanos, la distribución equitativa de las oportunidades y los beneficios del desarrollo, especialmente en lo laboral, y el mejoramiento de la calidad de vida de los trabajadores.”.

“(…)”

“La Constitución no ha señalado reglas expresas y precisas que permitan definir el concepto de salario, los elementos que lo integran ni sus efectos en la liquidación de prestaciones sociales. Por consiguiente, dichos aspectos corresponden a una materia que debe ser regulada por el legislador dentro de los criterios de justicia, equidad, racionalidad y razonabilidad, como se expresó en la sentencia C-470/95², que necesariamente deben consultar los principios básicos que aquella contiene, como son, entre otros, la igualdad, la garantía de una remuneración mínima, vital y móvil proporcional a la cantidad y calidad de trabajo, la irrenunciabilidad a los beneficios mínimos, y la primacía de la realidad sobre la formalidad.

La noción de salario, y particularmente su valor como retribución al servicio que se presta a un empleador, representado en el principio a trabajo igual salario igual, lo ha deducido la Corte de distintas normas de la Constitución, en diferentes oportunidades. Así, en la sentencia T-143/95³ de la Sala Segunda de Revisión de Tutela se expresó:

(…)

"Pero debe agregarse que el sustrato filosófico que subyace en el principio, se revela en el sentido de que lo que básicamente se reconoce es una relación de equivalencia de valores prestacionales, a modo de justicia conmutativa, en cuanto a lo que da o

² M.P. Antonio Barrera Carbonell.

³ M.P. Antonio Barrera Carbonell.

suministra el trabajador al patrono y lo que éste recibe a cambio, lo cual se adecúa a los valores constitucionales de la justicia, la igualdad y el orden justo".

(...)

Estima la Sala que es de la competencia del legislador, dentro de la libertad que tiene como conformador de la norma jurídica, determinar los elementos de la retribución directa del servicio dentro de la relación laboral subordinada, esto es, lo que constituye salario, con arreglo a los criterios y principios ya mencionados, lo cual le impide desconocer la primacía de la realidad sobre la forma y mudar arbitrariamente la naturaleza de las cosas, como sería quitarle la naturaleza de salario a lo que realmente tiene este carácter.

Igualmente, dicha competencia se extiende a la determinación expresa, respetando los referidos criterios y principios, o deferida a la voluntad de las partes, de los pagos o remuneraciones que no constituyen salario para los efectos de la liquidación de prestaciones sociales. (...)" (Negrilla y subrayado fuera de texto original)

Conforme con lo anterior, lo determinante en el presente asunto es el hecho cierto de que el párrafo del artículo 14 de la Ley 4ª de 1992, autorizó al Gobierno Nacional para que examinara el sistema de remuneración de los servidores públicos de la Fiscalía General de la Nación y procediera a su respectiva nivelación. Ahora bien, tal situación no se dio de forma inmediata y debido a las reiteradas reclamaciones que, sobre el particular, elevaron servidores pertenecientes a la Rama Judicial y de la Fiscalía General de la Nación inclusive a través del uso de la huelga, se generaron acuerdos que se vieron cristalizados en la expedición de diversos decretos que cobijaban a los empleados y funcionarios de la entidad accionada, entre otros.

Bajo esa premisa y concretamente para la Fiscalía General de la Nación se expidió el Decreto 382 de 2013 modificado por el Decreto 022 de 2014 que tenía como objetivo cumplir con el cometido de la nivelación salarial, creando la denominada “bonificación judicial”, la cual, se viene reconociendo y pagando de forma mensual, **pero que, constituye, únicamente factor salarial para liquidar la base de cotización al Sistema General de Pensiones y al Sistema General de Seguridad Social en Salud, por expreso mandato legal.**

De la excepción de constitucionalidad.

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

La Corte Constitucional en reiterada jurisprudencia ha expresado⁴:

⁴ Sentencia C-122 de 2011, Referencia: expediente D- 8207, Demandante: Adriana Parra Hernández, MP: Juan Carlos Henao Pérez, 1 de marzo de 2011.

“(…) 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. (...)” (Negrilla y subrayado fuera de texto original)

Así mismo, en cuanto a las circunstancias que dan lugar a la aplicación de la figura de inconstitucionalidad, el Alto Tribunal Constitucional, indicó⁵:

“(…) 5.1. La excepción de inconstitucionalidad se erige a partir del artículo 4º de la Constitución Política que establece que, cuando existen normas contrarias a la Constitución, se emplearan las medidas contenidas en la Carta Política debido a su superioridad jerárquica.

(…)

En este sentido consiste en una eficaz herramienta jurídica-política de protección al principio de supremacía constitucional, garantizando (en el caso concreto) su jerarquía y materialidad dentro del sistema de fuentes del derecho.

5.2. Dicha facultad puede ser ejercida de manera oficiosa⁶ o a solicitud de parte cuando se está frente a alguna de las siguientes circunstancias:

*(i) **La norma es contraria a las cánones superiores y no se ha producido un pronunciamiento sobre su constitucionalidad**, toda vez que “de ya existir un pronunciamiento judicial de carácter abstracto y concreto y con efectos erga omnes, la aplicación de tal excepción de inconstitucionalidad se hace inviable por los efectos que dicha decisión genera, con lo cual cualquier providencia judicial, incluidas las de las acciones de tutela deberán acompasarse a la luz de la sentencia de control abstracto que ya se hubiere dictado⁷;*

(ii) La regla formalmente válida y vigente reproduce en su contenido otra que haya sido objeto de una declaratoria de inexecutable por parte de la Corte Constitucional o de nulidad por parte del Consejo de Estado, en respuesta a una acción pública de inconstitucionalidad o nulidad por inconstitucionalidad según sea el caso⁸; o,

⁵ Sentencia T-681/16, Referencia: expediente: T-5.723.146

Acción de tutela interpuesta por María Dolores Lenis Hernández contra la Secretaría de Inclusión Social y Familia y el Instituto Social de Vivienda y Hábitat de Medellín.

Magistrado Ponente: JORGE IVÁN PALACIO PALACIO Bogotá, D.C., cinco (5) de diciembre de dos mil dieciséis (2016)

⁶ Sentencia T-808 de 2007.

⁷ Sentencia T-103 de 2010.

⁸ En sentencia T-669 de 1996 se desarrolló esta hipótesis, fijando que “en tales eventos, el funcionario judicial está obligado a aplicar la excepción de inconstitucionalidad, pues la Constitución es norma de normas (CP art. 4º) o, en caso de que no lo considere pertinente, debe mostrar de manera suficiente que la disposición que, dada la situación del caso concreto, pretende aplicar tiene en realidad un contenido normativo en parte diferente a la norma declarada inexecutable, por lo cual puede seguirse considerando constitucional. Si el funcionario aplica la norma y no

(iii) En virtud, de la especificidad de las condiciones del caso particular, la aplicación de la norma acarrea consecuencias que no estarían acordes a la luz del ordenamiento iusfundamental⁹. En otras palabras, “puede ocurrir también que se esté en presencia de una norma que, en abstracto, resulte conforme a la Constitución, pero no pueda ser utilizada en un caso concreto sin vulnerar disposiciones constitucionales”¹⁰. (...)
(Negrilla y subrayado fuera de texto original)

Entonces debe decirse que hay lugar a hacer uso de la figura de la excepción de inconstitucionalidad, cuando se advierta que la aplicación de la norma examinada implicaría consecuencias que, contrarían el ordenamiento constitucional. Ahora bien, el artículo 148 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo (CPACA), al referirse a la figura del control por vía de excepción, señala lo siguiente:

“Artículo 148. Control por vía de excepción. “En los procesos que se adelanten ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, el juez podrá, de oficio o a petición de parte, inaplicar con efectos interpartes los actos administrativos cuando vulneren la Constitución Política o la ley.”

En esa medida, una lectura de los fundamentos legales y jurisprudenciales citados, permite concluir que la causa y finalidad de la bonificación judicial creada por el Gobierno Nacional mediante el Decreto 382 de 2013 y sus decretos modificatorios, era nivelar la remuneración de los servidores de la Fiscalía General, lo cual encontraba sustento en la Ley 4ª de 1992.

Los argumentos de las apoderadas de la Fiscalía General de la Nación, tendientes a defender la constitucionalidad de la norma, resultan juiciosos, sin embargo, este Despacho se aparta de ellos, y considera que los límites presupuestales que fueron expuestos en los acuerdos suscritos por las organizaciones sindicales y el Gobierno Nacional, no pueden ir en contravía de las verdaderas razones que dieron origen a la creación de la “bonificación judicial”, y por tanto, el carácter de no constituirse en factor salarial para el cómputo de las prestaciones sociales que devengan los servidores de la Rama Judicial y la Fiscalía se erige, en una infracción a los verdaderos postulados de la Ley 4ª de 1992.

Dicho en otras palabras, la Bonificación Judicial, no buscaba ser un mero complemento sin impacto en la remuneración mensual de los servidores públicos vinculados al órgano de investigación, sino por el contrario, buscaba zanjar el desequilibrio evidenciado en los salarios percibidos entre los cargos de los distintos niveles jerárquicos de la Fiscalía General de la Nación, a quienes no se les había realizado el ajuste salarial respectivo.

Entonces, el aparte respectivo, contenido en el artículo 1º del Decreto 382 de 2013 donde se establece que la bonificación judicial allí creada **“constituirá únicamente factor salarial para la base de cotización al Sistema General de Pensiones y al Sistema General de Seguridad Social”**, consagra una contradicción, pues indica que la bonificación deberá ser incluida en la base liquidatoria para el pago de los aportes al Sistema de Seguridad Social y de Salud, lo que evidentemente restringe dicha connotación para los demás efectos salariales y prestacionales, situación que desconoce los lineamientos de la Ley 4 de 1992.

Aunado a lo anterior, es de señalar que de la lectura del Decreto 382 de 2013, se puede verificar que en dicho reglamento se dispuso que la “bonificación judicial” constituye un

justifica su distanciamiento frente al pronunciamiento previo de la Corte Constitucional sobre el mismo tema, estaríamos en presencia de una vía de hecho, pues el funcionario judicial decide aplicar caprichosamente de preferencia las disposiciones legales a las normas constitucionales, en contravía de expresos pronunciamientos sobre el punto del tribunal constitucional, máximo intérprete y guardián de la Carta (CP arts. 4º, 241 y 243).”

⁹ Sentencia T-103 de 2010.

¹⁰ Sentencia T-331 de 2014. En este mismo sentido, ver sentencia C-803 de 2006.

pago mensual y, por lo tanto, habitual y periódico, de modo que cumple las características de ser una remuneración fija, en dinero y establecida como contraprestación directa del servicio.

En esa medida, puede deducirse con meridiana claridad que, la restricción prevista en el artículo 1 del Decreto 382 de 2013 y reproducida en el artículo 1 del Decreto 022 de 2014, va en contravía de las previsiones del artículo 53 de la Constitución Política, de la Ley 4ª de 1992 y del artículo 17 de la Ley 334 de 1996, pues desconoce los principios de remuneración mínima, vital y móvil, favorabilidad, primacía de la realidad sobre las formalidades y progresividad).

De esta manera, se reitera, que la Bonificación Judicial, de que trata el Decreto 382 de 2013, debe respetar los postulados de la norma que desarrolla, esto es la Ley 4ª de 1992, que dispuso ordenar la nivelación salarial de los empleados y funcionarios de la Fiscalía General de la Nación, considerando el salario en los términos que ha sido previamente definidos por la inveterada jurisprudencia del H. Consejo de Estado y en consecuencia, su finalidad es precisamente tener efectos sobre la base salarial que devengan los empleados y funcionarios del ente demandado.

En esa medida, este Despacho considera necesario inaplicar por inconstitucional la expresión “(...) *constituirá únicamente factor salarial para la base de cotización al Sistema General de Seguridad Social y al Sistema General de Seguridad Social en Salud (...)*” contenida en el artículo 1 del Decreto 382 de 2013 y en el artículo 1 del Decreto 022 de 2014.

Bajo los criterios jurisprudenciales expuestos, la normativa relacionada y de conformidad con lo dispuesto en el artículo 164 del C.G del P., el cual establece que toda decisión judicial debe fundarse en las pruebas regular y oportunamente allegadas al proceso, las cuales, según lo ordenado en el artículo 176 *ibídem*, deben ser apreciadas en su conjunto y a la luz de las reglas de la sana crítica; en el *sub iudice*, se procederá analizar cada uno de las controversias sometidas a consideración de esta jurisdicción.

Caso concreto.

En el caso bajo estudio, obra en el expediente constancia de servicios prestados expedida el día 28 de enero de 2019 (Fl. 35), por la Subdirectora Regional- Central- de la Fiscalía General de la Nación, en la cual se evidencia que el demandante percibe la bonificación judicial en virtud de la vinculación con la entidad demandada, debido a que ejerce el cargo de **Técnico Investigador II de la Dirección Seccional de Bogotá en la Fiscalía General de la Nación**, cargo que ocupa a partir **del 13 de mayo de 2008**. (Fl. 41).

Debido a que su vinculación se dio con posterioridad a la entrada en vigor del Decreto 053 de 1993, se entiende que el demandante quedó acogido al régimen salarial y prestacional allí establecido, siendo beneficiaria de la Bonificación Judicial prevista en el Decreto 382 de 2013.

Así mismo, de lo probado en el proceso y conforme con los argumentos planteados, se evidencia que a la parte demandante no se le ha reconocido la Bonificación Judicial como factor salarial para la liquidación de sus prestaciones sociales incluyendo las cesantías, toda vez que solo se ha tenido en cuenta como base para la cotización al Sistema General de Pensiones y de Seguridad Social en Salud.

Para el Despacho, acorde con lo probado en el proceso, y teniendo en cuenta el marco normativo y jurisprudencial expuesto, la bonificación judicial establecida en el Decreto 382

de 2013 sí reviste carácter salarial y tiene incidencia prestacional, a partir de su reconocimiento y de forma sucesiva hacia el futuro, 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.

Aunado a lo expuesto, se debe recordar que, si bien el decreto nace como consecuencia de un acuerdo entre los sindicatos y el Gobierno, lo cierto es que la referida norma no podía ir en contravía de la Constitución y del ordenamiento jurídico, por tanto, se reitera que el Decreto 382 de 2013 lo que hace es finalmente, nivelar los salarios de este grupo de trabajadores acorde con lo dispuesto por el parágrafo del artículo 14 de la Ley 4 de 1992.

En esa medida, se dará aplicación a la excepción de inconstitucionalidad prevista en el artículo 4° de la Constitución Política, en concordancia con el artículo 148 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, y por ende, se inaplicará la frase “*y constituirá únicamente factor salarial para la base de cotización al Sistema General de Pensiones y al Sistema General de Seguridad Social en Salud*”, contenida en el artículo 1° del Decreto 0382 del 6 de marzo de 2013, por hallarse en abierta contradicción y vulnerar los principios mínimos fundamentales establecidos en el artículo 53 de la Carta Superior y, por conllevar implícita, una desmejora económica en las condiciones laborales de los accionantes, protegidas por el ordenamiento superior y los convenios y tratados internacionales que hacen parte del bloque de constitucionalidad.

Así las cosas, se declarará la nulidad de los actos acusados y, en consecuencia se ordenará a título de restablecimiento del derecho a la NACIÓN – FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN, a reliquidar la prima de servicios, prima de navidad, prima de vacaciones, cesantía e intereses de cesantía, prima de productividad, y bonificación por servicios prestados de la parte demandante, devengadas a partir del 1° de enero de 2013 a la fecha y en lo sucesivo, en caso de seguir vinculado a la entidad demandada, y demás emolumentos prestacionales que se liquiden de conformidad con el salario devengado, teniendo en cuenta la bonificación judicial para cada año, conforme con los valores dispuestos en las tablas fijadas en el Decreto 0382 de 2013; como factor salarial.

De la prescripción.

El derecho a la Bonificación Judicial se hizo efectivo el 1° de enero de 2013, por disposición del artículo 5° del Decreto 0382 de 2013, sin embargo, debe atenderse la fecha a partir de la cual se realizó la solicitud de reconocimiento y pago del factor salarial, a efectos de dar aplicación a lo dispuesto en los artículos 41 del Decreto 3135 de 1968 y 102 del Decreto 1848 de 1969, por haber operado el fenómeno jurídico de la prescripción extintiva del derecho.

En el caso bajo análisis, se tiene que el demandante **EDGARDO ENRIQUE PAULINO PRETEL** solicitó el reconocimiento y pago de la bonificación judicial el día **23 de agosto de 2018**, conforme con la prueba obrante a folio 36 del expediente principal; razón por la cual se ordenará a la **Nación – Fiscalía General de la Nación**, pagar a la accionante las diferencias que resulten entre las prestaciones liquidadas conforme se ordena en esta sentencia y las prestaciones efectivamente pagadas, a partir del **23 de agosto de 2015** y en adelante, en caso de continuar vinculado a la entidad demandada y por el tiempo que permaneció en servicio

activo, teniendo en cuenta que los cargos ocupados y que llegare a ocupar sean beneficiarios de la Bonificación Judicial.

Como consecuencia, la demandada **Nación – Fiscalía General de la Nación** deberá pagar a la parte accionante las diferencias que resulten entre las prestaciones liquidadas conforme se ordena en esta sentencia y las prestaciones efectivamente pagadas **conforme las fechas citadas en precedencia**, sumas que deberán ser indexadas por la demandada en los términos del artículo 187 del C.P.A.C.A., dando aplicación a la siguiente fórmula:

$$R = Rh \frac{\text{índice final}}{\text{Índice inicial}}$$

En donde el valor presente (R) se determina multiplicando el valor histórico (Rh), que es lo dejado de percibir por el actor desde la fecha en que se causó el derecho, por el guarismo que resulta de dividir el índice final de precios al consumidor certificado por el DANE vigente a la fecha de ejecutoria de esta sentencia, por el índice inicial vigente para la fecha en que debió hacerse el pago. Por tratarse de pagos de tracto sucesivo la fórmula se aplicará separadamente, mes por mes. Efectuará los descuentos por concepto de aportes para pensión y salud sobre los factores que se incluyan.

La sentencia será cumplida dentro de los términos establecidos para ello por los artículos 192 y 195 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo (CPACA).

12.4. De las costas procesales

De conformidad con el artículo 188 de la Ley 1437 de 2011, en concordancia con el numeral 8° del artículo 365 del Código General del Proceso¹¹, **no hay lugar a la condena en costas** porque no se demostró su causación. Lo anterior de conformidad con el Artículo 2°, Parágrafo 4° del Acuerdo PSAA16-10554 del 5 de agosto de 2016 expedido por el Consejo Superior de la Judicatura “*Por el cual se establecen las tarifas de agencias en derecho*”.

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO SEGUNDO TRANSITORIO ADMINISTRATIVO DE ORALIDAD DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ, D.C.**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

F A L L A:

PRIMERO.- INAPLICAR, para el caso en estudio, en virtud de la excepción de inconstitucionalidad prevista en el artículo 4° de la Constitución Política la frase “*y constituirá únicamente factor salarial para la base de cotización al Sistema General de Pensiones y al Sistema General de Seguridad Social en Salud*”, contenida en el artículo 1° del Decreto 0382 del 6 de marzo de 2013, por hallarse en abierta contradicción y vulnerar los principios mínimos fundamentales establecidos en el artículo 53 de la Carta Superior y, por conllevar implícita, una desmejora económica en las condiciones laborales del demandante, protegidas

¹¹ “**Artículo 365. Condena en costas.** En los procesos y en las actuaciones posteriores a aquellos en que haya controversia la condena en costas se sujetará a las siguientes reglas:(...) **8.** Solo habrá lugar a costas cuando en el expediente aparezca que se causaron y en la medida de su comprobación.”

por el ordenamiento superior y los convenios y tratados internacionales que hacen parte del bloque de constitucionalidad.

SEGUNDO: DECLARAR la nulidad del Oficio No. 20185920016101 del 29 de octubre de 2018 y la nulidad de la Resolución No. 20074 del 16 de enero de 2019 “*por medio de la cual se resuelve un recurso de apelación*”, actos administrativos expedidos por Fiscalía General de la Nación, encargados de negar al señor **EDGARDO ENRIQUE PAULINO PRETEL**, el reconocimiento y pago de la bonificación judicial como factor salarial, conforme lo expuesto en la parte motiva de este proveído.

TERCERO: Como consecuencia de la anterior declaración de nulidad, y a título de restablecimiento del derecho, **condénese** a la **NACIÓN – FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN**, a RECONOCER Y PAGAR al señor **EDGARDO ENRIQUE PAULINO PRETEL** identificado con cédula de ciudadanía No. 1.129.518.427 de Barranquilla, las diferencias por los valores recibidos por la prima de servicios, prima de navidad, prima de vacaciones, primas de productividad, cesantía e intereses de cesantía, y bonificación por servicios prestados, que resulten a su favor, con la inclusión de la bonificación judicial como factor salarial, sumas debidamente actualizadas e indexadas, a partir del **23 de agosto de 2015**, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

El ente demandado efectuará los descuentos por concepto de aportes para pensión y salud sobre los factores que se incluyan al demandante al momento de realizar la reliquidación y pago, aquí ordenada.

CUARTO.- DECLARAR afectados por el fenómeno prescriptivo del derecho los dineros causados desde el 1 de enero de 2013 al 22 de agosto de 2015, por operancia de la prescripción trienal.

QUINTO. Las sumas reconocidas en esta sentencia a favor de la parte demandante devengarán intereses moratorios en los términos previstos en el inciso 3° del artículo 192 y en el inciso 4° del artículo 195 del CPACA.

SEXTO. - A las sumas que resulten a favor del demandante se les debe aplicar la fórmula de la indexación señalada en la parte motiva de esta sentencia (Artículo 187 del C.P.A.C.A.).

SÉPTIMO. Negar las demás pretensiones de la demanda.

OCTAVO.- Declarar no probadas las restantes excepciones planteadas por el ente demandado.

NOVENO. - Sin condena en costas

DÉCIMO. -. Dar cumplimiento a la presente providencia dentro de los términos establecidos para ello por los artículos 192 y 195 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo (CPACA).

UNDÉCIMO. - En firme esta sentencia, de mediar solicitud, por Secretaría, **expídanse** las copias que corresponda, de conformidad con lo señalado por el artículo 114 del Código General del Proceso; **liquídense** los gastos procesales; **devuélvase** a la parte demandante el

remanente de los gastos del proceso si los hubiere, y **archívese** el expediente dejando las constancias del caso.

DUODÉCIMO. - Notifíquese la providencia con el uso de las tecnologías de la información, a las cuentas de correo que aparecen registradas en el expediente, conforme lo establece el inciso 2º del artículo 186 de la Ley 1437 de 2011, modificado por el artículo 46 de la Ley 2080 de 2021 e informése que el correo electrónico oficial para la remisión de memoriales y correspondencia dirigida a este proceso corresponde a correscanbta@cendoj.ramajudicial.gov.co

| Parte | Dirección electrónica |
|--|--|
| Parte demandante: Dr. Favio Flórez Rodríguez | favioflorezrodriguez@hotmail.com |
| Parte demandada: Fiscalía General de la Nación Dra. Luz Botero Larrarte | jur.notificacionesjudiciales@fiscalia.gov.co luz.botero@fiscalia.gov.co |
| Ministerio Público: Procurador 195 Judicial 1 para Asuntos Administrativos Mauricio Román Bustamante | mroman@procuraduria.gov.co |

LAP

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.

CLEMENTE MARTÍNEZ ARAQUE
Juez Segundo Administrativo Transitorio de Bogotá

Firmado Por:

Clemente Martinez Araque

Juez

Juzgado Administrativo

02 Transitorio

Bogotá D.C., - Bogotá, D.C.

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación:

2db945435606eac75017a4e551eb79f8e4c24bd1a1620cc0b6121d43a24eeae4

Documento generado en 20/09/2021 04:16:23 PM

Valide este documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>