



SECRETARIA

TRASLADOS

TRASLADO No. 006 SEC DEL DIA DIECINUEVE (19) DE NOVIEMBRE DE DOS MIL VEINTIUNO A LAS OCHO DE LA MAÑANA (08:00 AM).

| No | RADICADO | MEDIO DE CONTROL | DEMANDANTE | DEMANDADOS | ACTUACIÓN | CUADERNO | FECHA | VER ARCHIVO |
|----|-------------------------------|---|----------------------------|--------------------------------------|--|-----------|------------|-------------|
| 1 | 13001-23-33-000-2018-00406-00 | NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO CONJUEZ: MANUEL MOISÉS MATURANA RODRÍGUEZ | LEDYS LUCÍA RODELO VÁSQUEZ | NACIÓN-FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN | TRASLADO EXCEPCIONES ART.175 PAR.2 CPACA | PRINCIPAL | 25-06-2021 | CLICK AQUÍ |

SE FIJA EL TRASLADO EN LA PÁGINA WEB DE LA RAMA JUDICIAL HOY DIECINUEVE (19) DE NOVIEMBRE DE DOS MIL VEINTIUNO (2021) A LAS OCHO DE LA MAÑANA (08:00 AM).

Y SE DESFIJA A LAS CINCO DE LA TARDE (5:00 PM) DEL DÍA DIECINUEVE (19) DE NOVIEMBRE DE DOS MIL VEINTIUNO (2021).

EMPIEZA EL TRASLADO: VEINTIDÓS (22) DE NOVIEMBRE DE DOS MIL VEINTIUNO (2021) A LAS OCHO DE LA MAÑANA (8:00 A.M.)

VENCE EL TRASLADO: VEINTICUATRO (24) DE NOVIEMBRE DE DOS MIL VEINTIUNO (2021) A LAS CINCO DE LA TARDE (5:00 PM).

DENISE AUXILIADORA CAMPO PÉREZ
SECRETARIA GENERAL





2018 00406
JL 44053
Página 1 de 27

Bogotá D.C.

Señores

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE BOLIVAR

Conjuez. Manuel Moisés Maturana Rodríguez

Ciudad

ASUNTO: Contestación de demanda
Clase de proceso: Nulidad y restablecimiento del derecho
Radicado: 13001-23-33-000-2018-00406-00
Demandante: LEDIS LUCIA RODELO VASQUEZ
Demandado: Fiscalía General de la Nación

YARIBEL GARCIA SANCHEZ, mayor de edad, domiciliada en la ciudad de Bogotá D.C., identificada con la Cédula de Ciudadanía No. 66.859.562 expedida en Cali Valle portadora de la Tarjeta Profesional No. 119.059 del Consejo Superior de la Judicatura, actuando conforme a poder debidamente otorgado por el Director Jurídico de la Fiscalía General de la Nación, quien ostenta la representación judicial de esta Entidad con base en la delegación conferida en la Resolución 0-0303 del 20 de marzo de 2018, expedida por el **Fiscal General de la Nación**, documentos que se adjuntan a la presente con sus respectivos anexos. Respetuosamente dentro del término legal por medio del presente escrito procedo a **DAR CONTESTACION** a la demanda impetrada por LEDIS LUCIA RODELO RODRIGUEZ, a través de apoderado judicial Dr ALBERTO JAVIER VELEZ BAENA Y/O Dra. HANNIA MARGARITA DAGER CUESTA en los siguientes términos:

OPORTUNIDAD

Me permito manifestarle Honorable Juez que esta demanda la procedo a contestar dentro del término señalado en la Ley,

CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

En los siguientes términos procedo a dar contestación a la demanda interpuesta por la parte demandante, con relación a las pretensiones y hechos incoada contra la entidad que represento Fiscalía General de la Nación en los siguientes términos:



2018 00406
JL 44053
Página 2 de 27

FRENTE AL CAPÍTULO DE LOS HECHOS:

AL HECHO 3.1: ES CIERTO En cuanto a la vinculación del demandante a la Fiscalía General de la Nación, por lo tanto debe tenerse en cuenta el Régimen Salarial al que el demandante se acogió al ingresar a la Fiscalía General de la Nación. Para la cual la entidad que represento a dado cabal cumplimiento a la aplicación del régimen salarial y prestacional de la demandante.

De igual forma debe verificarse si el demandante desde esa fecha verificarse si los cargos que ha desempeñado en la entidad se encuentra dentro de los tipificados en la norma del derecho al que presuntamente arguye que le asiste.

HECHO 2 al 3.2: NO ME CONSTA, Sin embargo debe resaltarse que la fiscalía General de la Nación ha obrado en cumplimiento de un deber legal ha pagado y cancelado a la demandante los salarios y prestaciones sociales de conformidad con la normatividad vigente, que ha expedido el Gobierno Nacional analmente.

HECHO 3.3 Y 3.4 NO ES UN HECHO aplicable a la Fiscalía General de la Nación, por cuanto los decretos salariales y prestacionales esbozados por la parte actora corresponden a la RAMA JUDICIAL y no a la Fiscalía General de la Nación,

Confunde el apoderada judicial que si bien es cierto la FISCALIA GENERAL DE LA NACION, es un organismo adscrito al poder judicial, es un organismo totalmente independiente es por ello que no puede confundirse su régimen salarial y prestacional ya que es diferente, prueba de ello es los Decretos salariales y prestacionales que para la entidad que represento expide anualmente el Gobierno Nacional, siendo totalmente diferente a los de la rama judicial.

Es importante recabar que En este sentido los Decretos que fueron expedidos para la Fiscalía General de la Nación corresponden a los Decreto No. 665 del 04/03/2008, Decreto 730 del 06/03/2009, Decreto 1395 del 206/04/2010, Decreto 1047 del 04/04/2011, Decreto 875 del 27/04/2012, Decreto 1035 del 21/05/2013, Decreto 19 del 09/01/2014, Derogado por el Decreto 205 de 2014, Decreto 1087 del 26/05/2015 y Decreto 219 del 12/02/2016, estipulan que "Ninguna autoridad podrá establecer o modificar el régimen salarial o



2018 00406
JL 44053
Página 3 de 27

prestacional estatuido por las normas del presente decreto, en concordancia con lo establecido en el artículo 10º de la Ley 4ª de 1992. Cualquier disposición en contrario carecerá de todo efecto y no creará derechos adquiridos." Situación que no faculta a mí representada para actuar de manera diferente y reconocer lo que en ellos no se estipula.

HECHOS 3.5 AL Y 3.11 NO SON HECHOS, corresponde a la cita de diferentes pronunciamientos , los cuales corresponden a situaciones interpretativas de la apoderada judicial, por lo tanto en el caso particular y concreto deben ser analizados las situaciones fácticas y jurídicas con respecto a la FISCALIA GENERAL DE LA NACION, y que muchos fallos hace alusión al régimen salarial y prestacional de la RAMA JUDICIAL,

Los argumentos expuestos son apreciaciones e interpretaciones del apoderado de la parte actora, por lo tanto, me atengo a lo que resulte probado dentro del proceso.

No puede olvidarse que a partir del año 2003, mediante el Decreto 3549 del 10 de Diciembre por medio del cual se dictan normas sobre el régimen salarial y prestacional para los servidores públicos de la Fiscalía General de la Nación y se dictan otras disposiciones, se derogó el Decreto 685 de 2002, en su artículo 17 al establecer:

"ARTÍCULO 17. El presente decreto rige a partir de la fecha de su publicación, deroga el Decreto 685 de 2002 y surte efectos fiscales a partir del 1º de enero de 2003."

En los artículos del Decreto 3549 de 2003 se establecieron los salarios de los funcionarios de la Fiscalía General de la Nación, **suprimiéndose el artículo referente a la prima del 30%. Situación que se ha mantenido en cada uno de los Decretos Salariales expedidos año a año por el Gobierno Nacional** - Decreto 665 del 04/03/2008, Decreto 730 del 06/03/2009, Decreto 1395 del 206/04/2010, Decreto 1047 del 04/04/2011, Decreto 875 del 27/04/2012, Decreto 1035 del 21/05/2013, Decreto 19 del 09/01/2014, Derogado por el Decreto 205 de 2014, Decreto 1087 del 26/05/2015 y Decreto 219 del 12/02/2016.

Por lo tanto la Fiscalía General de la Nación, ha liquidado y pagado la asignación salarial y prestacional de sus servidores, con estricta sujeción a lo previsto en los Decretos expedidos por el Gobierno Nacional para cada vigencia fiscal; todos y cada uno de los Decretos en cuestión adicionalmente estipulan que *"Ninguna autoridad podrá establecer o*



2018 00406
JL 44053
Página 4 de 27

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."

FRENTE A LAS PRETENSIONES DE LA DEMANDA

Honorable JUEZ me opongo a todas y cada una de estas pretensiones y condenas, por los motivos y razones que más adelante entrare a demostrar a lo largo de mi defensa, es menester aclarar que la Fiscalía General de la Nación, pago a las demandantes de acuerdo a lo que la normalidad exigía para el momento de la vinculación y retiro de la entidad dando cumplimiento a un deber legal. Y no le es dable reconocer lo que la ley no les concede.

FRENTE AL CAPÍTULO DE FUNDAMENTOS Y RAZONES DE DERECHO

Los siguientes constituyen las razones y fundamentos de la defensa, con los que se persigue sean denegadas las suplicas de la demanda en lo que hace relación a la Fiscalía General de la Nación.

Honorable Magistrado Mi representada dio y ha venido dando aplicación a lo que en materia salarial y prestacional debe seguirse para los servidores de la Fiscalía General de la Nación, de acuerdo con el régimen adoptado en forma individual, por una parte; y, por otra, teniendo en cuenta el régimen salarial optado por el DEMANDANTE. A la Entidad, que represento, no le era, ni le es dado, entrar a reconocer lo que la ley no concede. Por ello, considero que el cumplimiento de la ley no está sujeto a discrecionalidad alguna, dado que el marco de aplicación está determinado en ella misma.

Por tanto la liquidación que efectuó la Fiscalía General de la Nación de los salarios y prestaciones sociales de la parte actora tuvo fundamento en claras disposiciones legales, dando aplicación correcta a estas normas y en ello no ha habido irregularidad alguna.

Establece nuestro Código Civil en su artículo 27:

"Artículo 27: Cuando el sentido de la ley es claro, no se desatenderá su tenor literal a pretexto de consultar su espíritu.



2018 00406
JL 44053
Página 5 de 27

Pero bien se puede, para interpretar una expresión oscura de la ley, recurrir a su intención o espíritu, claramente manifestados en ella misma o en la historia fidedigna de su establecimiento".

Así las cosas, no puede predicarse inobservancia del tenor literal de la norma que en materia salarial y prestacional rigió para la parte actora por parte de la Entidad.

Se trata en este caso de establecer si la prima especial equivalente al 30% de la asignación mensual es o no factor salarial para los funcionarios de la Fiscalía General de la Nación y en consecuencia, determinar si el demandante tiene derecho a que sus prestaciones y cesantías se reajusten con inclusión del porcentaje señalado.

El Decreto 2699 de 1991, Estatuto Orgánico de la Fiscalía General de la Nación, determinó en cuanto al régimen salarial de sus empleados en el numeral 1º del Parágrafo del artículo 64, lo siguiente:

"PARAGRAFO 1º. Las personas que se vinculen por primera vez o se acojan a la escala salarial prevista en el artículo 54, solo tendrán derecho al sueldo que corresponda al cargo según la nomenclatura y escala de salarios aquí señalados; no tendrán derecho a las primas de antigüedad, ascensional y de capacitación u otras especiales que estuvieren percibiendo antes de su incorporación a la nueva planta"

La ley 4ª de 1992 señaló los criterios que en lo sucesivo debía observar el Gobierno Nacional para fijar el régimen salarial y prestacional de los empleados públicos; así, estableció en el artículo 14 la posibilidad de crear una prima Especial, sin carácter salarial, no inferior al 30%, ni superior al 60% del salario básico devengado por los Fiscales Delegados ante Tribunal Nacional y el Tribunal de Distrito; Los Jueces Regionales y de Circuito; el Secretario General, los Directores Regionales y Seccionales; los Jefes de Oficina, División y Unidad de Policía Judicial; el Fiscal Auxiliar ante la Corte Suprema de Justicia y el Fiscal Delegado ante los Jueces Municipales y Promiscuos.

"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



2018 00406
JL 44053
Página 6 de 27

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.”.

Como se puede observar, dicha norma facultó al Gobierno Nacional para crear una prima especial de servicios que puede oscilar entre el 30% y el 60% del salario básico, sin embargo, excluyó de tal beneficio al personal de la Fiscalía General de la Nación que optara por la escala de salarios de esa Entidad.

En cuanto al alcance de la expresión “... *excepto los que opten por la escala de salarios de la Fiscalía General de la Nación, con efectos a partir del 1º de enero de 1993*”, la Sección Segunda del Consejo de Estado, precisó:

“(...) Aquí es importante destacar el origen de dos formas de aplicación de la escala salarial para los servidores públicos de la Fiscalía General de la Nación:

A).- La aplicable a aquellos provenientes de otras entidades, que debían incorporarse a la Fiscalía General de la Nación y que no se acogieron a la escala salarial prevista en el artículo 54 del Decreto 2699 de 1991. Estos además de la asignación básica tenían derecho a las primas de antigüedad, ascensional y de capacitación u otras que estuvieren percibiendo antes de su incorporación a la nueva planta, y

B).- La aplicable a quienes se vincularon por primera vez o se acogieron a la escala de salarios prevista en el artículo 54 del Decreto 2699 de 1991.

A los primeros se refiere el numeral 2º párrafo del artículo 64 del Decreto 2699 de 1991, cuyo tenor es:

ARTÍCULO 64. El Fiscal General establecerá la nomenclatura de empleos, teniendo en cuenta los niveles establecidos en este capítulo e incorporando los distintos servidores a la planta de personal establecida para la Fiscalía.

...

PARÁGRAFO:

...

2. Las actuales fiscalías de los juzgados superiores, penales del circuito y superiores de aduna, y de orden público, pasarán a la Fiscalía General de la Nación. Igualmente pasarán a la Fiscalía General de la Nación, la dirección nacional y las direcciones seccionales de Instrucción Criminal, el Cuerpo Técnico de Policía Judicial y los Juzgados de Instrucción Criminal de la Justicia Ordinaria, de orden público y penal aduanera.

Para los jueces municipales la implantación se podrá extender por el término de cuatro años contados a partir de la expedición de la Constitución Nacional. Igualmente se incorporarán los funcionarios y empleados de la Dirección Nacional de Medicina Legal del Ministerio de Justicia, con sus dependencias seccionales, al Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses creado por este Decreto.



2018 00406
JL 44053
Página 7 de 27

Los funcionarios y empleados mencionados anteriormente, podrán optar por una sola vez, entre el régimen salarial y prestacional que actualmente tienen o la escala de salarios prevista en el artículo 54 de este estatuto. Dicha opción podrá ejercitarse dentro de los seis meses siguientes a la incorporación del funcionario o empleado a la Fiscalía General de la Nación.”

A los segundos se refiere la misma disposición en el numeral 1º en los siguientes términos:

Las personas que se vinculen por primera vez o se acojan a la escala salarial prevista en el artículo 54, solo tendrán derecho al sueldo que corresponda al cargo según la nomenclatura y escala de salarios aquí señalados; no tendrán derecho a las primas de antigüedad, ascensional y de capacitación u otras que estuvieren percibiendo antes de su incorporación a la nueva planta.

Si por razón de estas primas tuvieron un sueldo superior al que les corresponde en el nuevo cargo, seguirán percibiendo este hasta su retiro y sobre dicho sueldo se liquidarán los incrementos anuales en el porcentaje que señale la ley.

Las anteriores precisiones sirven de fundamento para afirmar que las expresiones “(...) excepto los que opten por la escala de salarios de la Fiscalía General de la Nación, con efectos a partir del 1º de enero de 1993” contenidas en el artículo 14 de la Ley 4ª de 1992, se referían a los servidores públicos de la Fiscalía General de la Nación que se vincularon por primera vez, o que siendo de aquellos que debían incorporarse, se acogieron a la escala de salarios prevista en el artículo 54 del Decreto 2699 de 1991. Para ellos la citada disposición legal no contempló el establecimiento de la mencionada prima especial sin carácter salarial.”

En su momento el artículo 1º de la Ley 332 de 1996 dispuso:

“La prevista en el primer inciso del artículo 14 de la ley 4 de 1992, para los funcionarios allí mencionados y para los Fiscales de la Fiscalía General de la Nación, con la excepción allí consagrada, que se jubilen en el futuro, o que teniendo reconocida la pensión de jubilación aún se encuentren vinculados al servicio hará parte del ingreso base únicamente para efectos de la liquidación de la pensión de jubilación para lo cual se harán las cotizaciones de pensiones establecidas por la ley”.

Posteriormente, el artículo 1º de la ley 476 del 7 de septiembre de 1998, aclaratorio de la ley 332 de 1996, volvió sobre la naturaleza de la Prima Especial, al expresar:

“Aclarase el artículo 1º de la ley 332 de 1996, en el sentido de que la excepción allí consagrada que hace alusión a la Ley 4 de 1992, no se refiere a los fiscales

de la Fiscalía General de la Nación que se acogieron a la escala salarial establecida en el Decreto 53 de 1993, ni a quienes se vincularon con posterioridad a dicho decreto. En consecuencia, para estos servidores, la de servicios a que se refiere el artículo 6 del Decreto 53 de 1993 y los decretos posteriores que lo subrogan o lo adicionan, tendrán carácter salarial para efectos de la determinación del salario base de liquidación de la pensión de jubilación."

A partir de la lectura que el Gobierno Nacional hizo del artículo 14 de la Ley, éste expidió los decretos salariales aplicables a los servidores de la Fiscalía General de la Nación que se vincularon por primera vez a ella en el año 1992 y a quienes se acogieron al Decreto 53 de 1993, consagrando consecutivamente la prima especial de servicios, en las siguientes disposiciones:

- Decreto 53 de 1993, artículo 6°.
- Decreto 108 de 1994, artículo 7°.
- Decreto 49 de 1995, artículo 7°.
- Decreto 108 de 1996, artículo 7°.
- Decreto 52 de 1997, artículo 7°.
- Decreto 50 de 1998, artículo 7°.
- Decreto 38 de 1999, artículo 7°.
- Decreto 2743 de 2008, artículo 8°.
- Decreto 1480 de 2009, artículo 8°.
- Decreto 2729 de 2010, artículo 8°.
- Decreto 685 de 2011, artículo 7°.

La Sección Segunda del Honorable Consejo de Estado se ha ocupado del estudio de legalidad de los Decretos que han fijado la escala salarial de los servidores de la Fiscalía General de la Nación, providencias en las que ha declarado la nulidad de los artículos que contemplan la prima especial del

1 Artículo declarado NULO por el Consejo de Estado, Sección Segunda, mediante Sentencia de 3 de marzo de 2005, Expediente No. 17021, Consejera Ponente Dra. Ana Margarita Olaya Forero.

2 Ibídem.

3 Ibídem

4 Ibídem

5 Ibídem

6 Artículo declarado NULO por el Consejo de Estado, Sección Segunda, mediante Sentencia de 13 de septiembre de 2007, Expediente No.478-03, Consejero Ponente Dr. Alejandro Ordoñez Maldonado.

7 Artículo declarado NULO por el Consejo de Estado, Sección Segunda, mediante Sentencia de 14 de febrero de 2002, Expediente No. 197-99, Consejero Ponente Dr. Nicolás Pájaro Peñaranda.

8 Artículo declarado NULO por el Consejo de Estado, Sección Segunda, mediante Sentencia de abril 15 de 2004, Expediente No. 712-01, Consejero Ponente Dr. Nicolás Pájaro Peñaranda.

9 Artículo declarado NULO por el Consejo de Estado, Sección Segunda, mediante Sentencia de 25 de noviembre de 2004, Expediente No. 4419-01, Consejera Ponente Dra. Ana Margarita Olaya Forero.

10 Artículo declarado NULO por el Consejo de Estado, Sección Segunda, mediante Sentencia de 13 de septiembre de 2007, Expediente No.478-03, Consejero Ponente Dr. Alejandro Ordoñez Maldonado.

11 Artículo declarado NULO por el Consejo de Estado, Sección Segunda, mediante Sentencia de 15 de julio de 2004, Expediente No. 3531-02, Consejero Ponente Dr. Ana Margarita Olaya Forero.



2018 00406
JL 44053
Página 9 de 27

30% sin carácter salarial, con efectos diversos en cuanto su carácter, los cuales inciden directamente en el régimen prestacional y salarial del personal de la Entidad.

En tales circunstancias, es necesario citar los diferentes pronunciamientos:

Mediante sentencia de 14 de febrero de 2002 que anuló el artículo 7° del Decreto 38 de 1999 se precisó que:

"(...) tal decisión no implica que el salario fijado en el Artículo 4° del Decreto 38 de 1999 para los funcionarios sustraídos de la posibilidad de establecer a su favor la prima de servicios, sufra alteración alguna, más exactamente deterioro o disminución, ya que en dicho artículo se estableció el sueldo mensual de los empleos de esa entidad, entre los que ellos se encuentran, sin que se advirtiera que parte alguna de tales salarios tenía una condición jurídica diferente a la de remuneración por los servicios prestados, o más exactamente, la naturaleza de prima de servicios."

Luego, en sentencia de 15 de abril de 2004, por la cual se declaró la nulidad del Decreto 2743 de 2000, modificó el carácter de la prima especial definiéndola como un sobresueldo. En efecto expresó:

"(...) Debe añadirse, con el propósito de rectificar parte de la jurisprudencia contenida en el fallo de fecha 14 de febrero de 2002, del expediente 197 de 1.999, que al decretarse la nulidad deprecada por el actor respecto de la referida prima especial sin carácter salarial a que se contrae el artículo 8° del decreto 2743 del 27 de diciembre de 2.000, se reduce el ingreso mensual de los funcionarios a que esta norma se refiere en un 30%, pues este porcentaje en que consiste la prima establecida constituye un sobresueldo que contraviene, como ya quedó explicado, el mandato del artículo 14 de la ley 4 de 1.992..."

Finalmente, mediante sentencia de 13 de septiembre de 2007, por la cual la Sección Segunda declaró la nulidad de los artículos 7° y 8° de los Decretos 50 de 1998 y 2729 de 2001, respectivamente, unificó el criterio, en los siguientes términos:

"(...) Por su parte el Gobierno Nacional mediante las disposiciones acusadas, no estableció una prima especial sin carácter salarial, sino que dispuso que el treinta por ciento (30%) del salario básico mensual de los servidores públicos allí enlistados constituye prima especial de servicios sin carácter salarial, e indicó como sus destinatarios, a aquellos servidores que la Ley había exceptuado expresamente. En las sentencias antes mencionadas, se declaró la nulidad de los preceptos acusados por razones que ahora se reiteran, no obstante en ellas se expusieron conclusiones diversas en los términos ya anotados."



2018 00406
JL 44053
Página 10 de 27

Según se vio, los diferentes decretos salariales expedidos para los servidores incorporados a la Fiscalía General de la Nación a partir de su creación y que optaron por el régimen salarial establecido por el artículo 54 del Decreto 2699 de 1991, y por el decreto 53 de 1993, y para los servidores que entraron a formar parte de la entidad por primera vez desde su creación, y hasta el decreto correspondiente a la vigencia 2002, establecieron la prima especial de servicios para los empleos señalados en dichos decretos y son ellos los que se enlistan:

- *Fiscal Delegado ante Tribunal Nacional*
- *Fiscal Delegado ante Tribunal de Distrito*
- *Fiscal Delegado ante Jueces Penales de Circuito Especializados*
- *Fiscal Delegado ante Jueces del Circuito*
- *Secretario General*
- *Directores Nacionales*
- *Directores Regionales*
- *Directores Seccionales*
- *Jefes de Oficina*
- *Jefes de División*
- *Jefe de Unidad de Policía Judicial*
- *Fiscal Auxiliar ante la Corte Suprema de Justicia".*

Solamente para estos servidores se consagró la aludida prestación, y solamente son ellos los que pueden reclamar la reliquidación de las prestaciones sociales con la inclusión del mencionado porcentaje, las cuales serán procedentes siempre que respecto de ellas no hayan operado: la prescripción de reclamaciones laborales a que alude el artículo 102 del decreto 1848 de 1969, y en los términos de la jurisprudencia contenciosa administrativa citada, de acuerdo con la cual, la prescripción operará a partir del día siguiente a la fecha en que quedó ejecutoriada la decisión que decretó la nulidad de la respectiva norma salarial, según se vio. Además se debe tener en cuenta que cada término es independiente para lo cual se debe tener en cuenta cada una de las sentencias anulatorias.

Si bien es cierto el Gobierno Nacional en el artículo 14 de la Ley 4ª de 1992, 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



2018 00406
JL 44053
Página 11 de 27

partir del primero (1o.) de enero de 1993.”

El Decreto 685 de 2002, en su artículo 7° estableció:

“ARTÍCULO 7°. El treinta por ciento (30%) del salario básico mensual de los siguientes servidores públicos se considera como prima especial de servicios sin carácter salarial.

Fiscal Delegado ante Tribunal Nacional
Fiscal Delegado ante Tribunal de Distrito
Fiscal Delegado ante Jueces Penales de Circuito Especializados
Fiscal Delegado ante Jueces del Circuito
Secretario General
Directores Nacionales
Directores Regionales
Directores Seccionales
Jefes de Oficina
Jefes de División
Jefe de Unidad de Policía Judicial
Fiscal Auxiliar ante la Corte Suprema de Justicia
Fiscal Delegado ante Jueces Municipales y Promiscuos. ”

De acuerdo con la normatividad citada, el treinta por ciento (30%) del salario básico mensual de los fiscales se considera como prima especial de servicios, sin carácter salarial, pero dicho pago hace parte del ingreso base de cotización para los aportes mensuales al sistema general de pensiones. Decreto 685 de 2002 que mediante sentencia Sentencia 15/04/2004 proferida por el Consejo de Estado declaro nulo la expresión “sin carácter salarial”.

Finalmente, recalco que la Fiscalía General de la Nación liquidó y canceló la asignación salarial y prestaciones a sus servidores, con sujeción a lo previsto en los decretos que expidió el Gobierno Nacional para cada vigencia fiscal, en cumplimiento a lo preceptuado en cada uno de los mismos, en los que se ordena 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

ANALISIS CASO CONCRETO

Delas Pruebas que obran dentro de los antecedentes administrativos se tiene:



2018 00406
JL 44053
Página 12 de 27

- El demandante realiza derecho de petición a la entidad el día 21 de abril de 2017, por medio de la cual solicito a la Fiscalía General de la Nación el Reconocimiento y pago del reajuste salarial y prestacional provisto en la ley 4 de 1992 (cesantías, vacaciones, prima de navidad, prima de servicio, prima de vacaciones bonificación por servicios, y demás prestaciones) desde el 30 de junio de 2000 hasta la fecha de prestación de la solicitud, considerando la sentencia de nulidad del 29 de abril de 2014.
- La Fiscalía General de la Nación contesta la petición negando el reconocimiento y explicándole las razones de hecho y derecho por cual no le asiste su reclamación por las vigencias enunciados, según oficio No. DS-22-12-6-SAJ-No. 0154 del 09 de mayo de 2017.
- El actor el 05 de mayo de 2017, mediante derecho de petición radicado mediante No.20175210065782, en la cual solicita a la entidad en excepción de inconstitucionalidad consagrada art 4. Constitución política los decretos salariales de la rama judicial ya que desmejoran la los derechos laborales al no reconocer la prima especial del 30% de que hablan los decretos de la rama.
- Mediante oficio DS-22-12-6-SAJ No. 0182 del 24 de mayo de 2017 por medio de la cual le informa a que el gobierno nacional excluyo de la prima especial a los funcionarios de la Fiscalía General de la Nación que optara por la escala salarial de la entidad o que ingresaron a partir de 1993 y que es el Gobierno Nacional que expide los decretos salariales por tanto no le compete a la entidad estas decisiones.
- El actor presenta conciliación prejudicial el 26 de septiembre de 2017.

AHORA BIEN PARA LAS VIGENCIAS RECLAMADAS POR EL DEMANDANTE ENTRE EL AÑO 2000 AL AÑO 2002.

En virtud de las vigencias reclamadas por la parte actora y en consideración a los precedentes jurisprudenciales, Siendo así, hacemos énfasis en que el Consejo de Estado, Sección Segunda, mediante las sentencias que se relacionan a continuación, declaró nulos los artículos referentes a la prima especial del 30% contenidos en los decretos que regularon el régimen salarial que cobijaba al demandante así:

| | |
|----------------------------------|---|
| Decreto 108 de 1994, artículo 7 | Sentencia de 3 de marzo de 2005, Expediente No. 17021, Consejera Ponente Dra. Ana Margarita Olaya Forero |
| Decreto 49 de 1995 artículo 7 | |
| Decreto 108 de 1996 artículo 7 | |
| Decreto 52 de 1997 artículo 7 | |
| Decreto 50 de 1998, artículo 7 | Sentencia de 13 de septiembre de 2007, Expediente No.478-03, Consejero Ponente Dr. Alejandro Ordoñez Maldonado. |
| Decreto 38 de 1999, artículo 7 | Sentencia de 14 de febrero de 2002, Expediente No. 197-99, Consejero Ponente Dr. Nicolás Pájaro Peñaranda. |
| Decreto 2743 de 2000, artículo 8 | Sentencia de abril 15 de 2004, Expediente No. 712-01, Consejero Ponente Dr. Nicolás Pájaro Peñaranda. |
| Decreto 1480 de 2001, artículo | Sentencia de 25 de noviembre de 2004, Expediente No. 4419-01, Consejera Ponente |



2018 00406
JL 44053
Página 13 de 27

| | |
|---|--|
| 8 | Dra. Ana Margarita Olaya Forero. |
| Decreto 2729 de 2001, artículo 8 | Sentencia de 13 de septiembre de 2007, Expediente No.478-03, Consejero Ponente Dr. Alejandro Ordoñez Maldonado. |
| Decreto 685 de 2002, artículo 7 | Sentencia de 15 de julio de 2004, Expediente No. 3531-02, Consejero Ponente Dr. Ana Margarita Olaya Forero. |

En ese orden de ideas, toda vez que la solicitud de reconocimiento y cancelación de las prestaciones sociales suscrita por la parte accionante se radicó en la entidad demandada el 26 de abril de 2017, conforme se observa en el acervo probatorio y la última sentencia que declaró la nulidad fue la notificada el 23 de octubre de 2007 con ejecutoria del 26 de octubre del mismo año, siendo el primer día hábil siguiente el 29 de octubre de 2007.

Encuentra esta defensa como bien lo han venido afirmado el término los actores contaban con 3 años para solicitar la prestación requerida, prescribió el 29 de octubre de 2010, coligiéndose que en el presente proceso operó el fenómeno de la prescripción,

Debe advertirse que sobre el tema objeto de la Litis, el Consejo de Estado en fallo reciente, decidió sobre la prescripción en una reclamación presentada en el año 2002, en la cual da la misma interpretación del Juzgado respecto de la fecha a partir de la que se configura la prescripción, al precisar que es a partir de la expedición de cada una de las sentencias que declararon nulos los decretos mencionados, al señalar: «En conclusión: la prescripción de las prestaciones sociales que reclaman los servidores de la Fiscalía General de la Nación en virtud de la nulidad de los Decretos que fijaron la escala salarial desde el año 1993 hasta el año 2001, se debe contar a partir de la ejecutoria de la primera sentencia que declaró la nulidad de la norma que negaba el carácter salarial a la prima especial de servicios, porque fue con tal decisión judicial que surgió el derecho a reclamar la reliquidación de las prestaciones sociales, con la inclusión de la referida prima. (...) Conforme se expuso en precedencia, el término de prescripción en el presente caso se debe contar a partir de la ejecutoria de la primera sentencia que declaró la nulidad de la norma que negaba el carácter salarial a la prima especial de servicios

. Así, se tiene que la primera providencia en este sentido fue la que anuló la expresión "sin carácter salarial" del artículo 7º del Decreto 038 de 1999 el día 14 de febrero de 2002, la cual se notificó mediante edicto desfijado el 6 de agosto de 2002 y quedó ejecutoriada el 12 de agosto de ese año. Ello implica que el término de prescripción vencía el 11 de agosto del año 2005"

En cuanto a las vigencias de 2003 en adelante tenemos :

Mediante el Decreto 3549 del 10 de Diciembre por medio del cual se dictan



2018 00406
JL 44053
Página 14 de 27

normas sobre el régimen salarial y prestacional para los servidores públicos de la Fiscalía General de la Nación y se dictan otras disposiciones, se derogó el Decreto 685 de 2002, en su artículo 17 al establecer:

“ARTÍCULO 17. El presente decreto rige a partir de la fecha de su publicación, deroga el Decreto 685 de 2002 y surte efectos fiscales a partir del 1° de enero de 2003.”

En los artículos del Decreto 3549 de 2003 se establecieron los salarios de los funcionarios de la Fiscalía General de la Nación, suprimiéndose el artículo referente a la prima del 30%. Situación que se ha mantenido en cada uno de los Decretos Salariales expedidos año a año por el Gobierno Nacional

De acuerdo con la normatividad citada, el treinta por ciento (30%) del salario básico mensual de los fiscales se considera como prima especial de servicios, sin carácter salarial, pero dicho pago hace parte del ingreso base de cotización para los aportes mensuales al sistema general de pensiones. Decreto 685 de 2002 que mediante sentencia Sentencia 15/04/2004 proferida por el Consejo de Estado declaró nulo la expresión “sin carácter salarial”.

De igual forma mediante sentencia de agosto cuatro (4) de dos mil diez (2010), del Consejo de Estado unificó su jurisprudencia sobre la prima especial de servicios sin carácter salarial y que, además, contiene la posición actual del Consejo de Estado, esa corporación manifestó:

“La Sección Segunda ha venido, a través de sus Subsecciones, negando la inclusión del porcentaje del 30% en la base liquidatoria de las prestaciones reconocidas a los servidores de la Fiscalía General de la Nación, para los años 1993, 1994, 1995, 1996, 1997 y 2000, con fundamento en los efectos que a este porcentaje se le otorgó en cada una de las sentencias que decidieron sobre la legalidad de las normas anuales que se citaron en párrafos precedentes y que consideraron que este porcentaje del 30% era un sobresueldo.

Esta negativa será objeto de rectificación y unificación a través de esta decisión, al considerar la Sala que la consecuencia de la anulación de cada una de estas normas genera, no es otra que la de incluir el 30% que a título de prima especial percibían los funcionarios de la Fiscalía General de la Nación en la base liquidatoria de la totalidad de las prestaciones sociales percibidas en las anualidades referidas, dado que el hecho de haberse considerado este porcentaje como sobresueldo, no le resta la calidad de salario que le es connatural, en la medida en que hace parte del sueldo que mensualmente recibía el servidor.



2018 00406
JL 44053
Página 15 de 27

La inclusión de este porcentaje en la base liquidatoria de las prestaciones sociales de la actora para los años 1993, 1994, 1995, 1996, 1997 y 2000, encuentra sustento no sólo en las sentencias anulatorias proferidas por el Consejo de Estado, como ya se dijo, sino en la decisión reciente de la Sala Plena que decidió anular el artículo 7° del Decreto No. 618 de 2 de marzo de 2007 "Por el cual se dictan normas sobre el régimen salarial y prestacional para los servidores públicos de la Rama Judicial y de la Justicia Penal Militar y se dictan otras disposiciones", al considerar 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 (...)"

El precedente citado aunque analiza la legalidad de un Decreto que regula el régimen salarial y prestacional de los servidores de la Rama Judicial, resulta aplicable en este evento, porque, el tema central no es otro que el que aquí se reclama, esto es, el carácter salarial del porcentaje del 30% que a título de prima especial han venido percibiendo los empleados de la Fiscalía General de la Nación y que no ha sido incluido en la liquidación de sus prestaciones sociales.

Así las cosas, para la Sala la no inclusión de este porcentaje del 30% para los años en los que la nulidad de las normas que lo consagraban no le otorgaron el carácter de factor salarial, desconoce los derechos laborales prestacionales de la actora y además vulnera principios constitucionales, por lo que habrá de ordenarse también para los años 1993, 1994, 1995, 1996, 1997 y 2000, la reliquidación de los derechos prestacionales de los servidores de la Fiscalía a quienes estaban dirigidas las normas que fueron anuladas por el Consejo de Estado, sin perjuicio del análisis que de la prescripción deberá abordarse en forma obligatoria una vez se tenga certeza del derecho que le asiste a cada uno de los reclamantes en cada caso en particular.

El anterior argumento no desconoce el contenido de las sentencias de anulación, sino que muestra en forma fehaciente que la jurisprudencia laboral en su desarrollo y evolución, debe propender por la real y efectiva protección de los derechos laborales económicos constitucionalmente previstos, máxime



2018 00406
JL 44053
Página 16 de 27

cuando el contenido de cada una de las normas era el mismo, es decir era una reproducción en la que solamente variaba el porcentaje en que se incrementaba el salario en cada una de las anualidades, pero frente a la prima especial se siguió manteniendo el mismo porcentaje y su carácter no salarial".

Ahora bien, uno de los aspectos que supone controversia frente a este tema y que fue también objeto de examen por el Consejo de Estado en la sentencia de agosto 4 de 2010, dentro del expediente 0203-08, fallo de unificación ya citado, es el de la naturaleza del auxilio de cesantías y la caducidad de los actos que se pronuncian sobre la reliquidación del mismo.

Sobre este tema, explica la sala plena de la Sección Segunda, que:

"Tanto la doctrina como la jurisprudencia han precisado que la cesantía, es una prestación social que no es periódica, sino que se causa por períodos determinados, lo que implica que el derecho a percibirla se agote al concluir el ciclo que la origina y que obliga a la administración a reconocerla y pagarla, emitiendo para ello un acto administrativo cuya legalidad puede controvertirse, previo agotamiento de la vía gubernativa, si a ello hubiere lugar, dentro de los cuatro meses siguientes a su notificación, so pena de que se produzca la caducidad de la acción al tenor de lo dispuesto en el artículo 134 del C. C. A. En ese orden de ideas, en principio no es factible que con una petición posterior se pueda solicitar a la administración la revisión del valor reconocido por dicho concepto.

Este criterio, sin embargo, no puede aplicarse de manera general y sin tener en cuenta el contexto en el cual se origina la nueva petición, pues tal y como ocurre en este evento, cuando se ha expedido un acto administrativo anual de liquidación que no fue controvertido ni en sede gubernativa ni judicial, puede asumirse que esta ausencia de controversia obedeció a la seguridad que el beneficiario tenía de que su derecho había sido bien liquidado. Pero si ejecutoriado este acto surge en beneficio del administrado una expectativa legítima de incremento porcentual en la base liquidatoria de su cesantía anual, es decir, un hecho nuevo producto de decisiones judiciales de anulación de normas, que resulta aplicable a su situación y lo faculta para solicitar a la administración la respectiva reliquidación.

Teniendo como base el anterior planteamiento pasará la Sala a analizar lo ocurrido en este caso en particular, en el cual la actora, sometida al régimen salarial y prestacional previsto en el Decreto 53 de 1993, tenía derecho a que la administración le reconociera y cancelara anualmente el auxilio de cesantía acorde con la normatividad vigente para cada una de las anualidades por las que procedía el reconocimiento, tal y como en efecto ocurrió, según se desprende del contenido fáctico de la demanda. En ese contexto podría concluirse prima facie, que frente a los actos de reconocimiento, se configuró la caducidad de la acción de nulidad con



2018 00406
JL 44053
Página 17 de 27

restablecimiento, tal y como lo afirma la primera instancia en la sentencia con sustento en la ausencia de controversia frente a los actos anuales de reconocimiento.

Ocurre sin embargo, que con posterioridad a estas decisiones, surgió para la funcionaria una expectativa legítima de un derecho que finalmente se concretó con la anulación de las normas que le restaban el carácter salarial al 30% que a título de prima especial percibía el servidor, razón por la cual, desde este momento puede decirse que nace para cada uno de los servidores de la Fiscalía General de la Nación a los que se dirigía la norma anulada, el derecho a que dentro de la base liquidatoria de las prestaciones y las cesantías se incluya el 30% percibido a título de prima especial, es decir, que surge un derecho subjetivo que faculta al administrado para solicitar a la administración su reconocimiento.

Sobre el tema, en consecuencia, la Sala acoge lo planteado por las sub-Secciones A y B cuando han considerado que procede estudio de fondo al haber surgido el derecho al día siguiente en que quedaron ejecutoriadas las sentencias que declararon nulos los artículos referentes a la prima especial”.

En cuanto a la prescripción del derecho, la Sección Segunda del Consejo de Estado, a través de la tesis expuesta por la Subsección A, que es acogida por el fallo de unificación citado, dijo que:

“Reclama la demandante la reliquidación de sus prestaciones sociales, con inclusión del porcentaje establecido como prima especial (30%), situación que obliga a la Sala a estudiar el fenómeno de la prescripción.

La ley le ha dado un tratamiento especial a las prestaciones sociales de término indefinido, dado su carácter de imprescriptible por ello, es viable jurídicamente que el interesado pueda elevar solicitud de reconocimiento de su derecho en cualquier tiempo; sin embargo y no obstante que el derecho es imprescriptible, sí lo son las actuaciones que emanen de los derechos prestacionales.

Para que opere el fenómeno prescriptivo se requiere que transcurra un determinado lapso durante el cual no se hayan ejercido dichas actuaciones. Dicho tiempo se cuenta desde que la obligación se haya hecho exigible.

*En el asunto objeto de examen, no puede predicarse que la obligación se haya hecho exigible a la fecha de expedición de los Decretos que fijaron las escalas salariales para los empleados de la Fiscalía General de la Nación o, para el caso de las cesantías, a partir del momento en que se notificó el acto administrativo que las liquidó año a año, porque **el mismo surgió al día siguiente en que quedaron ejecutoriadas las sentencias que declararon nulos los artículos referentes a la prima especial en cada uno de ellos.**” (Subrayado fuera de texto)*



2018 00406
JL 44053
Página 18 de 27

De acuerdo con la normatividad citada, el treinta por ciento (30%) del salario básico mensual de los fiscales se considera como prima especial de servicios, sin carácter salarial, pero dicho pago hace parte del ingreso base de cotización para los aportes mensuales al sistema general de pensiones. Decreto 685 de 2002 que mediante sentencia Sentencia 15/04/2004 proferida por el Consejo de Estado declaro nulo la expresión "sin carácter salarial".

De los documentos allegados al expediente se observa mediante derecho de petición radicado ANTE LA ENTIDAD solicitando el reconocimiento del 30% de sus asignaciones básicas mensuales que no fue tenido en cuenta como PRIMA ESPECIAL en la liquidación de sus prestaciones sociales desde 1993 A a 2002 y de 2003 año 2010 **es importante indicar que ha operado el fenómeno de la prescripción, pues de acuerdo con lo previsto en el artículo 41 del Decreto 3135 de 1968, los derechos prescribirán en tres años contados desde el momento en que la obligación se haga exigible. Considerando esta defensa que tanto para la demandante AMPARO PLAZA MUÑOZ como para los herederos de la extinta MARIELA DE LAS MERCEDES BUCHELI LOPEZ(Q.E.P.D.) ha operado el fenómeno de la prescripción. Como entrara a demostrarse a continuación:**

Así mismo, se presente en la presente Litis una CARENANCIA DE OBJETO PARA PEDIR, pues a partir del año 2003 se eliminó de los Decretos Salariales 4180 de 2004, 943 de 2005, 396 de 2006, 625 de 2007, 665 de 2008, 730 de 2009, 1395 de 2010, 1047 de 2011, 875 de 2012, 1035 de 2013, 19 de 2014 derogado por el Decreto 205 de 2014, 1087 de 2015, y 219 de 2016, la prima especial del 30% como factor no salarial, de donde se desprende que la Entidad no adeuda ningún emolumento correspondiente a estas vigencias, pues para los años a los cuales hace referencia el apelante, los salarios y prestaciones sociales se liquidaron, con base en el 100% del salario.

Téngase en cuenta, que al momento en que el demandante Desempeñaba el cargo como FISCAL esto es, después del 2003, estaba rigiendo el Decreto Salarial Decreto 665 del 04/03/2008 que como ya se indicó, en éste, y en los decretos salariales posteriores, se suprimió el tema de la prima del 30% toda vez que dicho valor hace parte del salario básico indicado en la tabla salarial establecida en el artículo 4º del mismo.

Lo anterior significa que para las vigencias del año 2003 y siguientes, por mandato legal, La Fiscalía General de la Nación debía liquidar las prestaciones del demandante, con base en el 100% del salario de conformidad con la normatividad vigente al momento de liquidar y pagar



2018 00406
JL 44053
Página 19 de 27

tales emolumentos y en efecto así se procedió.

De lo anterior, puede deducirse que el concepto de violación aducido por el accionante carece de fundamento por cuanto, se reitera a este honorable Despacho que teniendo en cuenta que el demandante, fue nombrada para la época el Decreto 053 de 1993 que determina y consagra el régimen salarial y prestacional aplicable a su cargo, el cual es depuesto por el Gobierno Nacional para la Fiscalía General de la Nación anualmente y no el contemplado en el Decreto 57 de 1993, que consagró el régimen salarial y prestacional de los servidores adscritos a la Rama Judicial y que es, el argumento central en la Sentencia aducida por el accionante en sus pretensiones de fecha 29 de abril de 2014.

Por lo tanto es menester indicar, que por disposición Constitucional – Art. 249 superior, la Fiscalía General de la Nación forma parte de la Rama Judicial y tiene autonomía administrativa y presupuestal, por lo que anualmente el Gobierno Nacional expide los decretos salariales aplicables tanto para la Rama Judicial como para la Fiscalía, y los mismos por mandato expreso de la ley no son extensibles ni aplicables a otros regímenes, por lo que por sustracción de materia, aplicar un régimen y decreto diferente al fijado para la Fiscalía General de la Nación, se torna improcedente.

Así mismo, es importante anotar que los Decretos Nacionales que fijaron el régimen salarial y prestacional para los servidores de la Fiscalía General de la Nación desde el año 2003 y en adelante, cobijan el régimen salarial y prestacional del accionante y en ellos se reitera, no se contempla la prima especial de servicios.

Igualmente debo resaltar a este honorable Despacho que los Decretos que cobijan la situación administrativa del accionante, esto es, 4180 de 2004, 943 de 2005, 396 de 2006, 625 de 2007, 665 de 2008, 730 de 2009, 1395 de 2010, 1047 de 2011, 875 de 2012, 1035 de 2013, 19 de 2014 derogado por el Decreto 205 de 2014, 1087 de 2015, y 219 de 2016, no han sido objeto de declaratoria de nulidad y cuya legalidad no se vio afectada con la declaratoria de nulidad de los decretos salariales expedidos para los años 1993 al 2002, que contemplaron una prima especial de servicios sin carácter salarial.

Bajo esta consideración, de acceder a lo pretendido por el accionante, se desconocería de forma abierta e ilegal la presunción de legalidad que se



2018 00406
JL 44053
Página 20 de 27

predica de los Decretos expedidos por el Gobierno Nacional que fijaron el régimen salarial y prestacional para los servidores de la Fiscalía General de la Nación para los años 2003 en adelante.

Así mismo, se estaría realizando un reconocimiento al cual no tiene derecho alguno al no haber sido destinatario o beneficiario de la prima especial de servicios, pues se repite, a partir del año 2003, los decretos salariales no contemplaban la prima especial de servicios.

Dado lo anterior y d de conformidad con lo expuesto, es preciso concluir que desde cualquier punto de vista jurídico las pretensiones planteadas por la actora están llamadas a fracasar, por cuanto ha operado el fenómeno de la prescripción.

Coadyuva la configuración de la figura la prescripción trienal de que trata el artículo 102 del Decreto No. 1848 de 1969, porque se observa al paso que la petición de la demandante fue hecha el 21 abril de 2017 Como aparece probado dentro del plenario probatorio aportado por la parte actora, pues hace su reclamación cual la Fiscalía General de la nación dio contestación mediante oficio DS-22-12-6 SAJ- No. 154 De fecha 09 de mayo de 2017 , ratificado posteriormente mediante oficio DS-22-12-6-SAJ-No. 0182 DEL 24 del 24 de mayo de 2017. notorio entonces que si le asistiera el derecho reclamado habría operado el fenómeno de la prescripción. Y justamente es lo que acontece en este caso, pues la existencia del derecho a que se liquiden las cesantías y prestaciones, con inclusión de la Prima Especial como factor salarial ha prescrito.

Dado lo anterior y d de conformidad con lo expuesto, es preciso concluir que desde cualquier punto de vista jurídico las pretensiones planteadas por la actora están llamadas a fracasar, por cuanto ha operado el fenómeno de la prescripción.

OPOSICION A LA APLICABILIDAD DE LA SENTENCIA INVOCADA POR LA PARTE DEMANDANTE de fecha 29 de abril de 2014, CONSEJO DE ESTADO EXP 110010325000200700087 NI. 1686 07 QUE DECRETO LA NULIDAD DE UNOS ARTICULOS DEL DECRETO DE LA RAMA JUDICIAL.

Manifiesto mi oposición a tener en cuenta para el caso particular y concreto de cada uno de los demandantes, entre tanto debo resaltar al Despacho que la sentencia invocada hacen alusión a la nulidad de los decretos



2018 00406
JL 44053
Página 21 de 27

salariales referidos por el apoderado de la accionante, regulan el régimen salarial y prestacional de los servidores de la Rama Judicial **no de la Fiscalía General de la Nación.**

Por lo tanto debe tener en cuenta este honorable Despacho, que en los Decretos salariales que son expedidos anualmente por el Gobierno Nacional tanto para la Rama Judicial como para la Fiscalía General de la Nación se establece una prohibición expresa de aplicación y extensión a funcionarios que no son de ellos destinatarios.

Con fundamento en la sentencia del 29 de abril de 2014 del Consejo de Estado (1686-07), el demandante solicitó la correcta liquidación de la prima especial y la rama judicial resolvió su petición, señalando que todo estaba perfectamente liquidado por lo que no accedía a su petición.

Es decir, que de entrada nos encontramos ante hechos disímiles, pero el más importante de ellos, los decretos salariales de la rama judicial y aplicables al demandante de la sentencia del 29 abril de 2014 si traían consigo la prima especial de servicios, mientras que los decretos salariales de la Fiscalía General de la Nación y aplicables a los demandantes del caso concreto, no traen consigo dicha prima, pues sus decretos salariales gozan del principio de legalidad pues no han sido declarados nulos.

Por lo tanto los efectos vinculantes que pretende hacer ver el actor al despacho para demostrar que tiene derecho a la prima especial de servicios invocando la sentencia del 29 de abril de 2016, no pueden predicarse ni extenderse para los Funcionarios de la Fiscalía General de la Nación

Ahora bien, para el caso concreto de la Fiscalía General de la Nación, no desconoce los precedentes jurisprudenciales como el mas reciente que es la sentencia de unificación SUJ-016-CE-S2-2019 del 2 de septiembre de 2019 no es precedente vinculante a la Fiscalía General de la Nación respecto de las reglas de prima especial equivalente al 30%.

Si bien es cierto la obligatoriedad de aplicar la sentencia de unificación SUJ-016-CE-S2-2019, la sentencia C-634 de 2011 de la Corte Constitucional, y concluye que:

En ese orden de ideas, **las reglas y sub reglas jurisprudenciales** que crean los órganos de cierre, como lo es entre otros, el Consejo de Estado, tienen carácter vinculante para los demás jueces que hacen parte de la jurisdicción de lo contencioso administrativo y deben ser aplicados, cuando se evidencie, que los hechos del caso sean equiparables a los resueltos anteriormente y que la *ratio decidendi* resuelva un problema jurídico semejante al propuesto en el nuevo caso, lo que trae como consecuencia, que dentro del marco de



2018 00406
JL 44053
Página 22 de 27

un Estado Social de Derecho, como el de Colombia, se garanticen principios constitucionales tan importantes como la igualdad, la seguridad jurídica y el principio de confianza legítima.

En primera medida, se debe hacer un estudio debido de procedencia de la aplicación de las reglas y sub reglas jurisprudenciales de la sentencia del 2 de septiembre de 2019, es decir, (i) de verificar si los hechos del caso concreto son equiparables al de la sentencia de unificación, y (ii) si la *ratio decidendi* resuelva un problema jurídico semejante al propuesto al caso particular y concreto de la demandante en la Fiscalía General de la Nación.

Los hechos del caso concreto son disímiles respecto de la sentencia de unificación, pero el mas importante de ellos, los decretos salariales de la rama judicial y aplicables al demandante de la sentencia de unificación si traían consigo la prima especial de servicios, mientras que los decretos salariales de la Fiscalía General de la Nación y aplicables a los demandantes del caso concreto, no traen consigo dicha prima.

FRENTE A LOS CARGOS DE VIOLACION:

Me opongo a cada uno de ellos por cuanto quedo plenamente demostrado que la Fiscalía General ha obrado de conformidad con la normatividad, que no puede pretender el actor que se acceda a sus pretensiones por cuanto la normatividad y jurisprudencia que invoca en el libelo de su demanda, no son aplicables a las vigencias reclamadas 1994 a 2010, pues los argumentos de la parte actora frente a la sentencia del 29 de abril de 2014, se derivan de procesos que decretaron la nulidad de todos los decretos salariales de la rama judicial, y no de la Fiscalía general de la Nación, los cuales no le son aplicables a la entidad que represento ya que cada uno tiene su propio régimen salarias y prestacional y los de la Fiscalía fueron decretados nulos desde el 2002 y 2007,

Por lo tanto no se configura violación alguna al régimen normativo y jurisprudencial invocado por los actores.

Por tanto, Honorable Juez de conformidad con lo expuesto, preciso es concluir que las pretensiones planteadas por la actora están llamadas a fracasar. , es completamente ajeno a la expedición de las leyes y Decretos, razón por la cual considera que esta entidad SOLO cumple con los mandatos constitucionales y legales y no puede cancelar una asignación salarial diferente a la estipulada en los Decretos expedidos por el Gobierno Nacional en materia salarial para la Fiscalía General de la nación.



2018 00406
JL 44053
Página 23 de 27

EXCEPCIONES

1. INEPTITUD SUSTANTIVA DE LA DEMANDA por proposición jurídica incompleta.

Considera esta defensa que se presenta ineptitud sustantiva de la demanda pro proposición jurídica incompleta por cuanto el oficio demandado No. DS-22-12-6-SAJ-0182 del 24 de mayo de 2017, no es un acto administrativo autónomo y en él no se crea, modifica o extingue una situación jurídica del demandante en razón a la petición realizada en el mismo, pues el actor no demandó el oficio DS-12-6-SAJ-054 DEL 09 DE MAYO DE 2017.

El acto contenido el oficio DS-12-6-SAJ-054 DEL 09 DE MAYO DE 2017, no demandado es consecuencia de la respuesta al derecho de petición que hizo el señor ROBINSON JARAMILLO a la entidad el día 21 de abril de 2017, por medio de la cual solicito a la Fiscalía General de la Nación el Reconocimiento y pago del reajuste salarial y prestacional provisto en la ley 4 de 1992 (cesantías, vacaciones, prima de navidad, prima de servicio, prima de vacaciones bonificación por servicios, y demás prestaciones) desde el 30 de junio de 2000 hasta la fecha de prestación de la solicitud, considerando la sentencia de nulidad del 29 de abril de 2014.

Ahora bien el 05 de mayo de 2017, el actor interpone un nuevo derecho de petición radicado mediante No. 20175210065782, en la cual solicita a la entidad la excepción de inconstitucionalidad consagrada art 4. Constitución política los decretos salariales de la rama judicial ya que desmejoran los derechos laborales al no reconocer la prima especial del 30% de que hablan los decretos de la rama.

Esta petición fue contestada mediante oficio DS-22-12-6-SAJ No. 0182 del 24 de mayo de 2017 por medio de la cual le informa a que el gobierno nacional excluyó de la prima especial a los funcionarios de la Fiscalía General de la Nación que optara por la escala salarial de la entidad o que ingresaron a partir de 1993 y que es el Gobierno Nacional es el que expide los decretos salariales por tanto no le compete a la entidad estas decisiones.

En virtud de lo anterior considera esta defensa que se presenta una inescindible relación de dependencia del acto demandado con el acto oficio DS-12-6-SAJ-054 DEL 09 DE MAYO DE 2017, pues en este se evidencia la respuesta particular y concreta a la petición del reconocimiento y pago de la prima especial del 30% del actor que le hace a la Fiscalía General de la Nación.

El oficio DS-22-12-6-SAJ No. 0182 del 24 de mayo de 2017 demandado por el



2018 00406
JL 44053
Página 24 de 27

actor, no es autónomo e independiente, no crea ni modifica la situación particular y concreta, por lo que se hacía necesario demandar el acto que le niega directamente el reconocimiento y pago de la prima especial como funcionario de la Fiscalía General de la Nación, en primer lugar porque hace parte de la misma actuación administrativa ya iniciada a petición del actor, por lo tanto este acto no es definitivo, pues si se observa el contenido del mismo este en el párrafo 7 le reitera al actor la respuesta a su derecho de petición relacionado con el pago de la prima especial del 30%

De lo aquí expuesto se demuestra que no se demandó el acto que afectó la situación del actor, por lo tanto se incumple con lo preceptuado en el art. 163 del CPACA que ordena individualizar el acto con precisión, configurándose una inepta demanda por posición jurídica incompleta, por lo que trae como aparejada una imposibilidad del fallador de emitir un pronunciamiento de fondo

2. PRESCRIPCIÓN.

Se configura la prescripción trienal de que trata el artículo 102 del Decreto No. 1848 de 1969, por cuanto, de los hechos y documentos allegados al expediente se observa, que LA DEMANDANTE AMPARO PLAZA MUÑOS solicitó la reliquidación de sus prestaciones sociales con inclusión del porcentaje considerado como prima especial, para el periodo comprendido para los años "(...) DE 200 A 2002...)", pedimento sobre el cual debe indicarse ha operado el fenómeno de la prescripción, Pues de acuerdo con lo previsto en el artículo 41 del Decreto 3135 de 1968, los derechos prescribirán en tres años contados desde el momento en que la obligación se haga exigible

Así, se tiene que la primera providencia en este sentido fue la que anuló la expresión "sin carácter salarial" del artículo 7º del Decreto 038 de 1999 el día 14 de febrero de 2002, la cual se notificó mediante edicto desfijado el 6 de agosto de 2002 y quedó ejecutoriada el 12 de agosto de ese año. Ello implica que el término de prescripción vencía el 11 de agosto del año 2005", y así mismo se surte para cada uno de los decretos declarados nulos conforme al cuadro relacionado en el presente memorial

Con relación a las vigencias 2003 a 2014 también se configura la prescripción trienal de que trata el artículo 102 del Decreto No. 1848 de 1969, porque se observa al paso que la petición de la demandante fue hecha el 27 de marzo de 2017 Como aparece probado dentro del plenario probatorio aportado por la parte actora, pues hace su reclamación después de 07 años de retirada de la Fiscalía General de la Nación, ya que laboró hasta el 31 de diciembre de 2010.

3. Carencia de Objeto.



2018 00406
JL 44053
Página 25 de 27

De igual forma en la Litis una CARENCIA DE OBJETO PARA PEDIR, pues a partir del año 2003 se eliminó de los Decretos Salariales 3549 de 2003, 4180 de 2004, 943 de 2005, 396 de 2006, 625 de 2007, 665 de 2008, 730 de 2009, 1395 de 2010, 1047 de 2011, 875 de 2012, 1035 de 2013, 19 de 2014 derogado por el Decreto 205 de 2014, 1087 de 2015, y 219 de 2016, la prima especial del 30% como factor no salarial, de donde se desprende que la Entidad no adeuda ningún emolumento correspondiente a estas vigencias, pues para los años a los cuales hace referencia el accionante, los salarios y prestaciones sociales se liquidaron, con base en el 100% del salario.

No obstante lo anterior, el eje central de estos periodos posteriores al año 2003 no es otro que la carencia de objeto para pedir, pues a la accionante se le han liquidado todas sus prestaciones sociales con base en el 100% del salario, razón por la cual carece absolutamente de objeto la petición.

Por otra parte, para el periodo del año 2003 y en adelante y que como ya se indicó, en éste, y en los decretos salariales posteriores, se suprimió el tema de la prima del 30% toda vez que dicho valor hace parte del salario básico indicado en la tabla salarial establecida por el Gobierno Nacional en el artículo 4º del mismo decreto.

Igualmente debo resaltar a este honorable Despacho que los Decretos que cobijan la situación administrativa del accionante desde el año 1999 y en adelante hasta el 2010, y que como ya se indicó, la accionante no ejerció sus derechos en la debida oportunidad, encontrándose hoy día prescrito.

4. CUMPLIMIENTO DE UN DEBER LEGAL

La fijación del régimen salarial y prestacional de los empleados públicos, entre ellos los de la Rama Judicial y la Fiscalía General de la Nación reitero le compete al Presidente de la República en virtud de las facultades que le confiere el artículo 1º literal b) de la Ley 4ª de 1992 o Ley Marco, y para corroborar lo anterior, LA FISCALIA GENERAL DE LA NACION órgano le corresponde actuar como **ejecutor de los actos administrativos y funcionalmente **no tiene la facultad de expedirlos**; por ello, no le asiste un interés directo en defender su legalidad.**

*Esta defensa considera que existe legalidad de los actos acusados, pues éstos fueron expedidos con fundamento en lo dispuesto en la Ley 4ª de 1992,, **es completamente ajeno a la expedición de las leyes y Decretos, razón por la cual considera que esta entidad SOLO cumple con los mandatos constitucionales y legales y no puede** cancelar una asignación salarial diferente a la estipulada en los Decretos expedidos por el Gobierno Nacional en materia salarial para la Fiscalía General de la nación*



2018 00406
JL 44053
Página 26 de 27

5. Genérica.

Propongo como excepción la genérica, con base en las previsiones contenidas en el inciso 2° del Art. 187 del CPACA, las que se desprendan de los hechos, de las pruebas y las normas legales pertinentes.

FRENTE AL ACAPITE DE LAS PRUEBAS

De conformidad con el parágrafo 1°. Del artículo 175 de la Ley 1437 de 2011 esta Entidad demandada allega copia de los antecedentes administrativos que dieron origen a la controversia: las aportadas por la parte actora en el presente libelo de la demanda. Aunque se observa que los antecedentes administrativos relacionados con la presente acción, se aportaron por el demandante al instaurar el respectivo libelo, ya que estos están constituidos por EL acto administrativo DEMANDADO y a los cuales se les reconoce plena validez por esta defensa.

- Las leyes enunciadas en la presente defensa, no se anexan por considerar que son de carácter nacional y de pleno conocimiento.
- Téngase como pruebas los antecedentes administrativos y pruebas aportados por la parte demandante, con la demanda.

Los que se aportan:

- Copia de los actos administrativos demandados
- Copia de los antecedentes administrativos que dieron origen a los actos acusados (liquidaciones).
- Extracto hoja de vida del SIAF

Así mismo me permito informarle que si el honorable despacho requiere más información al respecto, puede solicitarse al Departamento de personal de apoyo de la seccional Cauca, por cuanto en esa seccional reposan la hoja de vida de los demandantes, en razón a que fue su domicilio durante el tiempo que laboraron en la entidad. Para lo cual esta defensa estará atenta a cualquier requerimiento que pueda decretarse.

PETICIONES

Al tenor de las excepciones anteriormente planteadas, comedidamente y con todo respeto solicito a Ud., que previo el trámite correspondiente, se efectúen las siguientes declaraciones y condenas.

ANEXOS

Acompaño al presente memorial los siguientes:



2018 00406
JL 44053
Página 27 de 27

- Poder para actuar
- Fotocopia de la Resolución de nombramiento y de acta de posesión de la Directora Jurídica de la Oficina Jurídica y de la suscrita.
- .

ANEXOS

Las recibiré en la Diagonal 22 B No. 52 - 01, Bloque C – Piso 3, Bogotá Oficina Jurídica de la Fiscalía General de la Nación o en los siguientes correos yaribel.garcia@fiscalia.gov.co y/o jur.notificacionesjudiciales@fiscalia.gov.co

Del Honorable Juez,

YARIBEL GARCIA SANCHEZ
C.C. No. 66.859.562 Expedida en Cali valle
T.P. No. 119.059 del C. S. de la J.