

**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA
SECCIÓN SEGUNDA - SUBSECCIÓN E
Carrera 57 N° 43 – 91 Piso 1**

Único correo electrónico: rmemorialessec02setadmcun@cendoj.ramajudicial.gov.co

CONSTANCIA DE FIJACIÓN EN LISTA DE LAS EXCEPCIONES

RADICACIÓN: 25000-23-42-000-2021-00431-00

MEDIO DE CONTROL: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

DEMANDANTE: CLARA INÉS GAITAN AGUILAR

DEMANDADO: NACIÓN-FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN

Teniendo en cuenta lo establecido en el párrafo No. 2 del art. 175 de la ley 1437 de 2011 (CPACA), que remite a lo dispuesto por el artículo 201A *ibídem*. En la fecha se fija en lista en un lugar visible de esta Secretaría de la Subsección E, por el término de un (1) día y se corre traslado a la contraparte de **las excepciones propuestas por: la apoderada de la entidad demandada**, por el termino de tres (3) días en un lugar visible esta Secretaría de la Subsección E, en mensaje de datos enviado a los buzones electrónicos correspondientes y en la página web de la Rama Judicial. www.ramajudicial.gov.co

DÍA DE FIJACIÓN: 23 DE SEPTIEMBRE DE 2021, a las 8:00 a.m.

EMPIEZA TRASLADO: 24 DE SEPTIEMBRE DE 2021, a las 8:00 a.m.

VENCE TRASLADO: 28 DE SEPTIEMBRE DE 2021, a las 5:00 p.m.


DEICY JOHANNA IMBACHI OME
Oficial Mayor
Subsección E



Elaboró: Juan R.
Revisó: Deicy I.

**CONTESTACION DEMANDA CLARA INES GAITAN AGUILAR RAD.
25000234200020210043100**

Myriam Stella Rozo Rodriguez <myriam.rozo@fiscalia.gov.co>

Mié 15/09/2021 15:28

Para: Recepcion Memoriales Seccion 02 Subseccion E Tribunal Administrativo - Cundinamarca

<rmemorialessec02setadmcun@cendoj.ramajudicial.gov.co>

CC: Yoligar70@gmail.com <Yoligar70@gmail.com>

 5 archivos adjuntos (5 MB)

CONTESTACION CLARA INES GAITAN.pdf; PODER CLARA INES GAITAN.pdf; Res 0303 y otros.pdf; Resolución y acta Myriam.pdf; SOLICITUD ANTECEDENTES ADMINISTRATIVOS CLARA INES GAITAN;

Doctor

LUIS EDUARDO PINEDA PALOMINO
TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA
SECCIÓN SEGUNDA - SALA TRANSITORIA
E.S.D.

MEDIO DE CONTROL: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
DEMANDANTE: CLARA INÉS GAITÁN AGUILAR
DEMANDADO: FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN
RADICADO: 25000234200020210043100

Buenas tardes:

Actuando conforme a poder debidamente otorgado 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, amablemente y dentro del término, remito contestación de la demanda y sus respectivos anexos así:

Contestación de la demanda
Poder y su anexos
Elemento Outlook

Nota: Con este correo se envía copia de la contestación de la demanda y anexos en cumplimiento de lo ordenado en el Decreto 806 de 2020 a la apoderada de la demandante.

Favor acusar recibido.

Atentamente.

MYRIAM STELLA ROZO RODRÍGUEZ.

Apoderada FGN

15/9/2021

Correo: Recepcion Memoriales Seccion 02 Subseccion E Tribunal Administrativo - Cundinamarca - Outlook

NOTA CONFIDENCIAL DE LA FISCALIA GENERAL DE LA NACIÓN: Este mensaje (incluyendo cualquier anexo) contiene información confidencial y se encuentra protegido por la Ley. Sólo puede ser utilizada por la persona o compañía a la cual está dirigido. Si usted no es el receptor autorizado, o por error recibe este mensaje, favor borrarlo inmediatamente. Cualquier retención difusión, distribución, copia o toma cualquier acción basado en ella, se encuentra estrictamente prohibido. NOTA CONFIDENCIAL DE LA FISCALIA GENERAL DE LA NACIÓN: Este mensaje (incluyendo cualquier anexo) contiene información confidencial y se encuentra protegido por la Ley. Sólo puede ser utilizada por la persona o compañía a la cual está dirigido. Si usted no es el receptor autorizado, o por error recibe este mensaje, favor borrarlo inmediatamente. Cualquier retención difusión, distribución, copia o toma cualquier acción basado en ella, se encuentra estrictamente prohibido.



Doctor
LUIS EDUARDO PINEDA PALOMINO
TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA
SECCIÓN SEGUNDA - SALA TRANSITORIA
E.S.D.

MEDIO DE CONTROL: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
DEMANDANTE: CLARA INÉS GAITÁN AGUILAR
DEMANDADO: FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN
RADICADO: 25000234200020210043100

MYRIAM STELLA ROZO RODRÍGUEZ, domiciliada en Bogotá, identificada con la cédula de ciudadanía número 51.961.601 de Bogotá), y con Tarjeta Profesional número 160.048 del Consejo Superior de la Judicatura, obrando en calidad de apoderada especial de la **FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN**, de conformidad con el poder que adjunto con sus respectivos anexos, respetuosamente y dentro de la oportunidad legal, me dirijo a su Despacho a fin de CONTESTAR LA DEMANDA del asunto de la referencia, en los siguientes términos:

FRENTE AL OBJETO DE LA DEMANDA

Del 1.1 al 1.6: No son hechos objeto de litis, son interpretaciones subjetivas de las normas y jurisprudencia, por lo tanto, me encuentro relevada de pronunciarme.

El 1.7: Es cierto que la servidora presentó reclamación administrativa, y que esta fue negada por la Entidad. Resultan ciertos conforme a las pruebas aportadas con el escrito de demanda.

Del 1.8 al 2.4: No son hechos objeto de litis, son interpretaciones subjetivas de las normas y jurisprudencia, por lo tanto, me encuentro relevada de pronunciarme.

FRENTE A LAS DE LA NACIÓN Y CONDINAS

Respecto a todas y cada una de las enunciadas pretensiones de la demanda, manifiesto que me opongo a que prosperen en relación con mi representada la FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN, por cuanto no se ajustan a la Sentencia de Unificación -SUJ-023-CE-S2-2020 de 15 de diciembre de 2020, en la que el H. Consejo de estado abordó el reconocimiento de la prima especial de servicios de que trata el artículo 14 de la Ley 4 de 1992 a los funcionarios de la FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN que se acogieron el régimen salarial del Decreto 53 de 1993 o a quienes se hayan vinculado con posterioridad.

Asimismo, me opongo al reconocimiento de la prestación definida en el artículo 15 de la Ley 4 de 1992, por cuanto no le es aplicable al no ocupar cargo alguno para la que está destinada, siendo dichos empleos taxativos.



ACORDADO EN CONCORDIA

El Consejo de estado en sentencia de Unificación -SUJ-023-CE-S2-2020 de 15 de diciembre de 2020, abordó el reconocimiento de la prima especial de servicios de que trata el artículo 14 de la Ley 4 de 1992 a los funcionarios de la FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN que se acogieron al régimen salarial del Decreto 53 de 1993 o a quienes se hayan vinculado con posterioridad. En dicho fallo de unificación, se dispuso el efecto las siguientes reglas:

1. La prima especial de servicios es un incremento del salario básico y/o asignación mensual de los servidores públicos beneficiarios de esta. En consecuencia, los beneficiarios tienen derecho, en los términos de esta sentencia, al reconocimiento y pago de las diferencias que por concepto de la prima resulten a su favor.
2. La prima especial constituye factor salarial sólo para determinar el ingreso base de liquidación de la pensión de jubilación.
3. A partir de la entrada en vigor de la Ley 476 de 1998 los empleados públicos de la Fiscalía que se acogieron al régimen salarial consagrado en el Decreto 53 de 1993 o se hayan vinculado a la entidad con posterioridad tienen derecho a la prima especial de servicios como un incremento del salario básico y/o asignación básica, sin que en ningún caso supere el porcentaje máximo fijado por el Gobierno Nacional, atendiendo el cargo correspondiente.
4. Los empleados públicos de la Fiscalía que se acogieron al régimen salarial consagrado en el Decreto 53 de 1993 o se hayan vinculado a la entidad con posterioridad tienen derecho desde 1998 a la reliquidación de las prestaciones sociales sobre el 100 % de su salario básico y/o asignación básica, es decir, con la inclusión del 30% que había sido excluido a título de prima especial.
5. Para la contabilización de la prescripción del derecho a reclamar la prima especial de servicios, se tendrá en cuenta en cada caso la fecha de presentación de la reclamación administrativa y a partir de allí se reconocerá hasta tres años atrás, nunca más atrás, de conformidad con el Decreto 3135 de 1998 y 1848 de 1969.

Con fundamento en lo anterior, es menester proponer las siguientes excepciones:

1. PRESCRIPCIÓN

La definición del artículo 2512 del Código Civil sobre la prescripción engloba tanto la extintiva como la adquisitiva. Enseña este precepto que la prescripción:

"es un modo de adquirir las cosas ajenas, o de extinguir las acciones o derechos ajenos, por haberse poseído las cosas y no haberse ejercido dichas acciones y derechos durante cierto lapso de tiempo, y concurriendo los demás requisitos legales".

Por su parte, la prescripción extintiva o liberatoria corresponde a la extinción de las acciones y derechos por no ejercitarlos su titular durante un período de tiempo señalado en la ley concurriendo los demás requisitos legales. Entonces, es a su vez, un modo de extinguir los derechos y acciones a consecuencia del paso de un tiempo predeterminado en la ley sin que el titular de esos derechos y acciones los haya ejercido; opera tanto en los derechos reales

como en los personales; en los derechos y acciones personales, como los derechos crediticios y las acciones de nulidad, simplemente se extingue el derecho o la acción sin que se predique ganancia o contrapartida alguna del favorecido con la prescripción.

Ahora, en el artículo 1625 se enlista la prescripción como modo de extinción de obligaciones, y para que opere deben concurrir varios requisitos: Que transcurra el tiempo legalmente establecido, que tanto el titular del derecho o acción, como el deudor o legitimado pasivamente para enfrentar la acción del titular, se abstengan en ese tiempo legalmente establecido de ejercer o de reconocer el derecho, respectivamente. La Corte Suprema de Justicia explica así el asunto:

"(...) al compás del tiempo ha de marchar la atildada figura de la incuria, traducida en un derecho inerte, inmovilizado, cual aparece dicho en el artículo 2535 del Código Civil. Patentízase así que el mero transcurso del tiempo, con todo y lo corrosivo que es, no es suficiente para inmolar un derecho. No es sino reparar, acaso como la comprobación más concluyente de lo que acaba de decirse, que si el acreedor, antes que incurrir en dejadez, ejercita su derecho –no importa que sea sin éxito rotundo–, bien pueden contarse los años que quiera sin desmedro del derecho en sí; en algunas partes, con apenas instar al deudor para la satisfacción de la deuda, lo obtiene; en otras, es riguroso que la exhortación al pago se haga mediante demanda judicial. Más aún: es probable que la pereza del acreedor se vea purgada por la actitud del obligado, dado el reconocimiento que éste haga de la deuda. En una palabra, el comportamiento tanto del acreedor como del deudor puede interferir el lapso prescriptivo" (sentencia de Casación Civil 001 del 11 de enero de 2000).

Con el propósito de establecer la ocurrencia de dicho fenómeno, ha de tenerse en cuenta la sentencia de unificación del Consejo de Estado SUJ-023-CE-S2-2020 de 15 de diciembre de 2020, radicación 73001-23-33-000-2017-00568- 01 (5472-2018), Accionante: Nayibe Lorena Pérez Castro contra la Fiscalía General de la Nación. C.P. Jorge Iván Rincón Córdoba, que al respecto señaló en el resuelve:

"5. Para la contabilización de la prescripción del derecho a reclamar la prima especial de servicios, se tendrá en cuenta en cada caso la fecha de presentación de la reclamación administrativa y a partir de allí se reconocerá hasta tres años atrás, nunca más atrás, de conformidad con el Decreto 3135 de 1998 y 1848 de 1969".

Éste fenómeno es evidente en el presente asunto, pues se configura la prescripción trienal de que trata el artículo 102 del Decreto 1848 de 1969, **al haber presentado reclamación administrativa el 19 de diciembre de 2018, por lo que están prescritas las diferencias anteriores al 19 de diciembre de 2015**; así las cosas, no hay lugar a la reliquidación de las prestaciones sociales con inclusión del 30% correspondiente a la prima especial solicitada por la actora más allá de este límite temporal, quien pretende su reconocimiento desde el 21 de diciembre de 2010.

Es necesario tener en cuenta las fechas en las que por encargo la demandante desempeñó el cargo de Fiscal. (tomado del extracto de la hoja de vida de la demandante) toda vez que a partir del 21 de septiembre de 2015 pasó a ocupar el cargo de Profesional de Gestión II



DESDE	HASTA	CARGO	DESCRIPCION	CLASE
2010-12-21	2011-02-08	407001	FISCAL DEL JUECES MUN Y PROMIS	ENCAR.FUNCIONES
2011-09-01	2011-12-31	407001	FISCAL DEL JUECES MUN Y PROMIS	ENCAR.DEL CARGO
2013-04-03	2013-06-19	407001	FISCAL DEL JUECES MUN Y PROMIS	ENCAR.DEL CARGO
2013-06-20	2013-07-01	407001	FISCAL DEL JUECES MUN Y PROMIS	ENCAR.DEL CARGO
2013-07-05	2013-10-02	407001	FISCAL DEL JUECES MUN Y PROMIS	ENCAR.DEL CARGO
2015-07-01	2015-07-24	396001	FISCAL DELEGADO ANTE JUECES MU	ENCAR.FUNCIONES

2. CARENCIA DE OBJETO

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, y en su artículo 14 estableció 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.

Fue así, que el Gobierno Nacional expidió los decretos salariales aplicables a los servidores de la FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN, consagrando consecutivamente la prima especial de servicios, en las siguientes disposiciones:

- Decreto 53 de 1993, artículo 6º.
- Decreto 108 de 1994, artículo 7º.
- Decreto 49 de 1995, artículo 7º.
- Decreto 108 de 1996, artículo 7º.
- Decreto 52 de 1997, artículo 7º.
- Decreto 50 de 1998, artículo 7º.
- Decreto 38 de 1999, artículo 7º.
- Decreto 2743 de 2000, artículo 8º.
- Decreto 1480 de 2001, artículo 8º.
- Decreto 2729 de 2001, artículo 8º.
- Decreto 685 de 2002, artículo 7º.

El Honorable Consejo de Estado, se ocupó del estudio de legalidad de los Decretos anteriormente citados, declarando la nulidad de los artículos que contemplan la prima especial del 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 FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN. En efecto, la primera sentencia data del 14 de febrero de 2002, por la cual anuló el artículo 7º del Decreto 38 de 1999, al precisar que:

"(...) tal decisión no implica que el salario fijado en el Artículo 4º 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."

Siendo consecuentes con dicho sentir, el Consejo de Estado, Sección Segunda, continuó con la declaratoria de los artículos referentes a la prima especial del 30% contenida en los decretos referidos en líneas precedentes, que de manera práctica se resumen en el siguiente cuadro:

Decreto 53 de 1993 Artículo 6	Sentencia de 3 de marzo de 2005, Expediente No. 17021, Consejera Ponente Dra. Ana Margarita Olaya Forero
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	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 8	Sentencia de 25 de noviembre de 2004, Expediente No. 4419-01, Consejera Ponente 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.

Cabe desatacar que, mediante sentencia de 13 de septiembre de 2007, por la cual declaró la nulidad de los artículos 7º y 8º de los Decretos 50 de 1998 y 2729 de 2001, respectivamente, sentó una posición frente a la prescripción de los derechos, 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.

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".*

Y mediante sentencia de agosto cuatro (4) de dos mil diez (2010), del Consejo de Estado¹ 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.

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 (...)".

¹ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, sección Segunda, Consejero Ponente: Dr. Gerardo Arenas Monsalve, Radicado No.: 25000-23-25-000-2005-05159-01(0230-08), accionante: ROSMIRA VILLESCHAS SANCHEZ.

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 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”.

En ese sentido, la aludida prestación se consagró para limitados funcionarios, siendo estos quienes pueden reclamar la reliquidación de las prestaciones sociales con la inclusión del mencionado porcentaje, procedente siempre que respecto de ellas no hayan operado la prescripción de reclamaciones laborales a que alude el artículo 102 del Decreto 1848 de 1969, la cual operará a partir del día siguiente a la fecha en que quedó ejecutoriada la decisión que decretó la nulidad de la respectiva norma salarial. 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.

Ahora bien, a partir del año 2003 con ocasión al 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, y suprimió el artículo referente a la prima del 30%, incluyendo este porcentaje dentro del salario; situación que se ha mantenido en cada uno de los Decretos Salariales expedidos año a año por el Gobierno Nacional, así:

- Decreto 4180 de 2004,
- Decreto 943 de 2005,
- Decreto 396 de 2006,
- Decreto 625 de 2007,
- 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,
- Entre otros.

Entonces, a partir del año 2003 los salarios y prestaciones sociales se han liquidado en el caso concreto con base al 100% del salario, por lo cual carece de objeto la petición. El desconocer las previsiones contenidas en la ley, implicarían consecuencias fiscales



y disciplinarias para el funcionario que así lo autorice, por extralimitación en sus funciones, de acuerdo con lo previsto en el artículo 6° de la Constitución Política de Colombia. Y es que no es factible proceder conforme a lo hace para el caso de jueces y magistrados, ya que como bien señala el Consejo de Estado en la Sentencia de Unificación -SUJ-023-CE-S2-2020 de 15 de diciembre de 2020, desde el 2003 para la Entidad no se reguló este emolumento, así indicó:

"(...) es necesario recordar que desde el año 2003 el Gobierno Nacional en los Decretos que fijan anualmente al régimen salarial de la Fiscalía no reguló este emolumento, por lo que el interrogante que se desprende es si las reclamaciones posteriores al año 2002 tienen vocación de prosperidad, pues en palabras del juez de primera instancia no existe fundamento normativo para que opere su reconocimiento".

Resulta indiscutible que a partir de entonces se ha liquidado las prestaciones sociales conforme al 100% del salario base mensual legal, y en consecuencia, no hay lugar a proceder de forma diferente, puesto que sería un doble reconocimiento en detrimento de los principios de la función y erario público.

Adicionalmente, **no es posible ningún reconocimiento desde el 1 de enero de 2021**, pues a partir del Decreto 272 de 2021 se estableció la prima especial equivalente al 30% del salario básico, de que trata el artículo 14 de la Ley 4 de 1992, modificada por el artículo 1 de la Ley 332 de 1996 aclarada por el artículo 1 de la Ley 476 de 1998, como adicional a la asignación básica correspondiente a cada empleo, la cual se pagará mensualmente y únicamente constituirá factor salarial para efecto del ingreso base de cotización del Sistema General de Pensiones y del Sistema General de Seguridad Social en Salud en los mismos términos de la Ley 797 de 2003; de manera que no es viable acceder a las pretensiones de la demandante en los términos de la demanda.

3. INAPLICABILIDAD COMO FACTOR SALARIAL DIFERENTE AL INGRESO BASE DE LIQUIDACIÓN DE LA PENSIÓN DE JUBILACIÓN

La prima especial constituye factor salarial sólo para determinar el ingreso base de liquidación de la pensión de jubilación, toda vez que la sentencia de unificación estableció una parametrización para la aplicación de esta prima, en los siguientes términos:

"2. La prima especial constituye factor salarial sólo para determinar el ingreso base de liquidación de la pensión de jubilación".

Por ser un parámetro de sentencia de unificación, su cumplimiento es de carácter obligatorio, tal como lo dispuso el Consejo de Estado en la Sentencia de Unificación citada:

"(...) la labor unificadora del Consejo de Estado se postula como una labor necesaria y trascendental para fijar criterios interpretativos de cierre que armonicen los dictámenes de todos los niveles de esta jurisdicción especializada, pues solo así se puede garantizar una justicia eficaz y ajena a interpretaciones y prácticas formalistas que pudieran desviar su buen fin".

En consecuencia, no hay lugar al reconocimiento de la prima especial como factor salarial para prestaciones diferentes a la pensión de jubilación.

4. IMPROCEDENCIA DE EXTRALIMITAR EL LÍMITE PREVISTO EN EL ARTÍCULO 4° DE LA LEY 4ª DE 1992

Es necesario indicar que la Fiscalía General de la Nación en cumplimiento de lo ordenado, debe sujetarse a la prohibición establecida en el artículo 4º de la Ley 4ª de 1992, la cual establece que:

"Ningún funcionario del nivel nacional de la Administración Central, de los entes territoriales pertenecientes a la Administración Central, con excepción del Presidente de la República, del Cuerpo Diplomático Colombiano acreditado en el exterior y del personal del Ministerio de Defensa destinado en comisión en el exterior, tendrá una remuneración anual superior a la de los miembros del Congreso Nacional".

Así pues, no se debe superar el límite fijado en el ordenamiento jurídico para las remuneraciones, de manera que al reconocer la prima establecida no se puede superar el límite previsto en el artículo 4º de la Ley 4ª de 1992, como por ejemplo en aquellos casos en que los Fiscales son destinatarios de la bonificación por compensación, en el que el ordenamiento jurídico determinó un tope a su remuneración, específicamente el no poder superar el 80% de lo que por todo concepto perciben los magistrados de alta corte conforme al artículo 1º Decreto 1102 de 2012.

De los topes fijados en la sentencia de unificación SUJ-023-CE-S2-2020 del 15 de diciembre de 2020

El Consejo de Estado mediante sentencia de unificación SUJ-023-CE-S2-2020 del 15 de diciembre de 2020 señaló que:

3. A partir de la entrada en vigor de la Ley 476 de 1998 los empleados públicos de la Fiscalía que se acogieron al régimen salarial consagrado en el Decreto 53 de 1993 o se hayan vinculado a la entidad con posterioridad tienen derecho a la prima especial de servicios como un incremento del salario básico y/o asignación básica, **sin que en ningún caso supere el porcentaje máximo fijado por el Gobierno Nacional, atendiendo el cargo correspondiente.**

Ahora bien, el decreto 1251 de 2009 "por el cual se dictan disposiciones en materia salarial" señala:

ARTÍCULO 1º. Para la vigencia de 2009, la remuneración que por todo concepto perciba el Juez Penal del Circuito Especializado, el Coordinador de Juzgado Penal del Circuito Especializado, el Fiscal Delegado ante Juez Penal de Circuito Especializado, el Juez de Dirección o de Inspección y el Fiscal ante Juez de Dirección o de Inspección será igual al cuarenta y siete punto siete por ciento (47.7%) del valor correspondiente al setenta por ciento (70%) de lo que por todo concepto perciba anualmente el Magistrado de las Altas Cortes.

A partir de 2010, y con carácter permanente, dicha remuneración será equivalente al cuarenta y siete punto nueve por ciento (47.9%) del valor correspondiente al setenta por ciento (70%) de lo que por todo concepto perciba anualmente el Magistrado de las Altas Cortes.

"ARTÍCULO 2º. Para la vigencia de 2009, la remuneración que por todo concepto perciba el Juez del Circuito, el Fiscal Delegado ante Juez del Circuito, el Juez de División, o de Fuerza Naval, o de Comando Aéreo, o de Policía Metropolitana y el Fiscal ante Juez de División, o de Fuerza Naval, o de Comando Aéreo, o de Policía Metropolitana será igual al cuarenta y tres por ciento (43%) del valor correspondiente al setenta por ciento (70%) de lo que por todo concepto perciba anualmente el Magistrado de las Altas Cortes.

DIRECCIÓN DE ASUNTOS JURÍDICOS

Diagonal 22B (Avenida Luis Carlos Galán) No. 32-01 Edificio C Piso 3, Bogotá D. C., Código Postal 111821

CONMUTADOR: 5702000 EXTs. 3149-2152-2289

www.fiscalia.gov.co



A partir del 2010, y con carácter permanente, dicha remuneración será equivalente al cuarenta y tres punto dos por ciento (43.2%) del valor correspondiente al setenta por ciento (70%) de lo que por todo concepto perciba anualmente el Magistrado de las Altas Cortes."

Finalmente, en lo que respecta al artículo 15 de la Ley 4 de 1992 no le es aplicable a la actora, siendo procedente la siguiente excepción:

5. FALTA DE CAUSA PARA PEDIR FRENTE AL ARTÍCULO 15 DE LA LEY 4 DE 1992

La Constitución Política, en su artículo 150 numeral 19 literal e), establece que corresponde al Congreso dictar las normas generales y señalar en ellas los objetivos y criterios a los cuales debe sujetarse el Gobierno Nacional, entre otras, para fijar el régimen salarial y prestacional de los empleados públicos.

Asimismo, el artículo 253 Superior determinó que la ley establecerá la remuneración y prestaciones sociales de los funcionarios y empleados de la FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN, en concordancia con el artículo 150 numeral 19 ibidem, imponiendo al Congreso dicha obligación.

Ahora bien, el artículo 15 de la Ley 4a de 1992 estableció una prima especial de servicios, sin carácter salarial, para los magistrados del Consejo Superior de la Judicatura, de la Corte Suprema de Justicia, de la Corte Constitucional, del Consejo de Estado, el Procurador General de la Nación, el Contralor General de la República, el Fiscal General de la Nación, el Defensor del Pueblo y el Registrador Nacional del Estado Civil.

En este sentido, el actor no tendría derecho a la prima allí establecida, por cuanto no ocupó cargo alguno al que está destinado. El desconocer las previsiones contenidas en la ley, implicarían consecuencias fiscales y disciplinarias para el funcionario que así lo autorice, por extralimitación en sus funciones, de acuerdo con lo previsto en el artículo 6º de la Constitución Política de Colombia.

CONCLUSIÓN

Solicito a su Despacho, de manera respetuosa y por las anteriores razones, se procure un fallo que deniegue las declaraciones y condenas solicitadas en los términos de la demanda, comoquiera que no se ajustan a la Sentencia de Unificación -SUJ-023-CE-S2-2020 de 15 de diciembre de 2020, en lo que respecta al artículo 14 de la Ley 4 de 1992, y no es aplicable el artículo 15 ibídem.

RECOMENDACIONES

De conformidad con el parágrafo 1º. Del artículo 175 de la Ley 1437 de 2011, respecto a los antecedentes administrativos, se observa que el demandante aportó la documental suficiente relacionada con el hecho generador de la demanda, la cual respetuosamente solicito sea tenida en cuenta. Sin embargo y en cumplimiento a la citada norma y a lo ordenado en el numeral 8 del auto admisorio de la demanda aportó mensaje Outlook mediante el cual se solicitaron los antecedentes a la Dra. Sandra Milena Sierra – Nivel Central de la Fiscalía General de la Nación, con solicitud de envío al Despacho y apoderados dentro del proceso.



Así mismo, me permito indicarle al Despacho, que si el señor Juez considera que se debe aportar otros documentos del demandante en forma inmediata esta defensa estará presta a atender su solicitud.

ANEXOS

Acompaño al presente memorial los siguientes:

- Poder para actuar y sus anexos.
- Mensaje Outlook

NOTIFICACIONES

Las recibiré en la Diagonal 22 B No. 52 - 01, Edificio C Piso 3º, Ciudad Salitre, Bogotá, Dirección Jurídica de la Fiscalía General de la Nación o en la Secretaría del despacho. Correos para notificaciones judiciales: jur.notificacionesjudiciales@fiscalia.gov.co y myriam.rozo@fiscalia.gov.co

Cordialmente,

Myriam Stella Rozo R.

MYRIAM STELLA ROZO RODRÍGUEZ

C.C. 51.961.601 de Bogotá
T.P. 160.048 del C.S. de la J.



Honorable Magistrado
TRIBUNAL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA
E.S.D.

MEDIO DE CONTROL: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
DEMANDANTE: CLARA INES GAITAN AGUILAR
RADICADO: 25000234200020210043100

SONIA MILENA TORRES CASTAÑO, domiciliada en la Ciudad de Bogotá, identificada con la Cédula de Ciudadanía No. 30.881.383 de Arjona – Bolívar, en calidad de Coordinadora de la Unidad de Defensa Jurídica de la Dirección de Asuntos Jurídicos, debidamente designada mediante Oficio 20181500002733 del 04 de abril de 2018, en los términos de la delegación efectuada por el Señor **FISCAL GENERAL DE LA NACIÓN**, mediante el artículo octavo de la Resolución N° 0-0303 del 20 de marzo de 2018, documentos que anexo al presente escrito, atentamente manifiesto que confiero poder especial, amplio y suficiente a la Doctora **MYRIAM STELLA ROZO RODRIGUEZ**, abogada en ejercicio, identificada con la C.C. 51.961.601, Tarjeta Profesional No. 160.048 del C.S.J., para que represente a la **FISCALIA GENERAL DE LA NACIÓN**, en el proceso de la referencia.

La Doctora **MYRIAM STELLA ROZO RODRIGUEZ** queda investida de las facultades consagradas en el artículo 77 del Código General del Proceso y en especial para, sustituir, conciliar total o parcialmente, recibir, presentar recursos ordinarios y extraordinarios y en general para adelantar las diligencias tendientes al cabal desarrollo del presente mandato.

Solicito respetuosamente se reconozca personería a la doctora **MYRIAM STELLA ROZO RODRIGUEZ** en los términos y para los fines que confiere el presente poder.

El correo institucional del abogado es myriam.rozo@fiscalia.gov.co, el correo electrónico para notificaciones judiciales, comunicaciones, citaciones, traslados o cualquier otra actuación que se realice a través de un mensaje de datos es jur.notificacionesjudiciales@fiscalia.gov.co

De Usted,

SONIA MILENA TORRES CASTAÑO
Coordinadora Unidad de Defensa Jurídica
Dirección de Asuntos Jurídicos

Acepto:

MYRIAM STELLA ROZO RODRIGUEZ
C.C. 51.961.601
T.P 160.048 del C.S.J.

Elaboró Rocio Rojas R.-
4-8-21