

Bogotá D.C.

Señores

JUZGADO ONCE ADMINISTRATIVO DE ORALIDAD DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ

Juez GIOVANNI HUMBERTO LEGRO MACHADO

Ciudad.

ASUNTO:	Contestación demanda
Expediente:	11001333501120220052800.
Demandante:	MONICA CECILIA LOZANO ORTEGA
Demandado:	NACIÓN- FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN
Medio de Control:	Nulidad y restablecimiento del derecho.

YARIBEL GARCIA SANCHEZ, 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. 119059 del Consejo Superior de la Judicatura, actuando conforme a poder debidamente otorgado con base en la delegación conferida en la Resolución 0-259 de marzo 2019 del 20 de marzo de 2022, 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, en los siguientes términos:

OPORTUNIDAD

Me permito manifestar que procedo a contestar esta demanda dentro del término señalado en la Ley, la cual fue notificada el 28 JUNIO DE 2023, y dando aplicación al artículo 48 de la ley 2080 de 2021 "el término del traslado comenzara a correr dos (02) días hábiles siguientes al envío del mensaje de notificación y cuentan con el termino de 30 días para contestar" Así las cosas, la notificación personal se entiende realizada el 04 de julio de 2023 ya que los días (24 1,2 y 3 fueron días inhábiles), Por lo cual los 30 días vencen el 16 de agosto de 2023.

FRENTE AL CAPÍTULO DE LOS HECHOS:

AL HECHO 2. 1 y 2.2. : ES CIERTO PARCIALMENTE : La demandante está vinculada a la FISCALIA GENERAL DE LA NACION, ultimo cargo desempeñado es FISCAL DELEGADO ANTE JUECES PENALES DEL CIRCUITO , el cual fue nombrada para este empleo el 01 de enero de 2017, conforme lo demuestra el extracto de hoja de vida que se aporta, ahora bien, debe tenerse en cuenta que la entidad que represento canceló al demandante sus prestaciones sociales de conformidad con la normatividad aplicable a la entidad que represento, ya que su régimen salarial y prestacional es el Decreto 053 de 1993

AL HECHO 2.3 y 2.4 : NO ES CIERTO: La entidad que represento ha sido respetuosa del régimen salarial y prestacional que ha hecho a la demandante y canceló conforme lo establece los decretos salariales y prestacionales la entidad. Por lo tanto no le asiste la razón a la demandante

AL HECHO 2.5 y 2.6 : ES CIERTO: En cuanto a la reclamación administrativa por la parte actora a la entidad, como también es cierto que mi representada le dio contestación dentro del término legal, desatando los recursos interpuestos, los cuales le fueron notificados indicándole dentro del contenido de estas actuaciones los fundamentos de hecho y derecho porque la entidad no puede acceder a sus peticiones.

FRENTE A LAS PRETENSIONES

la actora pretende a través del medio de control lo siguiente:

“

Pretende la nulidad de los actos administrativos que negaron la reclamación de la demandante y pretende se le reconozca la prima especial de servicios del 30% desde la vigencia 2018 a 2020. Para la cual esboza sus pretensiones así:

1.1. APLICAR las consecuencias de la SENTENCIA DE UNIFICACION proferida dentro de la Radicación 73001233300020170056801 (5472-2018), y, en lo que corresponda a la declaratoria de nulidad de que trata la sentencia del 29 de abril de 2014, dentro del radicado No. 11001032500020070008700, interno 1686-07 y la SENTENCIA DE UNIFICACIÓN SUJ 016 CE 52 2019, del 2 de septiembre de 2019, emanadas del Consejo de Estado.

1.2. INAPLICAR por Inconstitucionales los Decretos 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, 205 de 2014, 1087 de 2015, 219 de 2016, 989 DE 2017, 343 de 2018, 996 de 2019, 300 de 2020, concordantes y reformatorios o modificatorios del régimen salarial y prestacional de la FISCALIA GENERAL DE LA NACION.

1.3. DECLARAR que MONICA CECILIA LOZANO ORTEGA, desde el momento en que ejerce el cargo de Fiscal Delegado, tiene derecho a recibir la Prima Especial de que trata el artículo 14 de la Ley 4 de 1992, como incremento, agregado o adición a su salario básico y/o asignación básica y con efectos en la base de cotización al sistema de seguridad en pensión.

1.4. DECLARAR la nulidad del acto administrativo contenido en el RADICADO 20225920019371 OFICIO GSA 30860 DEL 01 DE NOVIEMBRE DE 2022, emitido por la SECCION DE APOYO JURIDICO A LA GESTION ADMINISTRATIVA, SUBDIRECCION REGIONAL DE APOYO CENTRAL DE LA FISCALIA GENERAL DE LA NACION mediante el cual se resolvió el derecho de petición impetrado el 29 DE SEPTIEMBRE DE 2022, a nombre de MONICA CECILIA LOZANO ORTEGA negando a su favor la reliquidación, reajuste y pago de lo debido por concepto de la

PRIMA ESPECIAL.

1.5. CONDENAR a LA NACIÓN, FISCALIA GENERAL DE LA NACION a reconocer y pagar a Prima Especial de que trata la Ley 4 de 1992 del 30% como incremento o adición a su asignación básica de MONICA CECILIA LOZANO ORTEGA, teniendo en cuenta un básico mensual al 100% para su liquidación; en consecuencia, pagarle las diferencias adeudadas por este concepto, retroactivo, con su correspondiente indexación, intereses y sanciones.

1.6. CONDENAR a LA NACIÓN, FISCALIA GENERAL DE LA NACION, a reajustar la base de cotización al sistema de seguridad social en pensión de MONICA CECILIA LOZANO ORTEGA por haber ocupado el cargo de Fiscal Delegado, teniendo en cuenta la Prima Especial de que trata el artículo 14 de la Ley 4ª de 1992 como incremento o adición a su asignación básica.

1.7. Dispóngase se dé cumplimiento al fallo que haya de proferirse, en los términos de lo previsto en los artículos 187, 188, 189, 192 del CPACA. 1.8. Que se condene en costas a la parte demandada artículos 188 del CPAC

OPOSICION A LAS PRETENSIONES Y DECLARACIONES

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, ha pagado a la demandada lo contemplado en los decretos salariales y prestacionales que el Gobierno Nacional expidió, conforme a la normatividad vigente.

Si bien esta sentencia de unificación del 15 de diciembre de 2020 no difiere con la sentencia de unificación de la del 02 de septiembre de 2019 en la cual se incluyó la entidad que represento, debe recordarse que esta lo hace solo en lo atinente al alcance de la prima especial, pero debe analizarse el régimen salarial de la demandante al momento de la vinculación a la entidad, lo cual aplica el el Decreto 53 de 1993, como es el caso de la demandante.

Visto lo anterior y, en atención a lo dispuesto en la Ley 4a. de 1992, (ley marco) esta defensa advierte que, con la expedición de los diferentes pronunciamientos jurisprudenciales fue el Gobierno Nacional que determinó los criterios fijados por el legislador, en tanto que en el literal a) del artículo 2º. de la mencionada ley establece que de ninguna manera se podrán desmejorar los salarios y prestaciones sociales, resultando que los decretos relativos a la prima del 30%, desde el año 1993 hasta el 2002, interpretaron erróneamente y aplicaron indebidamente la Ley 4a. de 1992; de igual forma, a partir del año 2003 el Gobierno en los decretos que reglamentan el nivel salarial de los servidores públicos de la Fiscalía no regulo dicha prestación, es decir, la suprimido, por lo que desde esta fecha en adelante se eliminó un beneficio del que son beneficiarios en virtud de un mandato legal, lo que implica por ello se reconoce el principio de regresividad de los derechos laborales. Tales razones llevaron al Consejo de Estado, de acuerdo con las providencias en mención, a declarar la nulidad de dichos decretos, sin que ello implique su reconocimiento para efectos de liquidar prestaciones sociales

como quedo expuesto, pues la prima especial tiene carácter salarial única y exclusivamente para efectos de pensión de jubilación y no para liquidar otras prestaciones sociales

Además, que en este caso el demandante se encuentra en carencia de objeto para pedir puesto que la jurisprudencia del Consejo de Estado, más exactamente en la Sentencia de Unificación SUJ-023-CE-S2-2020 del 15 de diciembre de 2021 Sala Plena de Conjuceces de la Sección Segunda del honorable Consejo de Estado, C.P. Jorge Iván Rincón Córdoba, Expediente No. 73001-23-33-000-2017-00568-01 -00, N.I. 5472-2018, se refirió al tema objeto de esta demanda así: 2. La prima especial constituye factor salarial sólo para determinar el ingreso base de liquidación de la pensión de jubilación."

Así mismo me opongo a la pretensión del actor de liquidación de costas y agencias en derecho. Si bien es cierto el concepto de costas del proceso está relacionado con todos los gastos necesarios o útiles dentro de una actuación y comprende las expensas del proceso, llamados en la Ley 1437 del 2011 (CPACA), gastos ordinarios del proceso.

Con todo respeto se considera que en este aspecto de la condena en costas, una vez analizada las previsiones contenidas en el artículo 365 del Código General del Proceso, aplicable por remisión a las normas procedimentales civiles, contenida en el artículo 188 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, deben denegarse en este caso por cuanto no se encuentran acreditadas las mismas, acorde con la posición que ha asumido el Consejo de Estado que, luego de señalar el criterio objetivo- valorativo para la imposición de costas (Consejo de Estado, Sección Segunda, Subsección A, sentencia del 7 de abril de 2016, radicación número: 13001-23-33-000-2013-00022-01 (1291-14 Actor: José Francisco Guerrero Bardi), indicó que: "...en esta oportunidad la Subsección A varía aquella posición y acoge el criterio objetivo para la imposición de costas (incluidas las agencias en derecho) al concluir que no se debe evaluar la conducta de las partes (temeridad o mala fe). Se deben valorar aspectos objetivos respecto de la causación de las costas, tal como lo prevé el Código General del Proceso, con el fin de darle plena aplicación a su artículo 365", ha proferido sin número de sentencias sin condena en costas, al considerar que no se encuentra demostrada su causación.

En efecto, la Ley 1564 de 2012, dispone en el artículo 365 numeral 8 que: «Solo habrá lugar a costas cuando en el expediente aparezca que se causaron y en la medida de su comprobación». Una vez revisado el expediente, se advierte que no existen elementos de prueba que demuestren o justifiquen las erogaciones por concepto de costas en esta instancia, como tampoco se evidencia conducta que amerite la condena por ese concepto, razonamientos estos que son transcripción de lo que las diferentes secciones de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado han señalado en punto a costas, como quedó referido, en las cuales la regla general ha sido la negativa a la condena por tal concepto

ARGUMENTOS DE DEFENSA

Página 5 de 20

considera esta defensa que a la demandante no le asiste derecho al reajuste y/o pago reconocimiento como factor salarial y prestacional incluyendo en la base de liquidación la prima especial de servicios. 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.

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 rige para la parte actora por parte de la Entidad en el cumplimiento del deber legal de aplicar la normatividad vigente.

Dado lo anterior, es menester traer a colación el marco normativo de la bonificación de actividad judicial, así como el precedente jurisprudencial del órgano de cierre de esta jurisdicción aplicable al caso que nos atañe, tal como se procede a realizar.

MARCO NORMATIVO

En el marco de la Constitución Política de 1991, la competencia para regular el régimen salarial y prestacional de los empleados públicos está establecida de manera concurrente entre el legislador y el Gobierno Nacional.

De conformidad con el artículo 150, numeral 19, literales e. y f. de la Constitución Política, al Congreso le corresponde hacer las leyes y dictar las normas generales en las cuales señale los objetivos y criterios a los que debe sujetarse el Gobierno (num.19) para efectos, entre ellos, de "Fijar el régimen salarial y prestacional de los empleados públicos, de los miembros del Congreso Nacional y la Fuerza Pública" (literal e.) y para "Regular el régimen de prestaciones sociales mínimas de los trabajadores oficiales" (literal f.).

Con fundamento en este precepto constitucional, fue expedida la ley 4ª de 1992 por la cual se dispuso que corresponde al Gobierno fijar el régimen salarial y prestacional de los servidores públicos.

Esta ley establece el marco general dentro del cual el Gobierno Nacional debe ejercer la competencia que le ha sido asignada, para efectos de fijar los salarios y prestaciones sociales de los empleados públicos, entre ellos los de la Fiscalía General de la nación, con observancia de las normas, objetivos y criterios señalados en ella.

En lo relativo al tema d que nos atañe, es menester recordar que el artículo 14

de la Ley 4ª de 1992 dispuso en los siguientes términos que el Gobierno Nacional establecería una prima especial, sin carácter salarial, con efectos a partir del 1º de enero de 1993:

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

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

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

La expresión “sin carácter salarial” del artículo 14 de la Ley 4ª de 1992, fue declarada exequible por la Corte Constitucional mediante Sentencia C-279-96, bajo la consideración que:

“el Legislador conserva una cierta libertad para establecer, qué componentes constituyen o no salario; así como definir y desarrollar el concepto de salario, pues es de su competencia desarrollar la Constitución. El considerar que los pagos por primas técnicas y especial no constituyen factor salarial, no lesiona los derechos de los trabajadores, y no implica una omisión o un incorrecto desarrollo del especial deber de protección que el Estado Colombiano tiene en relación con el derecho al trabajo ni se aparta de los deberes que Colombia ha adquirido con la comunidad internacional”

Posteriormente en la ley 332 de 1996 se señala que esta prima especial del artículo 14 de la Ley 4ª de 1992, hace parte del ingreso base, pero únicamente para efectos de la pensión de jubilación, para los funcionarios allí mencionados y para los fiscales de la Fiscalía General de la Nación, con excepción de quienes se hubieran acogido a la escala salarial del Decreto 53 de 1993, y con las mismas limitaciones extendió su aplicación a los Magistrados Auxiliares y abogados asistentes de las Altas Cortes, Magistrados de los Consejos Seccionales de la Judicatura, a los Procuradores Delegados de la Procuraduría General de la Nación, y a los Magistrados de los extintos Tribunal Nacional y Tribunal Disciplinario,

Ley 332 de 1996. Artículo 1o.- La prima especial prevista en el primer inciso del artículo 14 de la Ley 4a. 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 harán 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.

El artículo 1º de la Ley 332 de 1996 es aclarado, a su vez, por la Ley 476 de 1998, en el sentido de que la excepción establecida en la Ley 4a. de 1992, no se refiere a los Fiscales de la Fiscalía General de la Nación que se hubieran acogido a la escala salarial establecida en el Decreto 53 de 1993 y posteriores, y se dispone además que, con las mismas limitaciones, la prima aplica para otros funcionarios, según el siguiente texto:

Ley 476 de 1998. Artículo 1º. "Aclararse el artículo 1o. de la Ley 332 de 1996, en el sentido de que la excepción allí consagrada que hace alusión a la Ley 4a. 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 prima especial de servicios a que se refiere el artículo 6o. del Decreto 53 de 1993 y los decretos posteriores que lo subrogan o lo adicionan, tendrá carácter salarial para efectos de la determinación del salario base de liquidación de la pensión de jubilación.'

Luego de haber sido declarada exequible la expresión "sin carácter salarial" de los artículos 14 y 15 de la Ley 4ª de 1992, mediante Sentencia C-279 de 1996 del 24 de junio de 1996, seis meses después se promulga la Ley 332 de 1996 según la cual, como se indicó, la prima especial hace parte del ingreso base de los funcionarios señalados en el artículo 14 de la Ley 4ª de 1992, aunque solo para la liquidación de la pensión de jubilación.

Por lo tanto la prima especial del artículo 14 de la ley 4ª de 1992 corresponde a un beneficio que debe reconocerse y pagarse permanentemente en el curso de la relación laboral, como una suma adicional a la asignación o ingreso básico y, en segundo lugar, que de conformidad con el artículo 1º de la Ley 332 de 1996 a esta prima especial se le atribuyó naturaleza salarial pero únicamente "para efectos de la liquidación de la pensión de jubilación, para lo cual se harán las cotizaciones de pensiones establecidas por la ley."

Así las cosas, por carecer de naturaleza salarial, la prima especial de que trata el artículo 14 de la Ley 4ª de 1992, modificado por el artículo 1º de la Ley 332 de 1996 y aclarado por el artículo 1º de la Ley 476 de 1998, no debe tomarse como base del ingreso de los destinatarios allí indicados, para efectos de liquidar las prestaciones sociales, salvo la pensión de jubilación (subrayado no pertenece al texto original)

. Vale la pena citar uno de los apartados de la sentencia 11001032500020010004301 (712-01) del 15 de abril de 2004, en la que el Consejo de Estado examinó la legalidad del artículo 8 del decreto 2743 del 27 de diciembre de 2000. Allí se señaló:

"En este orden de ideas, vale decir, si la excepción contemplada en el

Artículo 14 de la Ley 4ª de 1992 se extiende a los funcionarios de la Fiscalía General de la Nación sujetos al régimen salarial previsto en el Artículo 3º del Decreto 53 de 1993, bien por mandato del Artículo 1º ejusdem -los que ingresaron después de su expedición-, o por decisión propia de aquellos que ya venían vinculados pero que habían continuado sometidos a las disposiciones que en esta materia los venían gobernando (Artículo 2º ibídem), **forzoso es concluir que el Artículo 8º del Decreto 2743 de 2000, objeto de impugnación, contraría lo normado en el artículo mencionado de la citada ley, por cuanto por mandato del legislador, unos y otros quedaron excluidos de la posibilidad de ser beneficiarios de la prima especial de servicio a que el mismo se contrae.**

Por esa razón no le era dable al Gobierno Nacional, invocando como sustento las disposiciones contenidas en esa ley, otorgar, por medio de la norma enjuiciada, el carácter de prima especial de servicios al 30% del salario básico mensual fijado en el Artículo 4º ejusdem para los servidores de la Fiscalía que allí se enlistan.

(...)

Es incuestionable que el Gobierno Nacional tenía facultad, a la luz de la Constitución y de la ley marco, para fijar el régimen salarial de los empleados de la Fiscalía, pero no es menos evidente que esa atribución no era ilimitada; por lo contrario, como lo manda el artículo 150, No 19, letra e, el Gobierno debe sujetarse a los criterios y objetivos fijados en la ley marco, que para el caso que nos ocupa es la ley 4/92 en su artículo 14. Y es por eso por lo que, en desarrollo de este ordenamiento superior, dicha ley estableció en su artículo 1º que "El Gobierno Nacional, con sujeción a las normas, criterios y objetivos contenidos en esta ley, fijará el régimen salarial y prestacional", entre otros, **de los empleados de la Fiscalía General de la Nación**. De donde se infiere que no se trata de un poder absoluto o arbitrario, sino **sometido al respeto del principio de la legalidad**; pilar incuestionable de nuestro Estado Social de Derecho.

(...)

Finalmente, no sobra anotar que la prima especial sin carácter salarial no adquiere legalidad alguna por el hecho de que haya sido consagrada en decretos de la naturaleza del 052 de 1.993, pues éstos, al igual que la norma acusada en el sub-lite, son de la misma jerarquía, amén de que es deber del Gobierno obrar dentro de los límites fijados en la ley 4/92, art. 14.

(...)

Pero hay algo mucho más grave en el criterio que ahora se censura. Se afirma que "queda claro que la excepción consagrada en el artículo 14 de la ley 4 de 1992, que excluye a determinados funcionarios de la Fiscalía de la percepción de la prima especial allí consagrada, **no puede aplicarse a quienes optaron por el régimen salarial y prestacional previsto por el decreto 53 de 1993 y los decretos posteriores que lo**

subrogaron o adicionaron, esto es, los que se impugnan en la presente acción de simple nulidad”

*Lo anterior resulta ser contraevidente, pues se opone de modo abierto al texto del artículo 14 de la L. 4/92 que, cuando establece la excepción, prescribe que **la prima especial sin carácter salarial no cubija a los funcionarios que opten por la escala de salarios de la Fiscalía General de la Nación, con efectos a partir del primero (1º) de enero de 1.993; funcionarios que son aquellos que como Jueces de la República, en el campo de la Instrucción Criminal, hubieron de pasar a la Fiscalía”.***

En esa misma sentencia, el Consejo de Estado también se refirió a las leyes 332 de 1996 y 476 de 1998, y encontró que estas no le daban el derecho de la prima de 30% a los Fiscales de la Fiscalía General de la Nación. Así lo señaló:

*“3. Debe señalarse que el inciso 1º del artículo 1 de la ley 332 de 1.996, introdujo un solo cambio a la ley marco, cual es el de que la prima especial sin carácter salarial de que trata el art. 14 de la ley 4/92 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 en la ley”.***

Y la ley 476 de 1.998 es apenas de carácter aclaratorio y no tiene incidencia en el contenido de la ley marco, la cual, al conservar su contenido en lo fundamental debió ser acatada por el Gobierno cuando expidió el decreto acusado.” (Negrillas originales).

Los anteriores apartados de la sentencia citada son importantes pues demuestran dos antecedentes muy importantes para resolver el caso que aquí nos ocupa; (i) los artículos que contenían la prima del 30% en los decretos salariales de los años 1993 a 2002, fueron anulados porque los Fiscales de la Fiscalía General de la Nación no son beneficiarios de dicha prima por voluntad del legislador, y en estos casos el Gobierno Nacional se excedió en su potestad reglamentaria al incluirlos. Y (ii) los artículos que contenían esta prima fueron anulados en su totalidad, por completo, no en parte, o solo una expresión que estos contenían, como si ha sucedido con los decretos salariales de la Rama Judicial.

De esta manera, y respetando los fallos del Consejo de Estado ya mencionados, pero, sobre todo, respetando la voluntad del legislador, el Gobierno Nacional al expedir los decretos salariales de los funcionarios de la Fiscalía General de la Nación de los años 2003 en adelante, no incluyó la prima de 30% para los Fiscales y demás funcionarios como en derecho corresponde.

Aunque el artículo 1º de la Ley 332 de 1996 reiteró la aludida exclusión o excepción de aplicación de dicha prima, a la postre, el artículo 1º8 de la Ley 476 de 1998 terminó con la discriminación originaria en el artículo 14 de la Ley 4ª de 1992. Por manera que los delegados de la Fiscalía General de la Nación ante la Jurisdicción Penal, regulados por el Decreto 53 de 1993, tendrán derecho a la aludida prima, que le ordenó crear el legislador al Gobierno

Nacional, sin carácter salarial. Esta afirmación se extrae de la sentencia de unificación de 15 de diciembre de 2020, expedida por la

Se sigue de lo anterior, que los Fiscales del Decreto 53 de 1993 no tienen derecho a la prima de la Ley 4ª de 1992 antes de 1998. Sin embargo, el Gobierno Nacional se apartó de tal directriz, pues entre 1994 y 1997 creó una prima que denominó especial para los Fiscales del Decreto 53 de 1993. En vista que no lo autorizaba el artículo 14 de la Ley 4ª de 1992, el Consejo de Estado tuvo que declarar nulos los artículos de los decretos que crearon la prima especial durante dicho lapso. Sin embargo, el Consejo de Estado mantuvo igual criterio, al declarar la nulidad de los artículos de los decretos que crearon la prima especial entre 1998 y 2002 para los Fiscales del Decreto 53 de 1993, tesis que se recogió con la más reciente sentencia de unificación de 15 de diciembre de 2020.

No obstante, el argumento de la falta de autorización legal no fue el único que se expuso en los aludidos fallos de nulidad. También se esgrimieron otros razonamientos como que el Gobierno Nacional lo que hizo, al desarrollar el artículo 14 de la Ley 4ª de 1992 para los Fiscales del Decreto 53 de 1993, fue fraccionar el sueldo del Fiscal así: 30% a título de prima especial y 70% a manera de salario. Bajo este postulado jurisprudencial, resultaba lógico que no se ordenará a los Fiscales del Decreto 53 de 1993, que devolvieran el valor pagado por concepto de prima especial, pues a la postre hacía parte del salario. Este criterio, se expuso en sentencia de unificación del 4 de agosto de 2010.

Ahora, como el valor que se pagó como prima especial en realidad era salario, la consecuencia lógica era señalar que el valor pagado como prima especial debía tomarse para liquidar las prestaciones sociales, entre ellas, las cesantías, pues éstas se liquidan sobre el 100% del salario. Sin embargo, el Consejo de Estado precisó

Dado que al Consejo de Estado le resulta forzoso seguir con la anunciada línea de razonamiento, en la aludida de sentencia de unificación de 4 de agosto de 2010 determinó que el derecho a reclamar que la reliquidación de las prestaciones sociales, con el salario pagado a título de prima especial entre 1994 y 2002, surgió con la primera sentencia de nulidad. Este criterio, ha sido reiterado en las providencias posteriores, e incluye el año 2002, pues el Gobierno Nacional dejó de reproducir el texto anulado hasta con la expedición del Decreto 3549 de 2003.

En conclusión, la regla general es que la prima especial no constituye factor de liquidación de las prestaciones sociales, entre ellas, las cesantías. Si bien es cierto, los Fiscales del Decreto 53 de 1993 tienen derecho a devengar la prima especial a partir de 1998, ello no es igual a decir que constituye salario para efectos prestacionales.

PROBLEMA JURIDICO

Deberá el Despacho resolver el siguiente problema jurídico que considera esta defensa así:

- a) Corresponde a este despacho determinar si s hay lugar a declarar la nulidad del acto administrativo acusados, que le negaron el derecho reclamado, y si a título de restablecimiento hay lugar al reconocimiento y pago de la prima especial en cuantía equivalente al 30% de la asignación básica mensual, así como la reliquidación de todas sus prestaciones sociales,

Es importante aclarar que la entidad está en la obligación de atender lo dispuesto en los diferentes decretos salariales cuando estipula:” 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 4° de 1992. Cualquier disposición en contrario carecerá de todo efecto y no creará derechos adquiridos.”

De allí que la conclusión no es otra que, la FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN en el caso que nos ocupa obró en cumplimiento de un deber legal.

. De la presunta modificación, supresión o disminución de los derechos laborales de los Fiscales de la Fiscalía General de la Nación

Como ya se dijo con anterioridad, la Ley 4ª de 1992 le ordenó al Gobierno Nacional, con sujeción a las normas, criterios y objetivos contenidos en esta Ley, que fijará el régimen salarial y prestacional de los empleados de la Fiscalía General de la Nación.

Y así lo ha hecho el Gobierno, año tras año ha expedido los decretos salariales que fijan el régimen salarial y prestacional de todos los funcionarios de esta entidad. Es por ello, y con el ánimo de generar claridad, a continuación, se muestra como el salario de uno de los empleos de Fiscal ha aumentado de manera progresiva en el tiempo. Se toma en este caso el empleo de Fiscal Seccional (delegados ante los jueces penales de Circuito) a manera de ejemplo, pero el ejercicio puede realizarse con cada uno de los empleos de la entidad.

Este último aspecto es relevante para el caso concreto la mayoría de los precedentes jurisprudenciales, hacen referencia a reconocimientos generados entre el año 1993 y el año 2002, y la actora reclama el reconocimiento de este emolumento por fuera de este periodo, es decir, durante los años posteriores en los que sólo existe la discusión del alcance de las normas legales pues, como ya se dijo, este reconocimiento no se ha vuelto a consagrar en los decretos reglamentario.

Como se observa, desde el año 1993 hasta la fecha, el salario de los Fiscales Seccionales, hoy Fiscales delegados ante Jueces Municipales de Circuito, ha aumentado de manera progresiva, en cumplimiento de mandatos legales y constitucionales. Como se dijo, el mismo ejercicio se puede realizar con cada uno de los empleos de la entidad y el resultado será el mismo.

Lo anterior sin contar que los Fiscales de la Fiscalía General de la Nación son beneficiarios del decreto 1251 de 2009 y de la bonificación judicial contenida

en el decreto 382 de 2013, que cada mes terminan sumando a lo percibido por estos funcionarios. Todo ello, bajo el principio de progresividad de los derechos laborales de todos los trabajadores.

Ahora bien, no puede decirse que el Gobierno Nacional va en contra de este principio al no incluir la prima de 30% en los decretos salariales del año 2003 a la fecha, pues como se dijo, lo hizo porque el legislador no previó tal prima para los Fiscales ni demás funcionarios de Fiscalía General de la Nación.

La prohibición de regresividad se reputa precisamente de derechos, de derechos otorgados por la Constitución, incluso en el bloque de constitucionalidad, o la Ley y como se ha dicho de manera reiterada los Fiscales de la Fiscalía General de la Nación no tienen derecho a la prima de 30%. Ese fue el principal fundamento del Consejo de Estado para anular las disposiciones del año 1993 al 2002. Por lo que no puede hablarse en este caso de supresión o regresividad por la reglamentación realizada por el Gobierno Nacional.

No puede llegarse al supuesto según el cual, por el hecho de que por unos años el Gobierno Nacional reconoció el pago de la prima de 30% a los Fiscales de la Fiscalía General de la Nación sin tener derecho a esta como lo señaló el Consejo de Estado, nazca de dicha ilegalidad un derecho en favor de tales funcionarios y que el mismo deba ser protegido con principios de prohibición de regresividad y favorabilidad.

Finalmente, vale la pena recordar que el Consejo de Estado al anular los artículos de los decretos de los años 1993 a 2002, señaló que los funcionarios de la fiscalía general de la Nación que hubiesen recibido esta prima no estarían obligados a reembolsarla a la entidad, por cuanto ello ocurrió en el marco de la buena fe. La misma que queda difícil de presumir de la solicitud de protección de un derecho laboral que no existe. Para el Despacho no hay lugar a reconocer la reliquidación de las prestaciones sociales del demandante, toda vez que, de acuerdo con la sentencia de unificación jurisprudencial citada y conforme a lo probado en el proceso, desde la vinculación de la actora con la entidad demandada, esta ha venido liquidando sus prestaciones sociales con base en el 100% del sueldo básico.

vale la Pena recordar que el Consejo de Estado al anular los artículos de los decretos de los años 1993 a 2002, señaló que los funcionarios de la fiscalía general de la Nación que hubiesen recibido esta prima no estarían obligados a reembolsarla a la entidad, por cuanto ello ocurrió en el marco de la buena fe.

La misma que queda difícil de presumir de la solicitud de protección de un derecho laboral que no existe. Para esta defensa no hay lugar a reconocer la reliquidación de las prestaciones sociales del demandante, toda vez que, de acuerdo con la sentencia de unificación jurisprudencial citada y conforme a lo probado en el proceso, desde la vinculación de la actora con la entidad demandada, esta ha venido liquidando sus prestaciones sociales con base en el 100% del sueldo básico.

TESIS DE ESTA DEFENSA.

De los documentos allegados al expediente se observa que el demandante presentó el derecho de petición el 29 septiembre de 2022, el cual se le dio respuesta mediante el oficio(actos demandados) solicitando el reconocimiento del 30% de sus asignaciones básicas mensuales que no fue tenido en cuenta como PRIMA ESPECIAL para la cual esta vigencia se encuentra precrita para la parte actora.

Así mismo debe tenerse en cuenta que Finalmente, conforme al Decreto 272 del 11 de marzo de 2021 en su "Artículo 3. Vigencia. El presente decreto rige a partir de la fecha de su publicación y surte efectos fiscales a partir del 01 de enero de 2021" se viene reconociendo dicha prima especial (visible en constancias de Kardex devengados y deducidos años 2021, 2022 como Prima Especial de Servicios

REGLAMENTACIÓN ACTUAL - DECRETO 272 DE 2021

Bajo la consideración de haber sido declarada la nulidad de los decretos mediante los cuales el Gobierno Nacional establece la prima especial de que trata el artículo 14 de la Ley 4ª de 1992 y en acatamiento de las sentencias de unificación que han sido reseñadas en este Concepto, el Gobierno expide el Decreto 272 de 2021, con efectos fiscales a partir del 01 de enero de 2021, por el cual, en lo pertinente a la

materia de consulta, DECRETA:

"ARTÍCULO 1. Prima Especial. Establecer una prima especial equivalente al 30% del salario básico, de que trata el artículo 14 de la Ley 4 de 1992, modificada por el artículo 1º de la Ley 332 de 1996 aclarada por el artículo 1o de la Ley 476 de 1998, para los Magistrados Auxiliares. Magistrados de todo orden de los Tribunales Superiores de Distrito Judicial y Contencioso Administrativo, Magistrados de los Consejos Seccionales de la Judicatura, Agentes del Ministerio Público delegados ante la Rama Judicial, Jueces de la República, Magistrados y Fiscales del Tribunal Superior Militar. Auditores de Guerra, Jueces de Instrucción Penal Militar, Fiscales Auxiliares ante la Corte Suprema de Justicia, Fiscales delegados ante Tribunal del Distrito, ante Jueces Penales de Circuito Especializados, ante Jueces del Circuito, ante Jueces Municipales y Promiscuos.

"La prima especial que se establece en el presente artículo será adicional a la asignación básica correspondiente a cada empleo, se pagará mensual 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 Saluden los mismos términos de la Ley 797 de 2003.

PARAGRAFO 1. (...)

PARÁGRAFO 2. En ningún caso, los ingresos totales anuales de los servidores que tengan o llegaren a tener derecho a la Bonificación por compensación,

de conformidad con lo establecido en el Decreto 610 de 1998 o en los artículos 1º y 2º del Decreto 1102 de 2012, podrán superar el 80% de lo que por todo concepto devengan los Magistrados de la Corte Constitucional, la Corte Suprema de Justicia, el Consejo de Estado, el Consejo Superior de la Judicatura y la Comisión Nacional de Disciplina Judicial.

SENTENCIA DE UNIFICACIÓN DEL 15 DE DICIEMBRE DE 2020, SOBRE EL FACTOR SALARIAL DE LA FIRMA ESPECIAL DEL 30%

“Que el 15 de diciembre de 2020 la Sala Plena de Conjuces de la Sección Segunda del honorable Consejo de Estado, C.P. Jorge Iván Rincón Córdoba, Expediente No. 73001-23-33-000-2017-00568-01 -00, N.I. 5472-2018, unificó la jurisprudencia respecto a la prima especial para los servidores de la Fiscalía (sic) General de la Nación que se acogieron al régimen salarial del Decreto 53 de 1993, o que se hayan vinculado de manera posterior a la entidad, señalando:

SEGUNDO. UNIFICAR JURISPRUDENCIA respecto a la prima especial de que trata el artículo 14 de la ley 4ª de 1992 y su reconocimiento a aquellos Fiscales que acogieron al régimen salarial del Decreto 53 de 1993 o que se hayan vinculado de manera posterior a la entidad, en los siguientes términos:

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." (negrilla adicionada)

Sin ir más lejos, en la misma sentencia de unificación que resolvió el caso de Nayibe Lorena Pérez Castro Afirmó:

"1. A Nayibe Lorena Pérez Castro, por las particularidades de la regulación de la prima especial para la Fiscalía, no se le descontó de su salario y/o asignación básica desde el 2003 el 30%, por lo que el 100% de lo que recibió lo hizo sin que se le diera a este porcentaje el carácter de prima especial.

2. Al no haberse descontado del salario básico el 30% desde el año 2003, la liquidación de las prestaciones sociales se ha venido realizando sobre el 100% de la asignación básica.

3. No obstante, desde el año 2003 no se le ha reconocido a la actora la prima especial, es decir no se ha pagado como sobresueldo el 30% de la asignación básica o salario."

La situación salarial y prestacional del demandante es la misma de la Dra. Nayibe Lorena Pérez Castro, por lo cual el análisis de es despacho debe enmarcarse dentro de la misma conclusión que el Consejo de Estado, que, al señor Malo, no se la ha descontado del salario básico el 30% desde el año 2003, por lo cual el pago de las prestaciones sociales se ha venido realizando sobre el 100% de la asignación básica.

No puede el despacho pretender extender los efectos de la sentencia del 02 de septiembre de 2019, a la Fiscalía General de la Nación, si bien es cierto en ella quedo contemplada unas obligaciones para la entidad que represento, bajo los criterios establecidos que el juez debía verificar ni aplicar las reglas verificando que : 1. Uno de los beneficiarios de la prima especial consagrada en el artículo 14 de la ley 4ª de 1992 eleve una petición en la que pida una extensión de esta jurisprudencia; 2. Se demuestre que la prima especial no se ha reconocido como un incremento del sala-rio básico y que por lo tanto las prestaciones sociales no han sido liquidadas correctamente por excluir un 30% que corresponde a este concepto; 3. Que se constate que existen medios probatorios que sustentan lo solicitado por el peticionario y; 4. Que se trate de derechos no prescritos y se esté en término para acceder a la justicia.

Con todo respeto considero que debe tener en cuenta que la discusión jurídica aquí presentada para el caso de la entidad que represento contiene situaciones y actuaciones diferentes a la de la Rama judicial que aplica a los jueces, no a la entidad Fiscalía General de la Nación porque son órganos totalmente diferentes e independientes administrativa y salarialmente, como bien lo alude el estudio de la sentencia de unificación del 15 de diciembre de 2020.

Si bien esta sentencia de unificación del 15 de diciembre de 2020 no difiere con la sentencia de unificación de la del 02 de septiembre de 2019 en la cual se incluyó la entidad que represento, debe recordarse que esta lo hace solo en lo ateniendo al alcance de la prima especial, pero debe analizarse el régimen salarial de la demandante-dante al momento de la vinculación a la

entidad, lo cual aplica el Decreto 53 de 1993, como es el caso de la demandante.

Visto lo anterior y, en atención a lo dispuesto en la Ley 4a. de 1992, (ley marco) esta defensa advierte que, con la expedición de los diferentes pronunciamientos jurisprudenciales afirma que fue el Gobierno Nacional que determinó los criterios fijados por el legislador, en tanto que en el literal a) del artículo 2º. de la mencionada ley establece que de ninguna manera se podrán desmejorar los salarios y prestaciones sociales, resultando que los decretos relativos a la prima del 30%, desde el año 1993 hasta el 2002, interpretaron erróneamente y aplicaron indebidamente la Ley 4a. de 1992; de igual forma, a partir del año 2003 el Gobierno en los decretos que reglamentan el nivel salarial de los servidores públicos de la Fiscalía no reguló dicha prestación, es decir, la suprimido, por lo que desde esta fecha en adelante se eliminó un beneficio del que son beneficiarios en virtud de un mandato legal, lo que implica por ello se reconoce el principio de regresividad de los derechos laborales. Tales razones llevaron al Consejo de Estado, de acuerdo con las providencias en mención, a declarar la nulidad de dichos decretos, sin que ello implique su reconocimiento para efectos de liquidar prestaciones sociales como quedó expuesto, pues la prima especial tiene carácter salarial única y exclusivamente para efectos de pensión de jubilación y no para liquidar otras prestaciones sociales.

Esta interpretación es coincidente con las reglas fijadas por el Consejo de Estado en la sentencia de unificación SUJ-023-CE-S2-202012, en la cual la alta corporación concluyó que la interpretación que guarda en mejor medida los principios de igualdad, favorabilidad y progresividad en materia laboral, es aquella que incluye como beneficiarios de la prima especial a los Fiscales de la Fiscalía General de la Nación, pues con la entrada en vigencia de las Leyes 332 de 1996 y 476 de 1998, se removió la excepción que originariamente traía el artículo 14 de la Ley 4ª de 1992, que excluía de ser beneficiarios de la prima especial a los mismos.

Dicho lo anterior, fácil resulta hacer extensible la jurisprudencia que reconoció que la naturaleza y alcance de la prima especial es la de ser un incremento o adición a la asignación básica, como bien lo señaló el Consejo de Estado en la sentencia de unificación CE-SUJ-016-S2-201913, al precisar la noción de "prima" como concepto genérico emerge a título de reconocimientos económicos adicional para el empleado, que implican un aumento en su ingreso laboral. No obstante, valga decir, sin que este cobijada la reliquidación de prestaciones sociales, para el caso de los Fiscales, como quiera que, a estos, a diferencia de los Jueces de la República, las prestaciones sociales le son liquidadas tomando el 100% del salario a partir del 2003, cuando fueron anulados los decretos que establecían la prima especial reputarle como parte de salario.

Conforme las sentencia de unificación emanada por el alto tribunal de lo contencioso administrativo sobre el particular y concluyendo en lo específico, la disposición contenida en el Decreto 0272 de 2021 que determina que la prima especial constituye únicamente factor salarial para la base de

cotización al Sistema General de Pensiones y al Sistema General de Seguridad Social en Salud, es totalmente legítima, legal y constitucional, en atención a que el tema que nos ocupa cuenta con sentencia de unificación y el legislador y el Gobierno Nacional pueden discrecionalmente especificar qué rubro constituye factor salarial con implicaciones en la base de liquidación de las prestaciones sociales o demás emolumentos salariales, facultad está que es avalada con el estudio de constitucionalidad realizado por la Corte Constitucional, que a su vez en varias ocasiones ha sido retomado por el Consejo de Estado, y por lo tanto no se puede predicar la nulidad o ilegalidad de los actos administrativos emanados por la Entidad con base en la mentada norma.

Siendo así no es posible asegurar que los actos administrativos emitidos por esta Entidad, en los que se niega la solicitud de otorgar naturaleza salarial distinta a la contemplada en la normatividad, a efectos de que la prima especial haga parte de la base de liquidación para computo de todas las prestaciones sociales.

Hecha hasta aquí la reseña de las normas citadas en la Consulta y de la jurisprudencia de la Corte Constitucional y del Consejo de Estado sobre aquellas, se puede establecer que el modelo que adoptó la Constitución Política de 1991 para establecer el régimen salarial y prestacional de los empleados públicos es el de expedir una "ley marco", la Ley 4ª de 1992, la cual señala los criterios y objetivos generales dentro de los cuales el Gobierno encuadrar la competencia que le queda atribuida para regular activamente las materias fijadas en la ley.

El objetivo perseguido con este modelo es asignar al Ejecutivo la concreción eficiente y ágil de los criterios impuestos por la ley, en aquellas materias especializadas en las que el Gobierno cuenta con una dinámica que no posee el Legislativo. En palabras de la Corte Constitucional, en la nueva Carta se reconoce que en "lo relacionado con los sueldos y las prestaciones era conveniente que el Legislador se limitara a fijar criterios y que el Ejecutivo fuera el encargado de realizarlos ajustes necesarios"

En cuanto a la fijación, tanto legal como reglamentaria, de lo que constituye o no salario en los ingresos del trabajador, si bien se ha dicho que constituye salario todo aquello que percibe el empleado en forma permanente y como retribución por el servicio, la jurisprudencia constitucional ha señalado que el Congreso y el Ejecutivo gozan de especial facultad de configuración normativa en el señalamiento de los factores que constituyen salario, porque esta situación jurídica encuadra dentro del marco de competencias que la Constitución Política atribuye a dichas autoridades.

Respecto del concepto "prima" se trata siempre de un incremento en el ingreso laboral del trabajador, "en ocasiones de naturaleza prestacional y en otras de carácter salarial, o como simple bonificación (...)

En reciente sentencia de la Sección Segunda, Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado, Sección Segunda, Subsección A, de 30 de septiembre de 2021, C.P. Rafael Francisco Suarez Vargas, Radicado 11001-

03-25-000-2014-00103-00 (0209-2014), esa Corporación precisa que :

“no resulta acertado sostener que todo aquello que constituye salario debe tomarse inexorablemente como base para liquidar las prestaciones sociales” Y lo reitera así más adelante:

“Ahora bien, la Corte Constitucional ha sostenido que no todo lo que tenga naturaleza salarial debe incluirse para liquidar las prestaciones sociales, con fundamento en los siguientes razonamientos:21

[...] aun cuando habitualmente se ha tomado el salario como la medida para calcular las prestaciones sociales y las indemnizaciones que legalmente se establecen en favor del trabajador, no existe ningún motivo fundado en los preceptos constitucionales que rigen la materia o en la recta razón, que impida al legislador disponer que determinada prestación social o indemnización se liquide sin consideración al monto total del salario del trabajador, esto es, que se excluyan determinados factores no obstante su naturaleza salarial, y sin que pierdan por ello tal carácter (Corte Suprema de Justicia, ponente Hugo Suescún Pujols, “Sentencia del 12 de febrero de 1993”, exp. No.5481, Jurisprudencia y Doctrina, T. XXII, No. 256, abril de 1993, P. 294. (el subrayado es de esta Corte).

[...] “el legislador conserva una cierta libertad para establecer, qué componentes constituyen, o no salario, así como la de definir y desarrollar el concepto de salario, pues es de su competencia desarrollar la Constitución.”

“El criterio antes citado fue ratificado en la Sentencia C-244 de 2013, en la cual se hicieron importantes precisiones frente a la materia ahora analizada, de las cuales se resaltan las siguientes: (...)

“i. El concepto de salario no implica que automáticamente cualquier pago realizado por el empleador tiene que ser considerado como base salarial para el cálculo de prestaciones sociales, por ende, «la Corte permite el establecimiento de bonos, primas o beneficios que ciertamente tienen el potencial de variar la base mensual de ingresos habituales de los trabajadores, pero negándole al mismo tiempo un impacto necesario sobre la carga prestacional».

Por su parte, el Convenio 95 de la Organización Internacional del Trabajo – OIT, ratificado por la Ley 54 de 1962, define el salario como «la remuneración o ganancia, sea cual fuere su denominación o método de cálculo, siempre que pueda evaluarse en efectivo, fijada por acuerdo o por la legislación nacional, y debida por un empleador a un trabajador en virtud de un contrato de trabajo, escrito o verbal, por el trabajo que este último haya efectuado o deba efectuar o por servicios que haya prestado o deba prestar».

Es importante resaltar que, a partir del 2021, a la actora le ha sido cancelada la prima especial de servicios con carácter retroactivo a enero de la misma vigencia en cumplimiento del Decreto 272 de 2021.

EXCEPCIONES

1. 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 la ley, por lo tanto los actos acusados en cuento a la negativa de la reliquidación de las prestaciones sociales encuentra su fundamento en la ley los precedentes jurisprudenciales sentencia SUJ-023-CE-S2-2020 del 15 de diciembre de 2020, y conforme a lo probado en el proceso.

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

2. PRESCRIPCION: 2.prescripcion 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 el demandante solicitó el reconocimiento y pago de la prima especial con inclusión del porcentaje que históricamente ha considerado se ha dejado de pagar como prima especial presuntamente mediante reclamación administrativa del 29 de septiembre de 2022, para lo cual se encuentra prescrita las vigencias reclamadas DE a 2019 Y anteriores

43Genérica.

Propongo como excepción la genérica, las que se desprendan de los hechos, de las pruebas y las normas legales pertinentes.

PRUEBAS

1. De conformidad con el parágrafo 1º. Del artículo 175 de la Ley 1437 de 2011 esta defensa remite copia de los antecedentes administrativos que dieron origen a la controversia.

2. Las leyes enunciadas en la presente defensa, no se anexan por considerar que son de carácter nacional y de pleno conocimiento.

3. Téngase como pruebas los antecedentes administrativos que SE APORTARAN y las aportadas en copia simple por la parte actora.

ANEXOS

Acompaño al presente memorial los siguientes:

- Poder para actuar.

Página 20 de 20

- Copia de la Resolución de nombramiento y Acta de Posesión de la funcionaria delegada. Dra. Sonia Milena Torres
- Copia de la Resolución No. 0-0259 de 2022.
Copia del correo electrónico enviado a personal de Bogotá, por el último domicilio laboral, con el fin de allegar los antecedentes administrativos los cuales fueron solicitados 3, Para la cual se requiere allegar; la Resolución de nombramiento y Acta de Posesión del demandante. No. Resolución nombramiento, respuesta derechos de petición, deducidos y devengados del demandante, Copia certificación laboral, cargos desempeñados y extracto hoja de vida

NOTIFICACIONES

La **FISCALIA GENERAL DE LA NACION**, recibirá notificaciones en la Dirección Jurídica de la Fiscalía General de la Nación en Bogotá, Diagonal 22 B No. 52 - 01, Bloque C, Piso 3, Ciudad Salitre o al correo electrónico: jur.notificacionesjudiciales@fiscalia.gov.co y Yaribel.garcia@fiscalia.gov.co.

Del señor Juez



YARIBEL GARCIA SANCHEZ

C. C. No. 66.859.562

T.P. 119059 CSJ

Agosto 15 de 2023