JUZGADO DIECISEIS ADMINISTRATIVO DE ORALIDAD DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ D.C.
– Sección Segunda -
Carrera 57 Nº 43-91, CAN. Edificio Aydeé Anzola Linares, Piso 4º
Correo electrónico: admin16bt@cendoj.ramajudicial.gov.co

Bogotá D.C., diecinueve (19) de julio de dos mil veintitrés (2023)

Medio de control: Nulidad y Restablecimiento del Derecho	
Asunto:	Sentencia de primera instancia
Radicación:	N° 11001-33-35-016-2021-00327-001
Demandante:	WILLINTONG ORTIZ PÁEZ
Demandado:	NACIÓN - FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN
Tema:	PRIMA ESPECIAL DE SERVICIOS DEL 30% DE LA FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN

1. ASUNTO POR DECIDIR

Cumplidas las etapas del proceso y los presupuestos procesales del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho laboral sin que se adviertan causales de nulidad, el Juzgado, en primera instancia, dicta la sentencia anticipada que en derecho corresponda, de acuerdo con los artículos 179, modificado por el artículo 39 de la Ley 2080 de 2021, artículo 187 de la Ley 1437 de 2011 en concordancia con el artículo 42 de la Ley 2080 de 2021 y conforme la siguiente motivación,

2. ANTECEDENTES

2.1. Pretensiones[2]: El señor **WILLINTONG ORTIZ PÁEZ** por conducto de apoderado judicial y en ejercicio del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho promovido contra la **NACIÓN - FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN**, presentó demanda dentro de la cual solicita que se declare la nulidad del **Acto Administrativo Ficto o Presunto negativo** configurado el **22 de marzo de 2021**, fruto del silencio administrativo por no haber resuelto la petición de fecha **22 de diciembre de 2020**, suscrito por la **NACIÓN - FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN**, mediante el cual negó el reconocimiento y pago de la prima especial mensual, equivalente al 30% del salario básico prevista en el artículo 14 de la Ley 4ª de 1992, como

1didieralexandercadena@hotmail.com;jur.notificacionesjudiciales@fiscalia.gov.co; ngclavijo@procuraduria.gov.co; procesosnacionales@defensajuridica.gov.co

2 Fls. 16-17 del archivo N° 001 del expediente digital.

un incremento, adición o agregado al salario básico legal, equivalente al 30% de su remuneración mensual legalmente establecida por el Gobierno Nacional en los decretos anuales que fija el régimen salarial y prestacional de la Fiscalía General de la Nación1, para aquellos servidores a quienes se les aplica el Decreto 53 de 1993 y subsiguientes.

Como consecuencia de la declaración anterior, solicita que se condene a la **NACIÓN – FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN**, a reconocer, liquidar y pagar desde el **10 de marzo de 2008** y hasta fecha de la sentencia y en adelante, mientras permanezca vinculado como Fiscal, la prima especial mensual equivalente al 30% de la remuneración legalmente establecida, prevista en el artículo 14 de la Ley 4ª de 1992, como agregado, adición o incremento a la asignación básica mensual dispuesta anualmente por el Gobierno Nacional en los decretos que reglamentan el régimen salarial y prestacional de los servidores de la Fiscalía que se rigen por el Decreto 53 de 1993.

Asimismo, que se condene a la **NACIÓN – FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN** incluir en nómina y continuar pagando hasta la parte demandante ostente el cargo de Fiscal, la prima especial mensual sin carácter salarial, prevista en el artículo 14 de la Ley 4ª de 1992, como un valor adicional a la remuneración mensual legalmente establecida, junto con su incidencia en la seguridad social como aportes a salud, pensión y riesgos laborales.

Finalmente, que se ordene a la demandada a reajustar los valores reclamados de acuerdo al I.P.C, con el reconocimiento de intereses, de conformidad con los artículos 187, 189 y 192 del C.P.A.CA. y se condene en costas y agencias en derecho a la entidad demandada.

2.2. Hechos[3]:

2.2.1.- Afirma la parte demandante que presta sus servicios a la Fiscalía General de la Nación como Fiscal Delegado ante los Jueces Penales del Circuito Especializados desde el 10 de marzo de 2008.

2.2.2. Que en virtud de la fecha de su vinculación a la entidad, el régimen salarial y prestacional que le es aplicable es el establecido en el Decreto 53 1993 y subsiguientes, por lo que la Ley 4ª de 1992, en su artículo 14 fue creada la prima especial de servicios en cuantía 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

3 Fls. 17-23 del archivo N° 001 del expediente digital.

Contencioso Administrativo, Agentes del Ministerio Público Delegados ante la Rama Judicial y para los Jueces de la República entre otros. Posteriormente, a través del primer inciso del artículo 1° de la Ley 332 de 19962, en consonancia con lo previsto en el artículo 1° de la Ley 476 de 19983, se reconoció la Prima Especial para los demás Fiscales no tenidos en cuenta en la Ley 4ª de 1992.

2.2.3. Teniendo en cuenta lo anterior, a través de sentencia de unificación del año 2019 del Consejo de Estado se ordenó el reconocimiento de la mentada prima a las Fiscales que se acogieron al régimen salarial establecido en el Decreto 53 de 1993 o quienes se hayan vinculado con posterioridad a la expedición del mismo, excepto para aquellos fiscales que se les reconoce remuneración mensual equivalente a al que perciben los congresistas, ni lo destinatarios de la bonificación por compensación.

2.2.4. Ante la situación presentada, a través de petición solicitó el reconocimiento y pago de la prima especial de servicios del 30% y la entidad, mediante el acto administrativo acusado resolvió de forma desfavorable dicha solicitud.

2.3. Normas violadas y concepto de violación[4]: Aduce la parte demandante que han sido vulnerados las siguientes disposiciones de rango constitucional: Artículos 1, 2, 4, 5, 13, 25, 53 y 209 y de rango legal: Artículos 2 y 14 de la Ley 4ª de 1992, numeral 7 del artículo 152 de la Ley 270 de 1996, artículo 1 de la ley Ley 332 de 1996 y artículo 1 de la Ley 476 de 1998.

En su concepto de violación, en síntesis, indica que el acto administrativo atacado vulneró, entre otras disposiciones, el artículo 12 del Decreto 053 de 1993, al no tener en cuenta que la prima especial de servicios del 30% constituye factor salarial para la liquidación de toda remuneración que en forma permanente reciban los funcionarios de la Fiscalía General de la Nación.

Por otro lado, menciona la vulneración del principio de favorabilidad, el cual ampara los derechos laborales de cualquier servidor público o privado, que deviene del origen constitucional como un criterio generalizado por la doctrina y jurisprudencia que dicta, todo lo que reciba el asalariado con periodicidad como remuneración por su trabajo constituye factor salarial para la liquidación de sus prestaciones sociales.

Manifiesta que en el presente caso debe darse aplicación a los principios constitucionales de “remuneración mínima vital”, “aplicación de la situación más

4 Fls. 23-41 del archivo N° 001 del expediente digital.

favorable al trabajador", "primacía de la realidad sobre las formalidades" y "especial protección al derecho al trabajo", sin embargo, la entidad demandada, desconociendo los citados principios negó la reliquidación de las prestaciones del actor con la inclusión de la prima especial del 30%.

Respecto del 30% de prima especial como factor salarial, precisó que existen diversas sentencias que otorgan el derecho al demandante, especialmente las sentencias de unificación de los años 2019 y 2020 proferidas por el Consejo de Estado, teniendo en cuenta los distintos avances en la legislación respecto del tema que aquí se debate y las declaraciones de nulidad por parte de la menciona Corporación.

Por lo expuesto, estima que la Fiscalía General de la Nación debe reconocer de manera retroactiva al demandante la Prima Especial hasta aquí aludida y, además, reconocer y pagar las diferencias adeudadas por este concepto de manera retroactiva e indexada con los intereses y sanciones a que haya lugar, incluyendo las diferencias existentes por cotizaciones a seguridad social en pensión.

2.4. Actuación procesal: La demanda se presentó el 17 de noviembre de 2021 tal como se puede constatar en el archivo N° 002 del expediente digital; teniendo en cuenta que a partir del 19 de julio de 2021 este juzgado fue objeto de cambio de titular del despacho, en la cual, de momento, no concurren las causales establecidas en la ley para declarar el impedimento para asumir el conocimiento de esta controversia respecto de la Fiscalía General de la Nación al no presentar actualmente demanda contra esa entidad que tenga las mismas pretensiones que plantea la parte demandante y por ende no tiene interés en las resultas del proceso, a través de auto del 31 de enero de 2022 fue inadmitida la demanda para que se subsanará en los defectos anotados por el despacho (archivo N° 003 del expediente digital); una vez subsanada la demanda (archivos N° 005 del expediente digital); a través de auto del 21 de junio de 2022 se admitió por considerarse cumplidos los requisitos para tal fin y como consecuencia de ello, se ordenó la notificación de la misma y su traslado a la entidad demandada y demás partes intervinientes, así como las demás actuaciones correspondiente (archivo N° 008 del expediente digital); asimismo, el 11 de julio de 2022 fueron notificadas mediante correo electrónico la entidad demandada, el Ministerio Público y a la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado (archivo N° 009 del expediente digital).

En el término de traslado de la demanda, la **NACIÓN - FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN** dio contestación a la misma, oponiéndose a todas y cada una de las pretensiones (archivo N° 010 del expediente digital).

Posteriormente, mediante constancia secretarial que reposa en el archivo N° 012 del expediente digital se fijaron las excepciones propuestas por la entidad demandada, sin que la parte demandante se opusiera a la prosperidad de las mismas (archivo N° 013 del expediente digital.).

Seguidamente, mediante auto del 13 de febrero de 2023 se requirió a la **NACIÓN - FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN** para que aportara las pruebas documentales allí señaladas (archivo N° 014 del expediente digital); una vez fueron aportadas las pruebas solicitadas (archivo N° 016 del expediente digital), a través de auto del 8 de mayo de 2023 se corrió traslado de tales pruebas (archivo N° 018 del expediente digital), sin que se presentaran pronunciamientos al respecto (archivo N° 019 del expediente digital).

Finalmente, a través de auto del 20 de junio de 2023 se indicó que respecto de las excepciones propuestas estas se resolverían con la sentencia a que haya lugar, teniendo en cuenta que se trata de argumentos de defensa encaminados a atacar el derecho sustancial reclamado por el demandante y se decidió sobre las pruebas aportadas y solicitadas por las partes. Asimismo, se fijó el litigio del caso y se corrió traslado para alegar a las partes y al Ministerio Público, por el término común de diez (10) días, previo a dictar sentencia anticipada por escrito (archivo N° 020 del expediente digital).

2.5. SINOPSIS DE LA RESPUESTA.

2.5.1. OPOSICIÓN A LA DEMANDA POR LA NACIÓN – FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN.

La entidad contestó la demanda mediante memorial que figura en el archivo N° 010 del expediente digital, donde se opone a las pretensiones, en síntesis, por considerar que ha liquidado y pagado la asignación salarial y prestacional de sus servidores, con estricta sujeción a lo previsto en los Decretos expedidos por el Gobierno Nacional para cada vigencia fiscal aplicables para la Fiscalía General de la Nación y conforme todos y cada uno de los Decretos en cuestión, los cuales, adicionalmente estipulan que *"Ninguna autoridad podrá establecer o modificar el régimen salarial o prestacional estatuido por las normas del presente decreto, en concordancia con lo establecido en el artículo 10º de la Ley 4ª de 1992. Cualquier disposición en contrario carecerá de todo efecto y no creará derechos adquiridos"*.

Sobre la prima reclamada, indicó que la Ley 4ª de 1992 autorizó en su artículo 14, al Gobierno Nacional para que la estableciera en cuantía 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 de enero de 1993.

Que de la lectura del artículo en cuestión es claro que los Fiscales de la Fiscalía General de la Nación no fueron beneficiarios de esta prima por parte de la Ley. Por voluntad del legislador se dispuso que la potestad gubernamental para crear la mencionada prima solo era en favor de los cargos enlistados en el artículo 14, y allí no se encuentran los funcionarios de esta entidad, con la salvedad de aquellos que no se acogieron al régimen salarial de la entidad con efectos a partir del 1° de enero de 1993.

Sostuvo que en los artículos 54 y 64 del decreto 2699 de 19911, se estableció que los funcionarios de la Fiscalía General de la Nación que optaran por el régimen de esta entidad tendrían un sistema de remuneración estructurado con base en el salario único o global -salario integral-, con prohibición expresa de las primas que venían recibiendo en la Rama Judicial. Es decir, que todos los Fiscales de la Fiscalía General de la Nación que optaron por una sola vez antes del 28 de febrero de 1993 por el régimen salarial y prestacional establecido en el decreto 53 de 1993, conforme al artículo 2° de ese decreto, no tiene derecho a la prima del artículo 14 de la Ley 4ª de 1992. De igual forma, también se encuentran aquellos Fiscales de la Fiscalía General de la Nación que no de manera voluntaria, sino por obligación deben regirse por el decreto 53 de 1993. Estos son, los Fiscales que se vinculen a la entidad con posterioridad a la vigencia de este decreto, como lo dispone el artículo 1° del mismo.

Indica que los salarios de los Fiscales han aumentado de manera progresiva en el tiempo y así lo ha hecho el Gobierno, año tras año con la expedición de los decretos salariales que fijan el régimen salarial y prestacional de todos los funcionarios de la entidad, por lo no puede decirse que el Gobierno Nacional va en contra del principio de progresividad al no incluir la prima de 30% en los decretos salariales del año 2003 a la fecha, pues lo hizo porque el legislador no previó tal prima para los Fiscales ni demás funcionarios de Fiscalía General de la Nación.

Arguye que 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% y 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.

Finalmente, estima que el artículo 10 de la Ley 4ª de 1992 es claro en indicar que todo régimen salarial o prestacional que se establezca contraviniendo las disposiciones contenidas en dicha Ley, carecerá de todo efecto y no creará derechos adquiridos.

Por las razones expuestas, solicita denegar las pretensiones de la demanda o en su defecto que se ajuste a lo estipulado por el Consejo de Estado en la sentencia de unificación del año 2019.

2.6. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN POR ESCRITO.

2.6.1. Alegatos de conclusión escritos de la parte demandante. En el término legalmente concedido, el apoderado de la parte demandante presentó sus alegatos de conclusión por escrito, mediante memorial aportado al correo electrónico del Juzgado y visible en el archivo N° 021 del expediente digital, en el que ratificó los argumentos de defesa expuestos en la demanda y por ello solicitó acceder a las pretensiones formuladas.

Reiteró que en el proceso está debidamente acreditado con prueba documental, consistente en certificaciones laborales de cargos ejercidos, salarios, prestaciones, liquidación de cesantías y en el mismo acto atacado, las siguientes situaciones fácticas: i) Que el demandante, presta sus servicios a la Fiscalía General de la Nación ii) Que Fiscalía General de la Nación, no ha pagado la Prima Especial establecida en el artículo 14 de la Ley 4 de 1992, como un valor adicional o plus al salario, iv) Que el demandante solicitó el pago de la prima equivalente al 30% del salario básico legalmente previsto que hasta ahora no se le ha pagado.

2.6.2. Alegatos de conclusión escritos de la NACIÓN –FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN. No presentó alegatos de conclusión.

2.6.5. Concepto del Ministerio Público: El delegado del Ministerio Público ante este Despacho, se abstuvo de presentar concepto en el presente asunto.

2.6.6. Intervención de la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado – ANDJE. Dentro del término concedido la entidad guardó silencio.

3. CONSIDERACIONES

Con fundamento en lo preceptuado en el artículo 155 numeral 2º y 156 numeral 2º de la Ley 1437 de 2011, este Juzgado es competente para resolver el conflicto planteado.

3.1. Problema Jurídico: consiste en determinar:

Si hay lugar a declarar la nulidad del **Acto Administrativo Ficto o Presunto negativo** configurado el **22 de marzo de 2021**, fruto del silencio administrativo por no haber resuelto la petición de fecha **22 de diciembre de 2020**, suscrito por la **NACIÓN - FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN**, mediante el cual negó el reconocimiento y pago de la prima especial mensual, equivalente al 30% del salario básico prevista en el artículo 14 de la Ley 4ª de 1992, como un incremento, adición o agregado al salario básico legal, equivalente al 30% de su remuneración mensual legalmente establecida por el Gobierno Nacional en los decretos anuales que fija el régimen salarial y prestacional de la Fiscalía General de la Nación1, para aquellos servidores a quienes se les aplica el Decreto 53 de 1993 y subsiguientes.

Como consecuencia de la declaración anterior, si es procedente condenar a la **NACIÓN – FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN**, a reconocer, liquidar y pagar desde el **10 de marzo de 2008** y hasta fecha de la sentencia y en adelante, mientras permanezca vinculado como Fiscal, la prima especial mensual equivalente al 30% de la remuneración legalmente establecida, prevista en el artículo 14 de la Ley 4ª de 1992, como agregado, adición o incremento a la asignación básica mensual dispuesta anualmente por el Gobierno Nacional en los decretos que reglamentan el régimen salarial y prestacional de los servidores de la Fiscalía que se rigen por el Decreto 53 de 1993.

Asimismo, si es viable condenar a la **NACIÓN – FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN** incluir en nómina y continuar pagando hasta la parte demandante ostente el cargo de Fiscal, la prima especial mensual sin carácter salarial, prevista en el artículo 14 de la Ley 4ª de 1992, como un valor adicional a la remuneración mensual legalmente establecida, junto con su incidencia en la seguridad social como aportes a salud, pensión y riesgos laborales.

Finalmente, si procede ordenar a la demandada a reajustar los valores reclamados de acuerdo al I.P.C, con el reconocimiento de intereses, de conformidad con los artículos 187, 189 y 192 del C.P.A.CA. y se condene en costas y agencias en derecho a la entidad demandada.

4. NORMATIVIDAD Y JURISPRUDENCIA APLICABLE AL CASO.

4.1. Del régimen salarial de los empleados públicos.

La Constitución Política de 1991 en su artículo 150[5] establece la competencia general del Congreso de la República para la expedición de las Leyes. Por medio de esa potestad el órgano legislativo ejerce, entre otras funciones, las de dictar normas generales de carácter prestacional, y en virtud de estas, señala las directrices y define los propósitos, objetivos y criterios a los cuales debe someterse el Gobierno Nacional para que éste a su vez establezca el régimen salarial y prestacional de los empleados públicos, de los miembros del propio Congreso Nacional y de la Fuerza Pública (artículo 150, numeral 19, literal e).

Visto lo anterior, es claro entonces que en el ordenamiento jurídico colombiano existe una dualidad en la competencia entre el legislador y el ejecutivo para expedir normas de carácter salarial y prestacional en lo que atañe a los empleados públicos, los miembros del Congreso de la República y los empleados vinculados a las Fuerzas Militares, en donde el primero fija los criterios o parámetros generales y el segundo los aplica en su tarea de definir el marco salarial de los referidos empleados.

Posteriormente y con el ánimo de materializar el principio de dualidad o competencia compartida y en cumplimiento del mandato constitucional al que se ha hecho referencia, en el año 1992 el Congreso de la República expidió la Ley 4ª de 1992[6] y dicha disposición confirió plenas facultades al Presidente de la República a efectos que regulará el régimen laboral de los servidores públicos, incluidos los trabajadores oficiales, así como los servidores de la Fiscalía General de la Nación.

5Constitución política. Artículo 150. Corresponde al Congreso hacer las Leyes. Por medio de ellas ejerce las siguientes funciones: (…) 19. Dictar las normas generales, y señalar en ellas los objetivos y criterios a los cuales debe sujetarse el gobierno para los siguientes efectos:
e) Fijar el régimen salarial y prestacional de los empleados públicos, de los miembros del Congreso Nacional y de la fuerza pública.
6Mediante la cual se señalan las normas, objetivos y criterios que debe observar el Gobierno Nacional para la fijación del régimen salarial y prestacional de los empleados públicos, de los miembros del Congreso Nacional y de la Fuerza Pública y para la fijación de las prestaciones sociales de los Trabajadores Oficiales y se dictan otras disposiciones, de conformidad con lo establecido en el artículo 150, numeral 19, literales e) y f) de la Constitución Política.

4.2. Régimen salarial y prestacional de los empleados de la Fiscalía General de la Nación.

Con la creación de la Fiscalía General de la Nación en la Carta Política de 1991, el Gobierno Nacional profirió el Decreto 2699 de 1991[7] que contiene el estatuto orgánico de esa entidad, dentro del cual se estableció el régimen salarial y prestacional de los servidores públicos vinculados a esa entidad, el que a su vez permitió el ingreso de servidores provenientes de la Rama Judicial, quienes tuvieron en su momento la facultad de optar por el régimen salarial y prestacional que tenían antes de su ingreso a la entidad (antes de 1993) o por el contrario, a la nueva escala salarial establecida en el artículo 54 del citado decreto, con la advertencia que sólo percibirían el sueldo que corresponda a cada cargo.

Seguidamente, en uso de las facultades conferidas por la Ley 4ª de 1992, el Presidente de la República, profirió el Decreto 53 de 1993[8], mediante el cual fijó el régimen salarial de los servidores públicos vinculados a la Fiscalía General de la Nación con posterioridad a la vigencia de dicha norma y lo hizo extensivo a quienes se acogieren y se rigieran por el régimen contenido en el Decreto 2699 de 1991.

Con la expedición del Decreto 4058 de 2011[9], el Presidente de la República, en uso de las facultades conferidas por la Ley 4ª de 1992 creó y reorganizó las denominaciones de los empleos en la nomenclatura de la Fiscalía General de la Nación y estableció las actuales equivalencias de empleos en la entidad.

Ahora bien, el Congreso de la República a través del artículo 14 de la Ley 4ª de 1992, facultó al Gobierno Nacional para que regulara una prima no inferior al 30%, ni superior al 60% del salario básico sin carácter salarial, siendo beneficiarios de ella los Magistrados de Tribunal Superior de Distrito Judicial - Contencioso Administrativo y Jueces de la República, Fiscales, entre otros funcionarios; exceptuando aquellos que optaran por la escala de salarios de la Fiscalía General de la Nación con efectos a partir del 1° de enero de 1993.

La citada norma, como también, el artículo 15 de la Ley 4° de 1992, fueron objeto de demanda de inexequibilidad, ante la Honorable Corte Constitucional, quien después de realizar un estudio sobre las potestades del legislador, para establecer la competencia

7 Por el cual se expide el Estatuto Orgánico de la Fiscalía General de la Nación.
8Por el 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.
9Por el cual se modifica el Decreto 1047 de 2011 y se dictan otras disposiciones.

para determinar, si esa remuneración constituía o no factor salarial, para lo cual sostuvo que efectivamente el organismo encargado de hacer las leyes en Colombia, tenía competencia para llevar a cabo dicha determinación y al respecto dijo la Corte[10]:

> "*La Corte Constitucional examinó en su oportunidad la constitucionalidad de la expresión* ***sin carácter salarial*** *en los artículos 14 y 15 de la Ley 4 de 1992 y los declaró exequibles. La Sentencia C-279 de 1996 estableció que* ***el legislador conserva una cierta libertad para establecer, que componentes constituyen salario, así como la de definir y desarrollar el concepto de salario, pues es de su competencia desarrollar la Constitución****. Más adelante afirmó que el considerar que los pagos por primas técnicas y especiales no sean factor salarial no lesiona derechos de los trabajadores, y no implica una omisión o un incorrecto desarrollo del especial deber de protección que el Estado colombiano tiene en relación con el derecho al trabajo, ni se aparta de los deberes que Colombia ha adquirido ante la comunidad internacional."(…)"* (negrilla y subrayado fuera de texto)

Posterior a éste criterio, el legislador colombiano expidió la ley 332 de 1996[11], para lo cual en el artículo 1, consagró lo siguiente: "*La prima especial prevista en el primer inciso del artículo 14 de la Ley 4° de 1992, para los funcionarios allí mencionados y para los fiscales de la Fiscalía General de la Nación, con la excepción allí consagrada, que se jubilen en el futuro, o que teniendo reconocida la pensión de jubilación aún se encuentren vinculados al servicio 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.***

> *"La anterior prima con las mismas limitaciones, también se aplicará a los magistrados auxiliares y abogados asistentes de las altas cortes, magistrados de los Consejos Seccionales de la Judicatura, Magistrados del Tribunal Nacional, y Magistrados del extinto Tribunal Disciplinario y los Procuradores Delegados de la Procuraduría General de la Nación"* (Negrilla y subrayado fuera de texto)

Posteriormente, el artículo 1º de la Ley 476 del 7 de septiembre de 1998, aclaratorio de la Ley 332 de 1996, expresó:

> *"Aclarase el artículo 1º de la Ley 332 de 1996, en el sentido de que la excepción allí consagrada que hace alusión a la Ley 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 vincularen con posterioridad a dicho decreto. En consecuencia, para estos servidores, la de servicios a que se refiere el artículo 6 del Decreto 53 de 1993 y los decretos posteriores que lo subrogan o lo adicionan, tendrá carácter salarial para efectos de la determinación del salario base de liquidación de la pensión de jubilación."*

10Sentencia C-279 de 1996 Conjuez Ponente: Dr. Hugo Palacios Mejía.
11Ley 332 del 19 de diciembre 1996

Los Decretos Nos. 53/93,108/94, 49/95,108/96, 52/97, 50/98, 38/99, 2743/00, 1480 y 2729/01 y 685/02, por los cuales se hacía el incremento salarial, en tanto negaban el carácter salarial de la *Prima Especial,* fueron anulados por la Sección Segunda de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado[12].

Las referidas normas de la Ley 332 de 1996 y el artículo 15 de la Ley 4ª de 1992, dieron lugar para que se demandará la inexequibilidad de los citados cánones, lo cual dio lugar para que la Honorable Corte Constitucional, declarara la inexequibilidad del vocablo "**sin carácter salarial**" señalado en el precepto, basándose en que la primera de las leyes citadas al consagrar factores salariales para la liquidación de la pensión, rompió con la proporcionalidad y equilibrio que estatuye el artículo 13 de la Carta Política, conllevando a que se estableciera una desigualdad entre los funcionarios relacionados en el artículo 14 y el artículo 15 de la Ley 4° de 1992.

Sobre lo comentado, dijo la Corte Constitucional mediante sentencia C-681 del 6 de agosto de 200313, lo siguiente: "*La ley 332 de diciembre de 1996 en su artículo 1 eliminó el carácter no salarial de la prima para los funcionarios beneficiarios del artículo 14. Con esta decisión el legislador rompió ese equilibrio garantizado por el tratamiento entre iguales y la proporcionalidad en la fijación de la retribución para cada uno de los rangos de funcionarios. En la lectura formal de la Ley 332 de 1996 y de sus efectos jurídicos, encontramos la siguiente situación, como bien lo señala en concepto del Procurador General Ad Hoc: al otorgar el carácter salarial a la prima especial de servicios, los funcionarios del artículo 14, pueden cotizar sobre la prima para obtener la pensión de jubilación con el 75% del salario real. No sucede lo mismo con la conservación de la expresión sin carácter salarial en el artículo 15 por cuanto si solo se toman en cuenta los factores salariales contemplados en los sucesivos decretos que anualmente dicta el gobierno para establecer los salarios de los empleados públicos, ellos solo cotizan sobre los factores salariales de asignación básica y gastos de representación y se jubilan con el 75% de ese monto. Con el computo de estos factores, los Magistrados de las Altas Cortes, el Procurador, el Contralor, el Defensor del Pueblo, y el Registrador*

12 Sentencia del 07 de abril de 2011 SCA, Sección Segunda, Subsección "A", Consejero ponente Dr. Luis Rafael Vergara Quintero, Radicación número: 41001-23-31-000-2003-00818-01(0168-09), Actor: Denis Guerrero Pastrana, Demandado Fiscalía General de la Nación, en estos términos: "*En efecto, la Sección Segunda de esta Corporación se ocupó del estudio de legalidad de los Decretos que fijaron la escala salarial de los servidores de la Fiscalía General de la Nación (Decretos 53 de 1993, 108 de 1994, 49 de 1995, 105 de 1996, 52 de 1997, 50 de 1998, 038 de 1999, 2743 de 2000, 1480 y 2729 de 2001) providencias en las que declaró la nulidad de los artículos que contemplaron la prima especial del 30% sin carácter salarial, así: sentencia del 14 de febrero de 2002 , que anuló el artículo 7 del Decreto 038 de 1999; sentencia del 15 de abril de 2004, que anuló el artículo 8º del Decreto 2743 de 2000; la sentencia del 3 de marzo de 2005 que anuló los artículos 6º del Decreto 53 de 1993 y 7º de los Decretos 108 de 1994, 49 de 1995, 108 de 1996 y 52 de 1997; la sentencia del 13 septiembre de 2007 que anuló los artículos 7 y 8 de los Decretos 050 de 1998 y 2729 de 2001, respectivamente.*"

13sentencia C-681 del 6 de agosto de 2003.

General de la Nación, estos funcionarios se jubilan con el 38% de los ingresos que realmente percibieron."

Frente a la declaratoria de inexequibilidad del vocablo "**sin carácter salarial"** efectuada por la Honorable Corte Constitucional en el fallo citado, ésta situación ha dado lugar para que se gestara a favor de los funcionarios de la Rama Judicial y de la Fiscalía General de la Nación señalados en los artículos 14 y 15, de la Ley 4° de 1992, el justo derecho laboral a reclamar la prima especial de servicios, **con carácter salarial y prestacional,** toda vez que la mencionada sentencia abrió las compuertas, que legitima el derecho de los funcionarios señalados en las referidas normas.

En efecto, observa el Juzgado que el objeto del artículo 14 de la ley 4 de 1992 es que el Gobierno Nacional establezca para los Jueces, Magistrados y Fiscales entre otros, una prima especial dentro de un rango del 30% al 60% "*del salario básico*"; no obstante lo que hizo en los decretos anuales de fijación de salarios fue convertir "*el treinta por ciento (30%) del salario básico mensual"* en prima especial, conceptos que son bien distintos, puesto que la primera hipótesis, o sea la ordenada por ley 4ª, representa un incremento de los estipendios, en tanto que en la segunda- *que ha sido la aplicada por el Gobierno*- conlleva quitarle al 30% del salario este carácter, lo cual a su vez da lugar a que todos los efectos prestacionales derivados del salario se liquiden únicamente sobre el 70% del mismo y no sobre el 100% como debe ser, resultando afectada por disminución la base de liquidación de las prestaciones sociales legales, como las primas, bonificaciones, cesantías, etc., lo cual vulnera los principios constitucionales pilares fundamentales, como el respeto a la dignidad humana (preámbulo), la protección especial al trabajo (artículo 25) - *que de suyo implica la protección al salario*-, la aplicación de la situación más favorable al trabajador en caso de duda en la aplicación e interpretación de las fuentes formales del derecho (artículo 53, sobre principios mínimos) y el mandato previsto en el numeral 7 del artículo 152 de la Ley 270 de 1996[14].

Así las cosas, los decretos anuales de fijación de salarios en cuanto a la prima especial del 30%, no solo no guardan coincidencia con el mandato del artículo 14 de la ley 4 de 1992, sino que lo contrarían, al estipular una cláusula regresiva de los derechos sociales, proscrita por el artículo 53 de la Constitución Política, como la de convertir "*el treinta por ciento (30%) del salario básico mensual"* en prima especial sin carácter salarial, patentando de esta manera una merma del sueldo básico, en contraposición del claro mandato reiterado por el artículo 2 de la ley 4 de 1992, según el cual, "*En ningún caso*

14 Ley estatuaria de la administración de justicia. Artículo 152: "*Además de los que le corresponden como servidor público, todo funcionario o empleado de la Rama Judicial tiene derecho, de acuerdo con las disposiciones legales y reglamentarias a: (…) 7. Percibir una remuneración acorde con su función dignidad y jerarquía, la que no puede ser disminuida de ninguna manera"*

se podrán desmejorar los salarios y prestaciones sociales", incumpliendo de paso el verdadero establecimiento de la prima del 30% del sueldo.

No obstante lo expuesto, Inicialmente el Consejo de Estado[15], denegó la inclusión de la prima especial del 30% en la base liquidatoria de los servidores de la Fiscalía General de la Nación para los años 1993, 1994, 1995, 1996, 1997 y 2000, por considerar que tal prima era un sobresueldo.

Posteriormente, tal posición fue rectificada por la Sala Plena de la Sección Segunda en sentencia del 4 de agosto de 2010, Exp. 0230-08, M.P. Gerardo Arenas Monsalve, en la que se consideró que la no inclusión de este porcentaje para los años 1993, 1994, 1995, 1996, 1997 y 2000, desconocía derechos laborales prestacionales y principios constitucionales, superó la diferencia que se había presentado en las sentencias de nulidad de los citados decretos y consideró que con tal declaratoria no se entendían reducidos en un 30% los salarios de los servidores de la Fiscalía, en cuanto dicho porcentaje no era un sobresueldo, sino que hacía parte del salario.

En este orden de ideas, con la declaratoria de nulidad del artículo 6 del Decreto 53 de 1993 y los decretos anuales expedidos por el Gobierno Nacional para fijar el régimen salarial y prestacional de los servidores de la Fiscalía General de la Nación, quedó sin fundamento la exclusión de la llamada prima especial del 30% del salario y prestaciones de dichos servidores.

4.3. Sentencia de unificación de la Sala de Conjueces del Consejo de Estado sobre la prima especial de servicios del 30% para empleados de la Fiscalía General de la Nación.

El Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Sala Plena de Conjueces, mediante sentencia del 15 de diciembre de 2020 proferida en el expediente N° 73001-23-33-000-2017-00568-01 (5472-18) SUJ-023-CE-S2-2020 en el que figuró como demandante la señora Nayibe Lorena Pérez Castro y como demandada la Fiscalía General de la Nación, unificó su jurisprudencia en torno al carácter salarial del 30% de la prima especial de servicios para funcionarios de la Fiscalía General de la Nación que se acogieron al régimen salarial previsto en el Decreto 53 de 1993 o que se vincularon con posterioridad a la expedición del mismo, en los siguientes términos:

15 Sentencia del 07 de abril de 2011 SCA, Sección Segunda, Subsección "A", consejero ponente Dr. Luis Rafael Vergara Quintero, Radicación número: 41001-23-31-000-2003-00818-01(0168-09), Actor: Denis Guerrero Pastrana, Demandado Fiscalía General de la Nación

"(…) para los empleados de la Fiscalía General de la Nación que se acogieron al régimen salarial previsto en el Decreto 53 de 1993 o que se vincularon con posterioridad se fijan 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 (…)".

4.4. Concepto de salario. Protección constitucional. Jurisprudencia aplicable.

Debe precisarse en primer lugar que el salario lo constituyen todas las sumas que habitual y periódicamente recibe el trabajador como contraprestación por su labor, sea en dinero o en especie.

El salario está constitucionalmente protegido por un convenio que hace parte de la Constitución Política en los términos del Bloque de Constitucionalidad, (artículos 93 y 94 de la Constitución Política) se trata del "CONVENIO Nº 95 DE LA OIT", es decir, el "CONVENIO RELATIVO A LA PROTECCIÓN DEL SALARIO", aprobado por la Ley 54 de 1962[16], el cual define el salario como en los términos que a continuación se enuncian:

> *"Artículo 1°:A los efectos del presente Convenio, el término salario significa la remuneración o ganancia, sea cual fuere su denominación o método de cálculo, siempre que pueda evaluarse en efectivo, fijada por acuerdo o por*

16por la cual se aprueban varios Convenios Internacionales del Trabajo adoptados por la Conferencia Internacional del Trabajo, en las reuniones 20ª, 32ª, 34ª y 40ª.

> *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 (…)".*

La protección del salario, implícita también en el artículo 25 de la Constitución Política, no sólo se reduce a no efectuar descuentos no autorizados por la ley, sino que produzca los efectos favorables que de él se desprendan, como en el caso de los emolumentos que periódicamente perciba el trabajador, ya que esta no es una dádiva del Estado sino una remuneración justa por los años de trabajo dedicado al mismo.

Por lo tanto, no puede desconocerse que todo lo que devengue el trabajador debe ser reconocido por el empleador como constitutivo del salario y no tomarlo de forma fraccionada, parcial o incompleta, máxime cuando el constituyente primario fue claro en establecer que "*Los convenios internacionales de trabajo debidamente ratificados, hacen parte de la legislación interna"* (artículo 53 de la Constitución Política) y ocurre que el citado convenio de la OIT brinda la protección al salario *"sea cual fuere su denominación o método de cálculo, siempre que pueda evaluarse en efectivo"*, mientras que la propia Constitución desautoriza toda aplicación e interpretación que menoscabe los derechos de los trabajadores y la dignidad humana. Al respecto, indica la Constitución en el artículo 53 que *"La ley, los contratos, los acuerdos y convenios de trabajo, no pueden menoscabar la libertad, la dignidad humana ni los derechos de los trabajadores"*(Subraya el Despacho).

Al efecto, el Consejo de Estado[17]en reciente pronunciamiento se ha referido al concepto de salario como *"(…) una noción más amplia que comprende todas las sumas que habitual y periódicamente recibe el empleado como retribución directa por sus servicios. Su regulación le corresponde al legislador dentro de los criterios de justicia, equidad, racionalidad y razonabilidad, con fundamento en los principios constitucionales como: igualdad, garantía de una remuneración mínima, vital y móvil proporcional a la cantidad y calidad de trabajo, irrenunciabilidad a los beneficios mínimos y primacía de la realidad sobre la formalidad (…),* para ello, "(…) *el Decreto Ley 1042 de 1978, en su artículo 42, indica que forman parte del salario además de la asignación básica mensual, el valor del trabajo suplementario y del realizado en jornada nocturna o en días de descanso obligatorio, los incrementos por antigüedad, los gastos de representación, el auxilio de transporte, el auxilio de alimentación, las*

17Consejo de Estado-Sala de lo Contencioso Administrativo-Sección Segunda- Subsección B. Sentencia del 28 de septiembre de 2016. MP: Sandra Lisset Ibarra Vélez.

primas, las bonificaciones, los viáticos y otros elementos de los cuales algunos constituyen factor salarial (…)" (Resalta el Despacho).

Además, resaltó el Alto Tribunal que establecer diferencias en cuanto a que emolumentos constituyen o no factor salarial corresponde a la forma como se desarrolla el vínculo laboral, y no a la existencia de un texto legal o convencional que lo consagre o excluya como tal, pues todo aquello que recibe el trabajador como contraprestación directa de su servicio, sin importar su denominación se constituye salario.

En otra oportunidad al analizarse los factores que constituyen salario la misma Corporación en reciente sentencia del 19 de enero de 2017[18]reiteró que la remuneración o salario equivale a todo lo devengado por el empleado o trabajador como consecuencia directa o indirecta de su relación laboral, razón por la cual comprende, entre otros emolumentos, los sueldos, las primas, las bonificaciones y demás reconocimientos que se hagan directa o indirectamente por causa o por razón del trabajo o empleo sin ninguna excepción.

Destacó en esa oportunidad el Consejo de Estado, que el artículo 127 del Código Sustantivo del Trabajo pese a ser aplicable al régimen laboral individual de carácter privado, también es extensivo a los empleados públicos, toda vez se trata de una referencia o consagración a los derechos mínimos, indiscutibles, innegociables e imprescriptibles de todo trabajador, independiente de su tipo de vinculación.

En síntesis, para la Corporación, el salario está constituido por todas las sumas que habitual y periódicamente recibe el trabajador como contraprestación por su labor.

La tesis anterior (sobre el salario) ya había sido expuesta por la máxima corporación de lo Contencioso Administrativo, en diversos pronunciamientos, entre los cuales se destacan las decisiones del 2 de abril de 200919 y del 7 de abril de 2011[20], a través de la cual se le otorgó el carácter salarial al 30% de la prima especial de servicios establecida en virtud de la Ley 4ª de 1992 y que devengan algunos funcionarios judiciales, entre estos los de la Fiscalía General de la Nación. En dichas providencias se indicó que todo valor que por distintos conceptos percibe el servidor público, indistintamente su de denominación, pero con la característica fundamental de representar incrementos a los

18Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección B. Sentencia del 19 de enero de 2017. M.P. Carmelo Perdomo Cuéter, demandado: UGPP.
19Consejo de Estado, Sentencia del 2 de abril de 2009, M.P. Gustavo Gómez Aranguren, Rad. Nº 2007-00098.
20Sección Segunda, Subsección "A", radicado 2003-00818-01(0168-09), demandado Fiscalía General de la Nación,C. P. Luis Rafael Vergara Quintero.

ingresos provenientes de la relación laboral constituyen salario, por cuanto dichas sumas son un plus para añadir valor agregado a los ingresos del trabajador.

Al respecto señalaron las citadas sentencias, en síntesis, que el desconocer el carácter salarial de la referida prima) "…*desconocía derechos laborales prestacionales y principios constitucionales, pues la jurisprudencia laboral en su desarrollo y evolución, debe propender por la real y efectiva protección de los derechos laborales económicos constitucionalmente previstos (…) pero frente a la prima especial se siguió manteniendo el mismo porcentaje y su carácter no salarial"*(Subrayado del Juzgado).

De las decisiones en cita, se concluye que la tesis acogida por los órganos de cierre de la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo y de la Jurisdicción Constitucional, disponen que el salario, se insiste, se encuentra conformado por toda suma que habitual y periódicamente reciba el empleado o trabajador por la prestación de sus servicios, como una retribución directa, independientemente de la denominación que se le dé.

En conclusión, conforme con el concepto y alcance del salario y la jurisprudencia anteriormente relacionada, no se discute el hecho de que cualquier pago que se realice de manera habitual al empleado y que sea producto o causa de las labores encomendadas a este, constituye en sí mismo salario y debe tener incidencia en la liquidación de las demás prestaciones sociales, al margen de la denominación que se le confiera al momento del reconocimiento de la prestación, pese a que surja de la ley, decretos o reglamentos que expida la autoridad competente.

Visto el desarrollo normativo jurisprudencial, pasa el despacho a resolver el,

5. CASO CONCRETO:

De acuerdo con las normas citadas y las pruebas recaudadas, se tiene que la parte demandante presentó el **22 de diciembre de 2020** una petición ante la Subdirección Seccional de Apoyo a la Gestión de la Fiscalía General de la Nación (fls. 15 y 2-14 del archivo N° 001 del expediente digital), a fin de solicitar se reconozca y page de manera indexada, los valores económicos que, por concepto de prestaciones sociales, tales como: primas, vacaciones, cesantías, intereses a las cesantías, bonificaciones y demás emolumentos que percibe, incluyendo el treinta por ciento (30%) de la Prima Especial de Servicios con carácter salarial, desde su vinculación como Fiscal.

Frente a la mencionada petición, el despacho estima que la entidad guardó silencio, pese a que en el expediente administrativo fue aportada una presunta respuesta a dicha solicitud mediante el oficio N° 20213100000231 del 6 de enero de 2021 (fls. 15-18 del archivo N° 011 del expediente digital), no se comprobó por parte de la demandada que esa respuesta fuera debidamente notificada a la parte demandante, teniendo en cuenta que en la contestación de la demanda no se hizo ninguna referencia a la respuesta y su notificación y finalmente, el Juzgado al poner en conocimiento de las partes las pruebas arrimadas al expediente mediante auto del 8 de mayo de 2023 (archivo N° 018 del expediente digital), estas guardaron silencio y al correrse el traslado de los alegatos de conclusión, la entidad ni siquiera los presentó, en consecuencia, el caso bajo estudio se configuró el silencio administrativo negativo respecto de la petición elevada el 22 de diciembre de 2020.

También se encuentra demostrado con la constancia de servicios prestados expedida el 27 de febrero de 2023 por el Profesional con Funciones del Departamento de Administración de Personal (A) de la Fiscalía General de la Nación que figura en los folios 18-20 del archivo N° 16 del expediente digital que el señor Ortiz Páez ingresó a la Fiscalía General de la Nación el 10 de marzo de 2008 y el cargo que desempeña actualmente es el de Fiscal Delegado ante Jueces del Circuito Especializados Delegado para la Seguridad Territorial, lo que significa que le es aplicable el Decreto N° 053 de 1993, por lo que se entiende que el demandante quedó acogido al régimen salarial y prestacional ahí establecido, incluyendo lo reglado sobre la prima especial de servicios del 30%.

De otro lado, según lo manifestado por las partes tanto en la demanda como en la contestación a la misma, así como en el procedimiento adelantado en sede administrativa y de la lectura del acto acusado, se desprende, que hasta el momento a la parte actora no se le ha reconocido la prima especial de servicios del 30% en debida forma, para la liquidación de sus prestaciones sociales, incluyendo las cesantías.

Así las cosas, para el juzgado es claro, que la Fiscalía General de la Nación estaba en la obligación de tener en cuenta la mencionada prima especial de servicios del 30%, como adición al salario básico, para efectos de la liquidación de sus prestaciones sociales, pero contrario a ello, la liquidación que debió haberse realizado constituyó una disminución sustancial en lo que recibía mensualmente a la demandante, es decir, representó una desmejora en el pago de sus prestaciones sociales, si se tiene en cuenta que el 30% de su salario básico quedó excluido de la base de liquidación.

Entonces, como la vinculación del demandante tuvo lugar a partir del 10 de marzo de 2008 y que esta ha quedado gobernado por el régimen salarial del Decreto 053 de 1993, en virtud de los postulados constitucionales de progresividad, favorabilidad y protección al trabajador, así como la jurisprudencia de la Corte Constitucional y del Consejo de Estado que ha definido el concepto de salario en los términos antes expuestos, se accederá a la inclusión del 30% de la prima especial de servicios creada en la Ley 4ª de 1992 para efectos prestacionales.

De la Prescripción.

Frente al fenómeno jurídico de la prescripción trienal de los derechos laborales en el presente asunto, el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Sala Plena de Conjueces, mediante sentencia del 15 de diciembre de 2020 proferida en el expediente N° 73001-23-33-000-2017-00568-01 (5472-18) SUJ-023-CE-S2-2020 indicó:

> *"(…) 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 (…)".*

En ese orden de ideas y a título de restablecimiento del derecho, se ordenará a la **NACIÓN - FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN** que proceda a reconocer, reliquidar y pagar, **a partir 22 de diciembre de 2017** y en adelante, todas prestaciones sociales que devengó la parte demandante y en la cuales tenga incidencia el salario, incluyendo para el efecto la prima especial de servicios del 30%, ya que esta debe considerarse como parte integral del mismo, teniendo en cuenta que en el presente caso operó la prescripción trienal de que trata el artículo 102 del Decreto 3135 de 1968 y el Decreto 1848 de 1969, toda vez que la parte demandante acudió ante la administración solo hasta el 22 de diciembre de 2020 (fls. 2-13 y 15 del archivo N° 001 del expediente digital). Asimismo, se deberán descontar los aportes al sistema de seguridad social, sino se hubieren hecho, en la proporción que le corresponda a la parte demandante.

De modo que realizando una interpretación sistemática y finalista de las normas y principios aplicables y teniendo en cuenta el precedente jurisprudencial y los supuestos fácticos de la demanda, el Despacho arriba a la convicción de que las pretensiones de la demanda deben prosperar en la forma indicada, pues la parte demandante a través de las pruebas logró demostrar el cargo formulado de violación de la constitución y la ley

en cuanto que los actos mencionados fueron expedidos con desconocimiento de las normas superiores invocadas, desvirtuando así la presunción de legalidad que los amparaba.

La suma que deberá pagar la entidad condenada como reajuste de los emolumentos de la parte actora deberá actualizarse de acuerdo con la fórmula según la cual el valor presente (R) se determina multiplicando el valor histórico (Rh) por el guarismo que resulta de dividir el índice final de precios al consumidor certificado por el DANE, por el índice inicial. La fórmula que debe aplicar la entidad demandada es la siguiente:

$$R = Rh \; X \; \frac{\text{Índice Final}}{\text{Índice Inicial}}$$

Al tratarse de pagos de tracto sucesivo, dicha fórmula debe aplicarse mes por mes, para cada mesada teniendo en cuenta que el índice inicial es el vigente al momento de la causación de cada una de ellas y el índice final el vigente a la fecha de ejecutoria de esta sentencia.

6. CONDENA EN COSTAS: Siguiendo en este punto la sentencia de la sección segunda del 18 de julio de 2018[21], tenemos que:

> *"a) El legislador introdujo un cambio sustancial respecto a la condena en costas, al pasar de un criterio "subjetivo" –CCA- a un "objetivo valorativo" –CPACA-*
>
> *b) Se concluye que es "objetivo" porque en toda sentencia se "dispondrá" sobre costas; es decir, se decidirá, bien sea para condenar total o parcialmente, o bien para abstenerse, según las precisas reglas del CGP.*
>
> *c) Sin embargo se le califica de "valorativo" porque se requiere que en el expediente el juez revise si las mismas se causaron y en la medida de su comprobación. Tal y como lo ordena el CGP, esto es, con el pago de gastos ordinarios del proceso y con la actividad del abogado efectivamente realizada en el proceso. Se recalca, en esa valoración no se incluye la mala fe o temeridad de las partes.*
>
> *d) La cuantía de la condena en agencias en derecho, en materia laboral, se fijará atendiendo la posición de los sujetos procesales, pues varía según la parte vencida sea el empleador, el trabajador o el jubilado, estos últimos más vulnerables y generalmente de escasos recursos, así como la complejidad e intensidad de la participación procesal (Acuerdo núm. 1887 de 2003 Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura)*

21 Consejo de estado, Sección segunda, Subsección A, sentencia del 18 de julio de 2018, C.P. William Hernández Gómez; Rad: 68001-23-33-000-2013-00698-01 (3300-14)

e) Las estipulaciones de las partes en materia de costas se tendrán por no escritas, por lo que el juez en su liquidación no estará atado a lo así pactado por estas

f) La liquidación de las costas (incluidas agencias en derecho), la hará el despacho de primera o única instancia, tal y como lo indica el C.G.P., previa elaboración del secretario y aprobación del respectivo funcionario judicial.

g) Procede condena en costas tanto en primera como en segunda instancia."

Encuentra este Despacho que no se observó ninguna actitud temeraria por parte del extremo pasivo, aunado a que las actuaciones adelantadas por las partes son las que normalmente se esperan al interior de un proceso. Adicionalmente, se concederán las pretensiones de la demanda de manera parcial. Por ello y en razón a las actuaciones realizadas en esta instancia y en aplicación del criterio valorativo ya enunciado, se abstendrá de condenar en costas a la entidad demandada conforme las previsiones del artículo 365 del C.G.P.

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO DIECISÉIS (16) ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO JUDICIAL DE BOGOTÁ D.C. – SECCIÓN SEGUNDA -**, en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

FALLA:

PRIMERO: DECLARAR la existencia y nulidad del acto administrativo ficto o presunto negativo producto del silencio administrativo de la entidad demandada configurado el **22 de marzo de 2021** respecto de la petición elevada el **22 de diciembre de 2020**, por medio de la cual la **NACIÓN - FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN** negó a la parte demandante el reconocimiento y pago de la prima especial de servicios contemplada en el artículo 14 de la Ley 4ª de 1992, equivalente al 30% de la remuneración mensual, como pago adicional, incremento o agregado a la asignación básica que devenga la parte demandante, conforme lo expuesto en la parte motiva de esta sentencia.

SEGUNDO: Como consecuencia de lo anterior y a título de restablecimiento del derecho, se **CONDENA** a la **NACIÓN - FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN** a reliquidar y pagar en forma indexada a favor del señor **WILLINTONG ORTIZ PÁEZ**, identificado con C.C. Nº 13.746.378, el salario y las prestaciones sociales devengadas desde el **22 de diciembre de 2017** y hasta cuando el demandante las cause, teniendo en cuenta la prima especial de servicios del 30%, descontando los aportes al sistema de

seguridad social, que no se hubieren hecho, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de la presente providencia.

TERCERO: DECLARAR la prescripción los reajustes salariales y prestacionales ocasionados con anterioridad al **22 de diciembre de 2017**, conforme lo expuesto en la parte motiva de este proveído.

CUARTO: La entidad deberá pagar a la parte demandante los valores correspondientes al reajuste de salarios y prestaciones sociales de que tratan los numerales anteriores, actualizados de acuerdo con lo expresado en la parte motiva de esta providencia, conforme con los índices de inflación certificados por el **DANE** y mediante la aplicación de la fórmula ya referida.

QUINTO: Se niegan las demás pretensiones de la demanda. No se condena en costas y agencias en derecho a la entidad demandada, por las razones expuestas en la parte considerativa de esta providencia.

SEXTO: La entidad condenada dará cumplimiento al presente fallo, dentro de los términos previstos en el artículo 192 y siguientes del Código de Procedimiento Administrativo y Contencioso Administrativo, sin necesidad de mandato judicial.

SÉPTIMO: En firme esta Sentencia, por la Secretaría del Juzgado **COMUNÍQUESE** a la entidad condenada, con copia íntegra de la misma para su ejecución y cumplimiento (Artículos 192 y 203 incisos finales, de la Ley 1437 de 2011). Igualmente expídase a la parte demandante copia íntegra y auténtica de la misma, que preste mérito ejecutivo, en los términos del numeral 2° del artículo 114 del C.G.P. Lo anterior a costa de la parte demandante.

OCTAVO: Ejecutoriada esta providencia, por la Secretaría del Juzgado devuélvase a la interesada el remanente de los gastos del proceso si los hubiere, excepto los causados y hecha la liquidación y las anotaciones de ley, **ARCHÍVESE** el expediente.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

BLANCA LILIANA POVEDA CABEZAS
JUEZ

Hjdg

Firmado Por:

Blanca Liliana Poveda Cabezas

Juez

Juzgado Administrativo

016

Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

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

Código de verificación: **1462d9a41c24219885ee7bd5b8620e6cbb365e363c3b7d121d6cd12ddb0ab092**

Documento generado en 18/07/2023 09:33:24 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica