



## *JUZGADO OCTAVO ADMINISTRATIVO ORAL DE TUNJA*

Tunja, veinte (20) de agosto de dos mil Quince (2015)

<b>MEDIO DE CONTROL:</b>	<b>NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO</b>
<b>DEMANDANTE:</b>	<b>LISVE CONSUELO SOLER GUERRA</b>
<b>DEMANDADO:</b>	<b>FISCALIA GENERAL DE LA NACION</b>
<b>RADICADO:</b>	<b>150013333008201400078 00</b>

Agotado el trámite procesal del Medio de Control de nulidad y restablecimiento del derecho, sin advertirse causal de nulidad en la actuación, procede el **JUZGADO OCTAVO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO JUDICIAL DE TUNJA** a dictar sentencia atendiendo lo previsto en el art. 187 de la ley 1437 de 2011, para resolver la demanda que ha dado origen al presente proceso

### **I. ANTECEDENTES;**

La señora **LISVE CONSUELO SOLER GUERRA**, por medio de apoderado, instaura **MEDIO DE CONTROL DE NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO**, conforme al artículo 138 de la ley 1437 de 2011, contra la **FISCALIA GENERAL DE LA NACION**, con el fin de obtener, en sentencia definitiva, resolución favorable a las siguientes:

#### **1. DECLARACIONES, (folio 3 a 5)**

"1.1. Declarar la nulidad del oficio **DSAF 001732 del 28 de agosto de 2013**, por medio del cual el **DIRECTOR SECCIONAL ADMINISTRATIVO Y FINANCIERO DE LA FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN DE LA CIUDAD DE TUNJA**, le negó a mi mandante el reconocimiento, liquidación y pago de la diferencia salarial correspondiente al 43% de lo que por todo concepto devenga el Magistrado de las Altas Cortes de conformidad con lo establecido en el decreto 1251 de 2009, a partir del 1 de enero de 2009, junto con el reajuste de todos sus derechos salariales y prestacionales.

1.2. Declarar la nulidad del oficio **DSAF –OP 001796 del 10 de septiembre de 2013**, por medio del cual el **DIRECTOR SECCIONAL ADMINISTRATIVO Y FINANCIERO DE LA FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN DE LA CIUDAD DE TUNJA**, resolvió el recurso de reposición que interpuso mi mandante en contra del oficio **DSAF 001732 del 28 de agosto de 2013**, confirmándolo en todas sus partes.

1.3. Declarar la nulidad de la **resolución 2-4047 del 22 de noviembre de 2013**, por medio de la cual el **SECRETARIO GENERAL (A) de la FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN**, resolvió el recurso de apelación que interpuso mi mandante en contra del oficio **DSAF 001732 del 28 de agosto de 2013** confirmándolo en todas sus partes y quedando agotada la vía gubernativa.

1.4. Declarar que mi poderdante tiene derecho a que **FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN - DIRECCIÓN SECCIONAL ADMINISTRATIVA Y FINANCIERA DE TUNJA**, le reconozca, liquide y pague la diferencia salarial correspondiente al 43% de lo que por todo concepto devenga el Magistrado de las Altas Cortes de conformidad con lo establecido en el decreto 1251 de 2009, a partir del 1 de enero de 2009, junto con el reajuste de todos sus derechos salariales y prestacionales.

*A título de restablecimiento del derecho, ese Despacho se servirá proferir las siguientes condenas:*

*2.1. Condenar a la demandada FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN - DIRECCIÓN SECCIONAL ADMINISTRATIVA Y FINANCIERA DE TUNJA, a reconocer, liquidar y pagar a mi mandante las diferencias adeudadas por concepto de su remuneración y sus prestaciones sociales a partir del 1 de enero de 2009, al tenor de lo ordenado en el Decreto 01251 de 2009, estableciendo lo que por todo concepto percibe anualmente el Magistrado de las Altas Cortes, incluyendo todos los ingresos laborales totales anuales de carácter permanente que devenga, que son: asignación básica, gastos de representación, prima de navidad, auxilio de cesantía y la prima especial de servicio, liquidada con base en la totalidad de los ingresos laborales anuales de carácter permanente que devengan los Congresistas, es decir: sueldo básico, gastos de representación, prima de localización y vivienda, prima de salud, prima de servicios, prima de navidad y cesantía, conforme la normatividad y la jurisprudencia administrativa que así lo ordena<sup>1</sup>.*

*2.2. Condenar a la demandada FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN - DIRECCIÓN SECCIONAL ADMINISTRATIVA Y FINANCIERA DE TUNJA, a reconocer, liquidar y pagar a mi mandante, las sumas de dinero que resulten de la diferencia entre el valor que real y legalmente le correspondía a mi mandante y el valor reconocido y pagado hasta la fecha, con anterioridad y por el mismo concepto, junto con la indexación de cada una de estas sumas de dinero entre la fecha en que debió pagarse y aquella en que quede en firme la sentencia y a partir de allí los intereses moratorios hasta el pago total de la obligación.*

*2.3. Condenar a la demandada FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN - DIRECCIÓN SECCIONAL ADMINISTRATIVA Y FINANCIERA DE TUNJA, a dar cumplimiento a la sentencia en la forma establecida en los artículos 192 y 193 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.*

*2.4. Condenar a la demandada FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN - DIRECCIÓN SECCIONAL ADMINISTRATIVA Y FINANCIERA DE TUNJA a pagar las costas y gastos de la presente acción."*

**HECHOS (folios 97 a 99).**

*"1. La Doctora LISVE CONSUELO SOLER GUERRA, laboró en la FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN de forma continua e ininterrumpida entre el 1 de julio de 1992 y el 31 de enero de 2012.*

*2. El último cargo desempeñado fue el de FISCAL DELEGADO ANTE LOS JUECES DEL CIRCUITO en el municipio de Guateque (Boy.)*

*3. En razón al cargo desempeñado por mi mandante de conformidad con lo establecido en el artículo 2 del decreto 1251 de 2009, a partir del 1 de enero de 2009 mi poderdante tiene derecho a que se le pague la remuneración que corresponda sobre el valor correspondiente al 43% de lo que por todo concepto perciba anualmente el Magistrado de las Altas Cortes, en el porcentaje indicado en dicha normatividad.*

*4. En el inciso 2 del artículo 2 del decreto 1251 de 2009, se estableció que a partir del 1 de enero de 2010 mi poderdante tiene derecho a que se le pague la remuneración que corresponda sobre el valor correspondiente al 43.2% de lo que por todo concepto perciba anualmente el Magistrado de las Altas Cortes, en el porcentaje indicado en dicha normatividad*

*5. Al no haberse tenido en cuenta el valor correspondiente a las cesantías devengadas por el Congresista, la remuneración que por todo concepto percibe el Magistrado de las Altas Cortes no corresponde a la realidad.*

*6. Igualmente al determinarse el valor de lo que por todo concepto percibe anualmente el Magistrado de las Altas Cortes, se debe haber incluido en el valor correspondiente a las cesantías que se le pagaron anualmente a mi poderdante,*

*pues dicho valor no fue tenido en cuenta para fijar la remuneración de mi mandante a partir del 1 de enero de 2009.*

*7. El 2 de agosto de 2013, mi poderdante a través de apoderado le solicitó a la entidad ex empleadora FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN, el reconocimiento, liquidación y pago de la diferencia salarial correspondiente al 43% de lo que por todo concepto devengan los magistrados de altas cortes de conformidad con lo establecido en el decreto 1251 de 2009, a partir del 1 de enero de 2009, junto con el reajuste de todos mis derechos salariales y prestacionales.*

*8. Por medio del oficio DSAF 001732 del 28 de agosto de 2013, el DIRECTOR SECCIONAL ADMINISTRATIVO Y FINANCIERO DE LA FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN EN LA CIUDAD DE TUNJA, le negó a mi mandante el reconocimiento, liquidación y pago de la diferencia salarial correspondiente al 43% de lo que por todo concepto devenga el Magistrado de las Altas Cortes de conformidad con lo establecido en el decreto 1251 de 2009, a partir del 1 de enero de 2009, junto con el reajuste de todos sus derechos salariales y prestacionales.*

*9. El 5 de septiembre de 2013, mi poderdante interpuso los recursos de reposición y en subsidio de apelación, manifestando los motivos de inconformidad.*

*10. Por medio del oficio DSAF -OP 001796 del 10 de septiembre de 2013, el DIRECTOR SECCIONAL ADMINISTRATIVO Y FINANCIERO DE LA FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN DE LA CIUDAD DE TUNJA, resolvió el recurso de reposición que interpuso mi mandante en contra del oficio DSAF 001732 del 28 de agosto de 2013, confirmándolo en todas sus partes y concediendo el recurso de apelación.*

*11. A través de la en la resolución 2-4047 del 22 de noviembre de 2013, por medio de la cual el SECRETARIO GENERAL (A) de la FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN, resolvió el recurso de apelación que interpuso mi mandante en contra del oficio DSAF 001732 del 28 de agosto de 2013 confirmándolo en todas sus partes y quedando agotada la vía gubernativa.*

*12. Conforme a la certificación que se allega, la diferencia entre los ingresos laborales totales anuales de los Congresistas y los Magistrados de las Altas Cortes, incluyendo la cesantía devengada por ambos funcionarios, para el año 2009 es de \$14.509.560.75 y para el año 2010 de \$14.799.756.38, con lo que se demuestra que los ingresos laborales totales anuales de los Congresistas y los Magistrados de las Altas Cortes no son iguales violándose las disposiciones que establecen que deben ser idénticos."*

### **3. Normas violadas y concepto de la violación.**

Afirma que la entidad demandada con los actos administrativos acusados viola los Artículos 2, 4, 6, 25, 53, 58 y 230 de la Constitución Política; el Artículo 2, literal a) y el Artículo 15 de la Ley 4 de 1992; el Decreto 10 de 1993; el artículo 27 del Código Civil; el Decreto 1251 de 2009; el Artículo 5 de la Ley 153 de 1887; el Artículo 115 de/a Ley 1395 de 2010, Artículo 4 de la Ley 169 de 1896, el artículo 137 de la Ley 1437 de 2011, los decretos 723 de marzo de 2009, 1388 de abril 26 de 2010, 1039 de 4 de abril de 2011 y 0874 de 27 de abril de 2012, en su artículo 2 inciso segundo.

Refiere que Colombia es un Estado Social de derecho organizado en forma de República unitaria, descentralizada, que establece como "norma de normas" a la Constitución, la cual instituye los derechos fundamentales a que tiene derecho de la actora, entre los que están el trabajo, los derechos adquiridos, entre otros, los que

son vulnerados por la parte demandada con la expedición de los actos administrativos cuya nulidad se solicita.

Que una de las finalidades del Estado se concreta en servir a la comunidad, promover la prosperidad general y garantizar la efectividad de los principios, derechos y deberes consagrados en la Constitución, entre los cuales está la irrenunciabilidad a los beneficios mínimos establecidos en normas laborales, teniendo la obligación de ser garante para impedir que se violen los derechos adquiridos por los trabajadores con actos como los demandados de nulidad, por medio de los cuales se desconoce la normatividad vigente y la jurisprudencia administrativa que ordena cómo se debe liquidar la prima especial de servicios devengada por los Magistrados de las Altas Cortes, afectando de manera directa la remuneración a la cual tiene derecho la demandante.

Esgrime que la parte demandada debe liquidar **la prima especial de servicios** que percibe el Magistrado de las Altas Cortes, teniendo en cuenta todos los ingresos laborales totales anuales de carácter permanente devengados por los Congresistas, los cuales son: sueldo básico, gastos de representación, prima de localización y vivienda, prima de salud, prima de servicios, prima de navidad y las cesantías, por cuanto este último valor corresponde a un ingreso laboral anual permanente, teniendo en cuenta que la ley no distinguió; como se afirma en diversas sentencias.

Por lo tanto, argumenta que la parte demandada no tiene fundamento para negar que se tenga en cuenta dicho valor en la liquidación de la prima especial de servicios que perciben los Honorables Magistrados de las Altas Cortes y así establecer correctamente la base para fijar la remuneración de la demandante, acatando lo establecido en el Decreto 1251 de 2009, por lo que procede la declaratoria de nulidad impetrada como se solicita.

Afirma que el Artículo /5 de la Ley 4 de 1992 y el Decreto 10 de 1993, son contundentes al instituir que **la mencionada prima se debe liquidar con base en los ingresos laborales totales anuales** que de manera permanente perciben los miembros del Congreso, sin entrar a distinguir en ninguno de sus apartados que se trate sólo de ingresos salariales, no salariales, prestacionales o derecho laboral alguno percibido por estos funcionarios. Por lo que considera que la parte demandada está en la obligación de incluir el valor de las cesantías que percibe el Congresista, con el fin de determinar el

valor real de lo que por todo concepto percibe anualmente el Magistrado de las Altas Cortes, mediante la correcta liquidación de la prima especial de servicios, cuyo desconocimiento evidencia la violación de la Ley 4 de 1992, en sus artículos 15 y 2, el Decreto 10 de 1993, el Decreto 1251 de 2009, en concordancia con los preceptos constitucionales de que trata los artículos 2, 4, 6, 25 y 53, por lo que es procedente la declaratoria de nulidad solicitada y que se acceda a las peticiones de la demanda.

Finalmente manifiesta que teniendo en cuenta lo previsto en el Artículo 137 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo que prevé como causal de nulidad el que un acto administrativo infrinja las disposiciones en que debían fundarse, toda vez que la violación de la norma superior se presenta no solo frente a la ley en sentido material, sino frente a todo precepto que con carácter obligatorio debe acatar el destinatario, por lo que debe accederse a las suplicas de la demanda.

Por lo anterior solicita se declare la nulidad solicitada por desviación de las atribuciones propias de quien profirió los actos administrativos demandados, toda vez que el objetivo del Decreto 1251 de 2009, al establecer que los funcionarios citados en el mismo le sea reconocido un porcentaje de lo que por todo concepto perciba el Magistrado de Altas Cortes, no se cumple al no haberse liquidado correctamente la totalidad de los ingresos laborales anuales por estos devengados, al haberse excluido el valor de la cesantía que devengan los Congresistas en la liquidación de la prima especial de servicios, está errado el valor base para calcular lo que por todo concepto perciba el Magistrado de Altas Cortes, al liquidar el porcentaje de la remuneración al cual tiene derecho la parte demandante.

Sumado a que considera que con la expedición de los actos administrativos demandados de nulidad, se configura una falsa motivación, al no incluir el valor de la cesantías que devengan los miembros del Congreso en la liquidación de la Prima Especial de Servicios que perciben los Magistrados de las Altas Cortes, aunado al desconocimiento de la múltiple jurisprudencia que ordena que al liquidar la Prima Especial de Servicios, se debe incluir el valor de las Cesantías que devenga el Congresista, por lo tanto al desconocerle este derecho que tienen los Magistrados de las Altas Cortes, se vulnera el Decreto 1251 de 2009, que ordena que a la parte demandante se le cancele su remuneración sobre el valor correspondiente al setenta por ciento (70%) **"de lo que por todo concepto perciba anualmente el Magistrado 1 de las Altas Cortes"** en el porcentaje indicado

en dicha normatividad, por lo que es procedente la declaratoria de nulidad solicitada al tenor de lo normado en el artículo 137 de la Ley 1437 de 2011 y acceder a las súplicas de la demanda.

## **I. TRAMITE PROCESAL;**

### **1. Presentación y admisión;**

La demanda fue radicada el nueve (09) de Abril de dos mil Catorce (2014) (fl.20 vuelto) y admitida mediante auto de fecha 12 de junio de dos mil catorce (2014), (fl.113-116) ordenándose la notificación personal al representante legal de la entidad demandada, y al Agente del Ministerio Público Delegado ante este Despacho Judicial, igualmente al demandante y su apoderado y a la AGENCIA NACIONAL DE DEFENSA JURIDICA DEL ESTADO. (fl. 115).

Mediante auto de fecha 29 de abril de 2015, el Despacho fijo para el día 26 de Mayo de 2015, la **audiencia inicial** que trata el artículo 180 del CPACA, (fls. 205-206), llegando el día y hora señalada se adelantó la audiencia, dejando constancia de su realización en el acta de la misma fecha, (fls. 208-210) y CD. (fl 214); en esta audiencia se fijó para el día 7 de julio de 2015, a las 9:00 a.m. la realización de la audiencia de pruebas que trata el artículo 181 de la ley 1437 de 2011, la que se efectuó en esa fecha dejando constancia de su realización en el acta de la misma fecha, (fls. 238-240) y CD. Fl. 241, fecha en la cual se incorporaron la totalidad de las pruebas decretadas como quedó en el registro de audio y video, y se ordenó correr traslado para alegar, señalando a las partes que debían presentar por escrito alegatos dentro de los diez días siguientes al desarrollo de la audiencia, de igual manera se le recordó al Ministerio Publico que dentro de la misma oportunidad si a bien lo tenía, podía presentar el correspondiente concepto; superado el termino de traslado y dentro de los 20 días siguientes se proferiría la sentencia (fl. 392).

Una vez notificado el auto admisorio de la demanda al representante legal de la entidad demandada el día 20 de Junio de 2014, (fls. 120) vencido el termino de 25 días de que trata el artículo 199 de la ley 1437 de 2011, (fl. 169), empezó el termino de los 30 días de traslado que trata el artículo 172 del CPACA, tal como se observa en la constancia secretarial,(fl. 170); término que venció el 24 de septiembre de 2014; dentro de este término la entidad demandada procedió a contestar la demanda, así;

### **2. Contestación de la Demanda;**

**FISCALIA GENERAL DE LA NACION ;** (fls. 129-136)

Se opongo a todas y cada una de las pretensiones, por cuanto es de considerar que el reajuste salarial establecido en el Decreto 1251 de 2009, se ceñirse exclusivamente a

los valores liquidados por la rama Judicial para los Magistrados de las Altas Cortes, sin que se posible vía interpretativa, aplicar otros conceptos que han sido reconocidos vía Judicial a algunos pocos Magistrados, so pena de incurrir en responsabilidades de tipo fiscal y disciplinario.

Arguye que la entidad demandada carece absolutamente de competencia para entrar a determinar cuál es o debió haber sido el valor de la prime especial de servicios cancelada a los magistrados de las Altas Cortes, y su deber legal se reduce a ceñirse a lo liquidado por la Rama Judicial como remuneración y/o prima especial de servicio para tales funcionarios.

Sostiene que a partir del 2010, y con carácter permanente, dicha remuneración será equivalentemente al cuarenta y tres puto dos por ciento (43.2%) del valor correspondiente al setenta por ciento (70%) de lo que por todo concepto perciba anualmente el Magistrado de las Altas cortes.

En este orden de ideas, se puede establecer que la Entidad la ha dado cabal cumplimiento a lo ordenado en el Decreto 1251 del 14 de abril de 2009, y sus normas concordantes, puesto que la doctora LISVE CONSUELO SOLER GUERRA, como Fiscal Delegado ante los Jueces del Circuito; desde la expedición del Decreto en mención ha recibido de manera mensual los porcentajes de lo que por todo concepto percibe anualmente el Magistrado de Altas Cortes, de conformidad con lo cancelado por la Rama Judicial a dichos servidores.

A manera de ilustración el apoderado de la entidad demandada trae a colación el tema debatido por la Sala de Consulta Civil así: El reconocimiento del Auxilio de Cesantía que perciben los Congresistas dentro de la prima especial de servicios a que tienen derecho los Magistrados de las Altas Cates, en la que se aclaró y rectificó lo siguiente: Consejo de Estado – sala de Consulta y Servicio Civil- 2001-03-06-000-2010-00091-00.

*"...La Sección Segunda de esta Corporación, mediante sentencia del 4 de mayo de 2009, Conjuez Ponente Doctor Luis Fernando Velandia Rodríguez, definió el asunto en los siguientes términos: Retomando, la norma de la Ley 4' de 1992, ordena igualar el monto de los ingresos laborales recibidos por congresistas y magistrados y el decreto 10 de 1993, determinó que se entendía como 'ingresos laborales totales anuales', aquéllos percibidos por los miembros del Congreso en forma permanente, lo que quiere decir, que examinados los ingresos que año a año perciben los congresistas, deben aparecer indefectiblemente relacionados los mismos para darles ese carácter de permanencia y sin que la inclusión de la prima de navidad dentro de ellos, permita al interprete determinar que las prestaciones sociales no pueden hacer parte de las sumas a incluir, por cuanto así no lo dispuso la Ley.*

*En consecuencia, debe entenderse que los ingresos laborales totales anuales percibidos por los congresistas son: el sueldo básico, los gastos de representación, la prima de localización y vivienda, la prima de salud y la prima semestral, a los que se debe agregar el auxilio de cesantía, que como se vio, además de ser un ingreso laboral, por cuanto lo perciben los congresistas como consecuencia de la relación que ostentan con la entidad, es de carácter permanente por cuanto la reciben año tras año.*

*En las anteriores condiciones no queda duda para la Sala que las cesantías son un ingreso laboral de carácter permanente de los congresistas y que independientemente de su calidad de prestación social deben ser incluidas para la determinación de los ingresos laborales totales anuales percibidos por éstos, en cuanto la Ley no distinguió.*

*En consecuencia; dentro de los ingresos laborales totales anuales de carácter permanente devengados por los Congresistas, según la providencia citada, estarían incluidas las cesantías.*

*La Sala no comparte las consideraciones de la sentencia transcrita, pues los ingresos de los miembros del Congreso están definidos en el Decreto 801 de 1992, como se indica en el numeral anterior. Y los elementos de la prima especial de servicios, que por su especialidad son excepcionales y por lo tanto de interpretación restrictiva, se encuentran señalados en el Decreto 10 de 1993, artículo 2, que serían los que establece el Decreto 801 de 1992, más la prima de navidad. En otros términos, no podría el intérprete incluir las otras primas o prestaciones no dispuestas por la ley o el reglamento.*

*Esta instancia comparte los argumentos expuestos en la respuesta dada por el H. Consejo de Estado al Ministro del Interior y de Justicia el 16 de mayo de 2011, cuando precisa que los ingresos para los Congresistas están señalados taxativamente en el Decreto 801 de 1992, y los elementos que integran la base para liquidar la prima especial de servicios de los Magistrados de las Altas Cortes son de aplicación restrictiva, sin que puedan incluirse aspectos diferentes a los que el legislador contempló expresamente para su reconocimiento y pago, por ejemplo el auxilio de cesantía..."*

De lo anterior colige la parte demandada, que los factores que conforman la prima de servicios están definidos claramente por la normatividad legal vigente y que, la administración por lo tanto, no podría darle una interpretación diferente en el sentido de incluir para la liquidación a la prima especial de servicios el auxilio de cesantía como lo solicita la demandante, máxime cuando escapa absolutamente de la Competencia de la Fiscalía General de la Nación.

Solicita por lo anterior, que se nieguen las pretensiones de la demanda.

### **3. Alegatos de conclusión;**

#### **3.1. Parte Demandante; (fls.393 a 403 )**

Reafirma lo solicitado en el libelo introductorio al considerar efectivamente que la **FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN** Viola la Constitución Política Art 2,4, 6, 25, 53, 58 y 230. Ley 4 de 1.992 Art 2 y art 15, Decreto 10 del 93, Decreto 1251 de 2009, Ley 153 de 1887, art. 5º, ley 1395 de 2010 art.115, ley 169 de 1896 en su art. 4º, ley 1437 de 2001 art.36, los Decretos 723 de marzo de 2009, 1388 de abril de 2010, 1039 del 4 de abril de 2011, y 0874 de 27 de abril de 2012 art.2º inciso 2º.

Considera la accionante que la normatividad mencionada, determinó que los Magistrados de las Altas Cortes devenguen una prima especial de servicios, la cual tiene como finalidad que los ingresos laborales totales anuales que perciben estos funcionarios correspondan de manera igual a los ingresos laborales totales anuales de



los Congresistas, precisamente lo que pretendió el legislador fue equiparar dichos ingresos laborales, es decir que deberán ser absolutamente idénticos, sin que haya lugar a excepción de ninguna naturaleza, tal y como lo establecen las normas señaladas, razón por la cual las excepciones propuestas deben ser rechazadas.

Afirma que la **Prima Especial de Servicios** a que tiene derecho el Magistrado de las Altas Cortes debe liquidarse tomando como base **todos los ingresos laborales totales anuales de carácter permanente devengados por el Congresista**, los cuales son: sueldo básico, gastos de representación, prima de localización y vivienda, prima de salud, prima de servicios, prima de navidad y cesantías.

Que no obstante las normas legales y los diferentes fallos que especifican como liquidar y pagar la prima especial de servicios que devengan los Magistrados De Las Altas Cortes, la parte demandada continúa desconociendo este derecho innegable al no computar el monto cancelado al Congresista por concepto de cesantía, razón por la cual la remuneración y las prestaciones sociales de la demandante desde el 1 de enero de 2009, no se le cancelan como lo establece el Decreto 01251 de 14 de abril de 2009 de lo que percibe anualmente un Magistrado de las Altas Cortes, desconociendo que ya se le pagó correctamente a varios Magistrados de las Altas Cortes la prima especial de servicios.

Considera que esa omisión legal sin justificación jurídica alguna por parte de la demandada en el cálculo de lo que por todo concepto percibe anualmente el Magistrado de las Altas Cortes, como se establece en las disposiciones señaladas y como lo señalan los fallos citados, afecta la remuneración, el valor de las prestaciones sociales y demás derechos laborales de la demandante a partir del 1 de enero de 2009.

Puntualiza que al no haberse accedido a la correcta liquidación de la prima especial de servicios devengada por los magistrados de las altas cortes, teniendo en cuenta los fallos citados, entre otros, la demandada pone a la demandante en una situación de inferioridad claramente discriminatoria e inequitativa, pues desconoce el precedente jurisprudencial para efectuar el pago correcto de su remuneración y prestaciones sociales a las cuales tiene derecho al tenor de lo normado en la ley 4 de 1992, decreto 10 de 1993, decreto 1251 de 2009, desconociendo las garantías Constitucionales.

Concluye que teniendo en cuenta las pruebas que obran en el expediente mediante las cuales se demostró que la demandada al liquidar la prima especial de servicios percibida por los Magistrados de las Altas Cortes, no incluyendo las cesantías devengada por los Congresistas como es su obligación legal, razón por la cual está mal liquidado lo que por todo concepto perciben los Magistrados de las Altas Cortes al momento de dar aplicación al Decreto 1251 de 2009, por lo que solicito al Despacho no declarar probadas las excepciones propuestas y acceder a las pretensiones de la demanda.

### **3.2. Parte demandada; (fl. 423-431)**

De conformidad con el Decreto 1251 de 14 de abril de 2009, Decreto 801 de 1992, At. 2 Decreto 10 de 1993 y Decreto 382 de 2013 es claro para la administración que los factores que conforman los ingresos laborales anuales de los Congresistas están estipulados en el Decreto 801 de 1992 el cual establece que estos corresponden a la asignación mensual, los gastos de representación, la prima de localización y vivienda, la prima de salud y la prima semestral, sin que se incluya el auxilio de cesantía pretendido por la accionante.

Considera que por lo anterior, se puede establecer que la Entidad le ha dado cabal cumplimiento a lo ordenado en el Decreto 1251 del 14 de abril de 2009, y sus normas concordantes, puesto que a los funcionarios que son titulares de éste derecho, desde la expedición del Decreto en mención ha recibido de manera mensual el 43% para el año 2009 a partir del año 2010 el 43, 2% del 70% de lo que por todo concepto perciba anualmente el Magistrado de las Altas Cortes, de conformidad con lo cancelado por la Rama Judicial a dichos servidores.

Afirma que la entidad cumplió legalmente con lo que le corresponde, pues la administración de los factores que conforman los ingresos laborales anuales de los Congresistas están estipulados en el Decreto 801 de 1992 el cual establece que estos corresponden a la asignación mensual, los gastos de representación, la prima de localización y vivienda, la prima de salud y la prima semestral, sin que se incluya el auxilio de cesantía pretendido por la accionante.

Arguye que respecto a las pretensiones de la actora en lo relativo al tiempo posterior al 1 de enero de 2013, aclara que la demandada, reconoció y pagó el porcentaje establecido en el Decreto 1251 de 2009 a los servidores beneficiarios del mismo, hasta la entrada en vigencia del Decreto 382 de 2013 (1 de enero de 2013), teniendo en cuenta que las normas en mención no pueden aplicarse de manera simultánea, pues se superarían los porcentajes establecidos en el Decreto 1251 de 2009, hecho por el que en la actualidad únicamente se reconoce la Bonificación

Judicial establecida en el Decreto 382 de 2013, para los servidores de la Entidad que eran beneficiarios del Decreto 1251 de 2009, el cual no resulta posible aplicar desde el pasado 1 de enero de 2013.

Por ultimo, afirma que, en el presente caso operó el fenómeno de la caducidad, como quiera que transcurrieron más de cuatro meses para la reclamación respectiva, pues la demandante laboró para la Fiscalía General de la Nación hasta el 31 de enero de 2012, interpuso derecho de petición el 02 de agosto de 2013 y la demandante tenía plazo para demandar dentro de los 4 meses posteriores a su desvinculación con la Fiscalía General de la Nación.

Igualmente refiere que frente a los derechos laborales reclamados operó la prescripción desde el 02 de agosto de 2010 hacia atrás, toda vez que la demandante interpuso derecho de petición el 02 de agosto de 2013.

Concluye solicitando se nieguen las pretensiones de la demanda, pues no le asiste razón jurídica alguna a la parte demandante frente a estas.

## **II. CONSIDERACIONES;**

### **1. Problema jurídico a resolver;**

Consiste en determinar si los actos administrativos contenidos en el Oficio **DSAF 001732** del 28 de agosto de 2013, el **DSAF – OP 001796** del 10 de septiembre de 2013 y la Resolución No. 2-4047 del 22 de noviembre de 2013 incurren en alguna causal de nulidad y si la demandante tiene derecho a que desde el año 2009 se le reconozca y pague la remuneración equivalente al 43% de lo que por todo concepto perciba anualmente un Magistrado de las Altas cortes incluyendo lo percibido por cesantías, de conformidad con el decreto 1251 de 2009.

### **1. Resolución del caso;**

#### **1.1. De la ley 4ª y del Régimen Salarial de los Servidores Públicos.**

Ley 4ª de 1992, señala los lineamientos generales que debe seguir el Ejecutivo Nacional para la fijación del régimen salarial y prestacional de los servidores públicos y el mínimo de las prestaciones sociales de los empleados y funcionarios de la rama judicial, sobre la base de la nivelación y reclasificación atendiendo para ello criterios de equidad.

Dispuso la ley 4ª de 1992, en relación a los funcionarios y empleados de la rama judicial, lo siguiente:

**"ARTÍCULO 1o.** El Gobierno Nacional, con sujeción a las normas, criterios y objetivos contenidos en esta Ley, fijará el régimen salarial y prestacional de:  
(...)

b) Los empleados del Congreso Nacional, la Rama Judicial, el Ministerio Público, la Fiscalía General de la Nación, la Organización Electoral y la Contraloría General de la República;  
(...)

**ARTÍCULO 2o.** Para la fijación del régimen salarial y prestacional de los servidores enumerados en el artículo anterior, el Gobierno Nacional tendrá en cuenta los siguientes objetivos y criterios:

a). El respeto a los derechos adquiridos de los servidores del Estado tanto del régimen general, como de los regímenes especiales. En ningún caso se podrán desmejorar sus salarios y prestaciones sociales;

(...)

h). La sujeción al marco general de la política macroeconómica y fiscal;

i). La racionalización de los recursos públicos y su disponibilidad, esto es, las limitaciones presupuestales para cada organismo o entidad;

j). El nivel de los cargos, esto es, la naturaleza de las funciones, sus responsabilidades y las calidades exigidas para su desempeño;

**ARTÍCULO 4o.** Con base en los criterios y objetivos contenidos en el artículo 2º el Gobierno Nacional, ~~dentro de los primeros diez días del mes de enero~~ de cada año, modificará el sistema salarial correspondiente a los empleados enumerados en el artículo 1º literal a), b) y d), aumentando sus remuneraciones.<sup>1</sup>

(...)

**ARTÍCULO 11.** El Gobierno Nacional, dentro de los diez (10) días siguientes a la sanción de la presente Ley, en ejercicio de las autorizaciones previstas en el artículo 4º, hará los aumentos respectivos con efectos a partir del primero (1o.) de enero de 1992.

(...)

**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.

**ARTÍCULO 15.** Los Magistrados del Consejo Superior de la Judicatura, de la Corte Suprema de Justicia, de la Corte Constitucional, del Consejo de Estado, el Procurador General de la Nación, el Contralor General de la República, el Fiscal General de la Nación, el Defensor del Pueblo y el Registrador Nacional del Estado Civil tendrán una prima especial de servicios, sin carácter salarial, que sumada a los demás ingresos laborales, igualen a los percibidos en su totalidad, por los miembros del Congreso, sin que en ningún caso los supere. El Gobierno podrá fijar la misma prima para los Ministros del Despacho, los Generales y Almirantes de la Fuerza Pública.<sup>2</sup>

<sup>1</sup> Aparte tachado declarado inexecutable por la sentencia C-710 de 1999

<sup>2</sup> Aparte tachado, fue declarado inexecutable por la Corte Constitucional en la sentencia C-681 de 2003, en el sentido que "La presente decisión produce efectos en las cotizaciones y liquidación de las pensiones de jubilación de los Magistrados del Consejo Superior de la Judicatura, de la Corte Constitucional, de la Corte Suprema de Justicia, del Consejo de Estado, del Procurador General de la Nación, el Fiscal General de la Nación, el Registrador

**ARTÍCULO 16.** *La remuneración, las prestaciones sociales y los demás derechos laborales de los Magistrados de la Corte Constitucional, la Corte Suprema de Justicia, el Consejo de Estado, el Consejo Superior de la Judicatura y los Fiscales del Consejo de Estado serán idénticos.*

**ARTÍCULO 21.** *Autorizase al Gobierno Nacional para hacer los traslados y adiciones presupuestales necesarios para dar cabal cumplimiento al desarrollo de la presente Ley."*

Ahora bien, el decreto 53 de 1993 regulo sobre el régimen salarial y prestacional para los **servidores públicos de la Fiscalía General de la Nación** y se dictan otras disposiciones, veamos:

*"ARTICULO 1o. El régimen salarial y prestacional establecido en el presente decreto será de obligatorio cumplimiento para quienes se vinculen al servicio con posterioridad a la vigencia del mismo y no se tendrá en cuenta para la determinación de la remuneración de otros funcionarios de cualquiera de las ramas del poder público, organismos o instituciones del sector público, en especial el Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses.*

*ARTICULO 2o. Los servidores públicos vinculados a la **Fiscalía General de la Nación** podrán optar por una sola vez antes del 28 de febrero de 1993 por el régimen salarial y prestacional establecido en el presente decreto. Los servidores públicos que no opten por el régimen aquí establecido continuarán rigiéndose por lo dispuesto en las normas legales vigentes a la fecha.*

*ARTICULO 3o. A partir del 1o. de enero de 1993 la remuneración mensual de los empleos de la **Fiscalía General de la Nación**, quedará así: (...)" (Negrilla y subrayado del Despacho).*

Finalmente en relación con la remuneración de los jueces, con base en las normas generales señaladas en la ley 4ª de 1992, se expidió **el decreto 1251 del 14 de abril de 2009**, en el que se dicto disposiciones en material salarial para las vigencias de 2009 y 2010, respecto a la remuneración que por todo concepto reciban los funcionarios que allí se señalan (Jueces, Fiscales y Coordinadores de Fiscales) en un porcentaje del valor correspondiente al setenta por ciento (70%) de lo que por todo concepto perciba anualmente el Magistrado de las Altas Cortes. Veamos:

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

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

---

Nacional del Estado Civil y el Defensor del Pueblo, servidores contemplados en el artículo 15 de la ley 4ª de 1992." y "3. La prima especial de servicios constituirá factor de salario solo para la cotización y liquidación de la pensión de jubilación de acuerdo con las normas nacionales vigentes que regulan el régimen prestacional de los funcionarios señalados".

*laborales, igualem a los percibidos en su totalidad, por los miembros del Congreso, sin que en ningún caso los supere...."*

La expresión "sin carácter salarial", fue declarada inexecutable por la Corte Constitucional, mediante sentencia C – 861 del 6 de agosto de 2.003, señalando expresamente que "...la prima especial de servicios constituirá factor de salario **sólo** para la cotización y liquidación de la pensión de jubilación de acuerdo con las normas nacionales vigentes que regulan el régimen prestacional de los funcionarios señalados..."

Posteriormente, vino a reglamentarse mediante el decreto 10 de 1.993, que dispuso:

**Artículo 1º.** *La prima especial de servicios de que trata el artículo 15 de la ley 4ª de 1.992, será igual a la diferencia entre los ingresos laborales totales anuales percibidos por los miembros del Congreso y los que devenguen los funcionarios que tienen derecho a ella.*

**Artículo 2º.** *Para establecer la prima especial de servicios prevista en el presente Decreto, se entiende que los ingresos laborales totales anuales percibidos por los Miembros del Congreso son los de carácter permanente, incluyendo la prima de navidad.."*

A su vez, el decreto 801 de 1.992, señaló cuáles son los ingresos laborales anuales de carácter permanente de los miembros del Congreso, estableciendo como tales los siguientes: La asignación mensual, esto es, sueldo básico y gastos de representación, La prima de localización y vivienda, (teniendo en cuenta lo expresado por el Consejo de Estado en providencia del 28 de febrero de 2013), se exceptuó expresamente la prima de transporte, por no constituir un ingreso anual permanente.

Ahora, si analizamos en conjunto estas disposiciones con el fallo de la Corte Constitucional mencionado, debemos inferir que la prima de servicios constituye factor salarial sólo para cotización y liquidación de la pensión de jubilación, es decir, que pasó de no tener un carácter salarial a tenerlo únicamente para la cotización y liquidación de la pensión.

Dado el análisis normativo anterior, considera el Despacho pertinente retomar el análisis efectuado sobre este tema por la Sala de Consulta y Servicio Civil – Sala de Conjuces del Consejo de Estado en respuesta del 16 de mayo de 2011 dirigida al Ministro del Interior y de Justicia, respecto a los elementos que integran la base para calcular la prima de servicios a Magistrados del Consejo Nacional Electoral en los siguientes términos:

*"3.5. Concepto de "Ingreso laboral anual de carácter permanente"*

*3.5.1. Decreto 801 de 1992.*

*El Decreto 801 de 1992, por el cual se dictan unas disposiciones en materia salarial y prestacional para los miembros del Congreso de la República, en desarrollo de la Ley 4ª de 1992, dispone:*

"ARTICULO 1o. La asignación mensual de los miembros del Congreso de la República será un millón ochocientos mil pesos (\$ 1.800.000.00) de los cuales el 36% corresponde al sueldo básico y el 64% a gastos de representación. Esta asignación surte efectos fiscales a partir del 1o. de enero de 1992.

ARTICULO 2o. Los miembros del Congreso tendrán derecho a percibir una Prima de Localización y Vivienda mensual, equivalente a setecientos mil pesos (\$ 700.000.00), la cual no será considerada como factor salarial y surte efectos fiscales a partir del 1o. de enero de 1992.

ARTICULO 3o. Los miembros del Congreso que contraigan crédito con entidades bancarias para la adquisición de vehículo de uso particular hasta por (...) tendrán derecho a percibir una Prima de Transporte equivalente al cincuenta por ciento (50%) de los intereses mensuales causados.

Los plazos de dicho crédito y la prima en mención no podrán superar el período legislativo para el cual fueron elegidos. Esta prima no constituye factor salarial para ningún efecto.

PARAGRAFO. En caso de reelección de Congresistas, sólo se podrá percibir la prima señalada en el presente artículo si no se ha ejercido el derecho correspondiente en el período o períodos anteriores

ARTICULO 4o. Los miembros del Congreso tendrán derecho al reconocimiento y pago mensual de una Prima de Salud, equivalente al diez por ciento (10%) de la asignación establecida en el artículo 1o. del presente Decreto, la cual no constituye factor salarial.

ARTICULO 5o. Las Primas de que tratan los artículos 2o., 3o. y 4o. de este decreto reemplazan en su totalidad y dejan sin efecto las primas existentes en la actualidad, con excepción de la prima de navidad. Aquellas a que se refieren los artículos 3o. y 4o. de este decreto surten efectos fiscales a partir del 1o. de junio de 1992."

De lo anterior, se establece que son ingresos laborales anuales de carácter permanente de los miembros del Congreso: a) la asignación mensual -sueldo básico y gastos de representación-; b) la prima de localización y vivienda; c) la prima de salud.

Ahora bien, estas sumas de dinero se perciben o reciben por parte de los miembros del Congreso, mensualmente.

La prima de transporte, del artículo 3, no constituye una ingreso anual de carácter permanente, pues está sujeto a la condición de que el miembro de Congreso contrate el respectivo crédito.

### 3.5.2. Jurisprudencia.

La Sección Segunda de esta Corporación, mediante sentencia del 4 de mayo de 2009, Conjuez Ponente Doctor Luis Fernando Velandia Rodríguez, definió el asunto en los siguientes términos:

"De una lectura desprevénida, tanto de del artículo 15 de la Ley 4ª de 1992, como de las disposiciones antes transcritas, es fácil deducir que las normas en comento se refirieron a ingresos laborales, de ahí, que no entiende la Sala la posición de la entidad demandada en pretender denegar el derecho con fundamento en que las cesantías son una prestación social y no un factor salarial, por cuanto como lo dice la norma, la prima especial de servicios debe ser igual a la diferencia entre los ingresos laborales totales anuales recibidos por los miembros del Congreso y los que devenguen, para este caso en particular, los Magistrados de las altas cortes.

Al referirse, tanto la Ley 4ª de 1992 como el Decreto 10 de 1993 a ingresos laborales totales anuales, dicha expresión engloba todo aquello que en el año

*percibe en ejercicio de la relación laboral el congresista como tal, sin tener en cuenta si dicha partida es factor de salario o por el contrario corresponde a una prestación social.*

*En consecuencia, no le es dable al juzgador, distinguir donde la Ley no lo hace, siendo claro que dentro de tal concepto deben incluirse tanto los salarios como las prestaciones sociales.*

*(...)*

*Por este aspecto, no asiste razón a la Entidad recurrente.*

*Ahora bien, los servidores indicados en el Decreto 10 de 1993, entre ellos los Magistrados de las Altas Cortes, tienen derecho a una "prima especial de servicios", que sumada a los demás ingresos laborales, iguallen a los percibidos en su totalidad por los miembros del Congreso.*

*Surge esencial, en consecuencia, aclarar que tratándose de la prima especial de servicios, regulada en el Decreto 10 de 1993 que desarrolló el artículo 15 de la Ley 4ª de 1992, fue el mismo Legislador quien al expedir las disposiciones contenidas en la Ley 4ª de 1992 equiparó los derechos salariales de los de Magistrados de Alta Corte con los Congresistas, cosa que hizo en el artículo 15 de la Ley 4ª de 1992, resultando entonces, que los ingresos laborales totales anuales de los Magistrados deben ser iguales a los ingresos laborales totales anuales de los Congresistas, por cuanto la Ley los ubicó en una misma situación de hecho, siendo necesario aclarar en este punto, lo siguiente:*

*La Ley 4ª de 1992, en su artículo 16, dispuso:*

*La remuneración, prestaciones sociales y los demás derechos laborales de los Magistrados de la Corte Constitucional, la Corte Suprema de Justicia, el Consejo de Estado, el Consejo Superior de la Judicatura y los Fiscales del Consejo de Estado serán idénticos.*

*La anterior disposición, es innegable, puso en un nivel de igualdad a los Magistrados de las altas cortes y los Fiscales del Consejo de Estado, en cuanto a remuneración, prestaciones sociales y demás derechos laborales, como lo expresa la entidad demandada.*

*Sin embargo, no encuentra la Sala, que de ella se pueda deducir, como lo hizo la Dirección Ejecutiva de Administración Judicial, que al ponerlos en tal situación, al mismo tiempo los diferenciara de los congresistas para efectos del señalamiento de la fijación de los ingresos laborales totales anuales.*

*Lo anterior por cuanto si bien en el artículo 16 se refirió a quienes allí expresamente señala, en el artículo 15 puso en pie de igualdad, en lo pertinente a este caso, a los magistrados de las altas cortes con los congresistas con el fin de que se nivelaran los ingresos de unos y otros y para el efecto se refirió, se repite, a ingresos laborales, que como ya se dijo, es un concepto que comprende tanto los salariales como los prestacionales.*

*Lo anterior no significa que magistrados y congresistas, como lo entendió el Ministerio Público, tengan identidad de prestaciones, por cuanto estas dependen de la particularidad de la función. Lo esencial es que el monto total anual que por concepto de ingresos laborales permanentes reciben estos funcionarios, sea idéntico.*

*Se concluye en consecuencia que la suma recibida por los congresistas por concepto de ingresos laborales totales anuales, debe ser la misma que la recibida por los magistrados de las altas cortes y que éstos últimos, que es situación diferente, tienen entre sí, iguales remuneración, prestaciones sociales y derechos laborales.*



*Es decir, que al mismo tiempo en que equipara en SUMAS totales los ingresos laborales anuales de congresistas y magistrados, identifica en remuneración, prestaciones sociales y derechos laborales a los magistrados de las altas cortes y a los "Fiscales del Consejo de Estado" (Hoy Procuradores Delegados).*

*Retomando, la norma de la Ley 4ª de 1992, ordena igualar el monto de los ingresos laborales recibidos por congresistas y magistrados y el decreto 10 de 1993, determinó que se entendía como "ingresos laborales totales anuales", aquéllos percibidos por los miembros del Congreso en forma permanente, lo que quiere decir, que examinados los ingresos que año a año perciben los congresistas, deben aparecer indefectiblemente relacionados los mismos para darles ese carácter de permanencia y sin que la inclusión de la prima de navidad dentro de ellos, permita al intérprete determinar que las prestaciones sociales no pueden hacer parte de las sumas a incluir, por cuanto así no lo dispuso la Ley"*

(...)

*En consecuencia, debe entenderse que los ingresos laborales totales anuales percibidos por los congresistas son: el sueldo básico, los gastos de representación, la prima de localización y vivienda, la prima de salud y la prima semestral, a los que se debe agregar el auxilio de cesantía, que como se vio, además de ser un ingreso laboral, por cuanto lo perciben los congresistas como consecuencia de la relación que ostentan con la entidad, es de carácter permanente por cuanto la reciben año tras año.*

*En las anteriores condiciones no queda duda para la Sala que las cesantías son un ingreso laboral de carácter permanente de los congresistas y que independientemente de su calidad de prestación social deben ser incluidas para la terminación de los ingresos laborales totales anuales percibidos por éstos, en tanto la Ley no distinguió".<sup>3[3]</sup>*

*En consecuencia, dentro de los ingresos laborales totales anuales de carácter permanente devengados por los Congresistas, según la providencia citada, estarían incluidas las cesantías.*

*La Sala no comparte las consideraciones de la sentencia transcrita, pues los ingresos de los miembros del Congreso están definidos en el Decreto 801 de 1992, como se indica en el numeral anterior. Y los elementos de la prima especial de servicios, que por su especialidad son excepcionales y por lo tanto de interpretación restrictiva, se encuentran señalados en el Decreto 10 de 1993, artículo 2, que serían los que establece el Decreto 801 de 1992, más la prima de navidad. En otros términos, no podría el intérprete incluir las otras primas o prestaciones no dispuestas por la ley o el reglamento.*

*Ahora bien, parecería tratarse de un análisis inocuo, pues los magistrados de la Corte Suprema de Justicia, y por ende los magistrados del Consejo Nacional Electoral, deben percibir en su totalidad los mismos ingresos que los miembros del Congreso, según lo ordenado por la Ley 4ª de 1992, artículo 15, sin que en ningún caso los supere.*

*Con base en lo anterior, la Sala Responde:*

*"[1.]Cuál es la interpretación que debe darse a la expresión "los ingresos laborales totales anuales de carácter permanente devengados por los Congresistas", para efectos de cancelar la prima especial de servicios de los Magistrados del Consejo Nacional Electoral.*

*Los ingresos laborales totales anuales de carácter permanente devengados por los Congresistas incluyen el sueldo básico, los gastos de representación, la prima de localización y vivienda, la prima de salud, y la prima semestral.*

*[2.] Si la prima especial de servicios de que trata la Ley 4ª de 1992 debe calcularse con inclusión del auxilio de cesantía que anualmente les sea reconocido a los Magistrados del Consejo Nacional Electoral.*

*La prima especial de servicios de los Magistrados del Consejo Nacional Electoral debe calcularse sin inclusión del auxilio de cesantía que anualmente sea reconocido a los Magistrados del Consejo Nacional Electoral.*

## **2. Del análisis probatorio y del caso concreto;**

Analizando individual y en conjunto el causal probatorio del presente asunto, el Despacho puede establecer lo siguiente:

- Está probado que la demandante presto sus servicios a la FISCALIA GENERAL DE LA NACION desde el 01 de julio de 1992 y hasta el 31 de enero de 2012, tal como se advierte en los certificados de tiempo de servicios obrante a folio 67.
- Que mediante apoderado judicial, la hoy demandante elevo derecho de petición a fin de que la entidad demandada le reconociera las diferencias salariales y prestacionales entre los años 2009 y 2010, teniendo en cuenta lo dispuesto en el decreto 1251 de 2009 incluyendo **las cesantías** especialmente en la liquidación de la prima de servicios (folio 22 a 25).
- Que la entidad demandada mediante los actos administrativos hoy demandados niega la solicitud de la demandante, argumentando que la misma ha dado cabal cumplimiento a lo dispuesto en el decreto 1251 de 2009. (folios 33 a 48).

Pues bien, la parte actora, alega que para la liquidación de la diferencia salarial establecido en el decreto 1251 de 2009 debe incluirse lo percibo por concepto prima de servicios percibido por los Magistrados de las Altas Cortes, incluyendo dentro de la misma el concepto de cesantías, trayendo como argumento para su petitum, sentencias proferidas por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca y el Consejo de Estado en las cuales al parecer se dispuso, que para la liquidación de la prima de servicios contemplada en el artículo 15 de la ley 4º de 1992 se incluyera el valor por concepto de las Cesantías devengadas por los Congresistas a algunos Magistrados de las Altas Cortes para el efecto de lo reglado en el decreto 1251 de 2009.

No obstante lo anterior, dicho argumento no es de recibo para este Despacho por las siguientes razones, Las sentencias referidas se ocupan de la situación particular de los Magistrados de las Altas Cortes respeto de inclusión de lo percibido por cesantías de los miembros del Congreso, situación que no se predica de la demandante dada su calidad de Fiscal Delegada ante los Jueces del Circuito.

Y las sentencias aludidas por la demandante tienen efectos inter partes, lo que implica que no pueden aplicarse al caso que hoy nos ocupa;

Ahora bien, analizando el tema objeto de debate, se tiene que la ley 4º de 1992 estableció en el artículo 15º una La prima especial de servicios, en los siguientes términos:

*" Los Magistrados del Consejo Superior de la Judicatura , de la Corte Suprema de Justicia, de la Corte Constitucional, del Consejo de Estado, el Procurador General de la Nación, el Contralor General de la República, el Fiscal General de la Nación, el Defensor del Pueblo y el Registrador Nacional del Estado Civil **tendrán una prima especial de servicios**, , que sumada a los demás ingresos laborales, igualem a los percibidos en su totalidad, por los miembros del Congreso, sin que en ningún caso los supere...." (Negrillas del Despacho).*

Por su parte el decreto 10 de 1993, se ocupó de regular la referida prima de servicios, en los siguientes términos

**Artículo 1º.** *La prima especial de servicios de que trata el artículo 15 de la ley 4ª de 1.992, será igual a la diferencia entre los ingresos laborales totales anuales percibidos por los miembros del Congreso y los que devenguen los funcionarios que tienen derecho a ella.*

**Artículo 2º.** *Para establecer la prima especial de servicios prevista en el presente Decreto, se entiende que los ingresos laborales totales anuales percibidos por los Miembros del Congreso son los de **carácter permanente**, incluyendo la prima de navidad..." (Negrillas del Despacho).*

De otro lado, el decreto 801 de 1992, señalo cuales son los ingresos anuales de carácter permanentes de los Miembros del Congreso, estableciendo como tales los siguientes: La asignación mensual, esto es, sueldo básico y gastos de representación, La prima de localización y vivienda, (teniendo en cuenta lo expresado por el Consejo de Estado en providencia del 28 de febrero de 2013), exceptuándose expresamente la prima de transporte, por no constituir un ingreso anual permanente.

De estas normas infiere el Despacho que no se incluyó el auxilio de cesantías, como ingreso laboral permanente de los congresistas; y en consecuencia al liquidar la prima especial de servicios prevista en el decreto 10 de 1993 no se puede incluir el auxilio de cesantías, pues como ya se refirió no hace parte de los ingresos laborales totales anuales percibidos por los Miembros del Congreso con carácter permanente.

Afirmación que soporta además en el concepto de la Sala de Consulta y Servicio Civil, del Consejo de Estado del 16 de Mayo de 2011, en la que se concluyo que "los ingresos de los miembros del Congreso están definidos en el Decreto 801 de 1992, como se indica en el numeral anterior. Y los elementos de la prima especial de servicios, que por su especialidad son excepcionales y por lo tanto de interpretación restrictiva, se encuentran señalados en el Decreto 10 de 1993, artículo 2, que serían los que establece el Decreto 801 de 1992, más la prima de navidad. En otros términos, no podría el intérprete incluir las otras primas o prestaciones no dispuestas por la ley o el reglamento,.. mas adelante la misma corporación señalo: "[1.] Cuál es la interpretación que debe darse a la

*expresión "los ingresos laborales totales anuales de carácter permanente devengados por los Congresistas", para efectos de cancelar la prima especial de servicios de los Magistrados del Consejo Nacional Electoral.*

*-Los ingresos laborales totales anuales de carácter permanente devengados por los Congresistas incluyen el sueldo básico, los gastos de representación, la prima de localización y vivienda, la prima de salud, y la prima semestral.*

*[2.] Si la prima especial de servicios de que trata la Ley 4ª de 1992 debe calcularse con inclusión del auxilio de cesantía que anualmente les sea reconocido a los Magistrados del Consejo Nacional Electoral.*

*La prima especial de servicios de los Magistrados del Consejo Nacional Electoral debe calcularse sin inclusión del auxilio de cesantía que anualmente sea reconocido a los Magistrados del Consejo Nacional Electoral..."*

Por su parte el decreto 1251 de 2009 que dicto disposiciones en material salarial para las vigencias 2009 y 2010, respecto a la remuneración que por todo concepto reciban los funcionarios que allí se señalan (Jueces, Fiscales y Coordinadores de Fiscales) en un porcentaje del valor correspondiente al setenta por ciento (70%) de lo que por todo concepto perciba anualmente el Magistrado de las Altas Cortes, en la que señaló:

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

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

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

Visto el análisis normativa anterior, infiere el Despacho que en el auxilio de cesantías no hace parte de los ingresos laborales totales anuales percibidos por los miembros del congreso con carácter permanente, por lo que no puede incluirse para establecer la prima de servicios de la hoy demandante, significando entonces que el acto demandando

está conforme a derecho, pues la remuneración que percibe un Fiscal Delegado ante un Juez de Circuito como es el caso de la demandante está conforme a lo previsto en el artículo 2 del decreto 1251 de 2009.

Así las cosas, y al no lograr desvirtuar el presunción de legalidad de los actos administrativos demandados, se negaran las suplicas de la demanda.

### **3. Conclusión;**

Por las consideraciones expuestas, y al no desvirtuarse la presunción de legalidad que ampara los actos administrativos contenidos en el Oficio DSAF 001732 del 28 de agosto de 2013, Oficio DSAF- OP 001796 del 10 de septiembre de 2013 y la Resolución No. 2-4047 del 22 de noviembre de 2013, no es dable ordenar el reconocimiento de la diferencia salarial dispuesta en el decreto 1251 de 2009 con inclusión de lo devengado por concepto de cesantías para la liquidar la prima de servicios de la demandante toda vez que las cesantías no hacen parte de los ingreso laboral totales anuales percibidos por los Miembros del Congreso con carácter permanente. Razón por la cual se negaran las suplicas de la demanda.

### **4. De las costas**

Teniendo en cuenta lo dispuesto en el art. 188 de la ley 1437 de 2011 se condenara en costas a la parte demandante, las cuales se liquidaran por Secretaria, atendiendo lo previsto en el Art. 366 del C.G.P.

### **5. De las agencias en derecho;**

De conformidad con lo dispuesto por los arts. 366 del C.G.P. y los criterios señalados por el Consejo Superior de la Judicatura mediante Acuerdo 1887 de 2003, se fijaran como agencias en derecho el equivalente al uno (1%) de la cuantía de las pretensiones, es decir la suma de **doscientos seis mil ochocientos veintiún mil pesos** (\$206.821.000.00); suma que deberá ser pagada por **la parte demandante**.

### **6. De la Notificación**

Finalmente el Despacho ordenara que la presente sentencia se notifique en los términos del artículo 203 del CPACA dentro de los 3 días siguientes mediante envió de su texto a través de mensaje al buzón electrónico para notificaciones judiciales. A quienes no se les deba o pueda notificar por vía electrónica, se les notificara por medio de estado en la forma prevista en el artículo 295 del C.G.P., atendiendo el precedente jurisprudencial proferido por la Sala Plena de Consejo de Estado, M.P. Enrique Gil Botero, providencia del 25 de junio de 2014, donde unifica la jurisprudencia " *en relación con la entrada en*

vigencia de la ley 1564 de 2012, para señalar que su aplicación plena en la jurisdicción contencioso administrativo, esa partir del 1° de enero de 2014”.

### III.DECISION

En mérito de lo expuesto, el **Juzgado Octavo Administrativo Oral del Circuito Judicial de Tunja**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

#### RESUELVE;

**PRIMERO: Negar** las pretensiones de la demanda, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de esta sentencia.

**SEGUNDO; Condenar en costas a la parte vencida (parte actora)** liquidanse por secretaria, atendiendo lo previsto en el ART. 366 del C.G.P.

**TERCERO; Fijar como agencias en derecho** el equivalente al cinco uno (1%) de la cuantía de las pretensiones, es decir la suma de **doscientos seis mil ochocientos veintiún mil pesos** (\$206.821.000.00), suma que deberá ser pagada por **la parte demandante**.

**CUARTO; Si existe excedente de gastos procesales**, por secretaria **devuélvase** al interesado.

**QUINTO; En firme** ésta providencia, archívese el expediente, previas **las constancias respectivas**.

**SEXTO; Notifíquese** esta providencia en los términos del **artículo 203 del CPACA**, en concordancia con lo dispuesto en el **artículo 295 del C.G.P.** conforme lo expuesto en la parte motiva.

#### NOTIFIQUESE Y CUMPLASE

  
**GLORIA CARMENZA FAEZ PALACIOS**  
**JUEZ**