



La justicia  
es de todos

Minjusticia

Al responder cite este número  
MJD-DEF22-0000125-DOJ-2300

Bogotá D.C., 23 de junio de 2022

Doctor  
**HENRY JOYA PINEDA**  
Conjuez Ponente  
Consejo de Estado Sala de lo Contencioso Administrativo  
Sección Segunda  
Calle 12 No. 7 - 65  
ces2secr@consejodeestado.gov.co  
Bogotá D.C.



Contraseña:7062Fi697T

**Referencia:** Expediente: 1100103250002018-0354 00 (1378-2018)  
**Demandante:** Maria Teresa Giraldo de Ilian  
**Demandados:** Nación-Fiscalía General de la Nación y otros  
**Tema:** Prima especial funcionarios de la Fiscalía General de la Nación, contemplada en los decretos 53 de 1993 y sus modificatorios hasta el decreto 989 de 2017.  
**Contestación de la demanda por el Ministerio de Justicia y del Derecho.**

Respetado señor Conjuez:

**ALEJANDRO MARIO DE JESÚS MELO SAADE**, identificado con cédula de ciudadanía No. 1.010.186.207 y portador de la tarjeta profesional de abogado No. 251.901 del Consejo Superior de la Judicatura, actuando en nombre y representación de la Nación-Ministerio de Justicia y del Derecho, en calidad de Director de Desarrollo del Derecho y del Ordenamiento Jurídico, en cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 18, numeral 6, del Decreto 1427 de 2017 y en ejercicio de la delegación de representación judicial conferida mediante Resolución 0641 de 2012, me permito presentar escrito de **contestación de demanda** dentro del proceso de la referencia, así:

### 1. Normas demandadas y concepto de la violación

Se demanda la nulidad parcial de los siguientes artículos de los decretos que se relacionan a continuación, en las expresiones que se transcriben más adelante, por vulnerar el Preámbulo y los artículos 2, 4, 6, 9, 13, 48, 53, 89, 93, 95, 122, 123, 150, 189, 209, 228 y 253 de la Constitución Política; el artículo 8 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 14 del Convenio No. 95 relativo a la protección del salario; 4 sobre no admisión de restricciones del Protocolo de San Salvador; el artículo 152.7 de la Ley 270 de 1996; los artículos 11, 13, 21, 127 y 128 del Código Sustantivo del Trabajo y 1, 2, 3, 4, 10 y 14 de Ley 4 de 1992:

Decreto 53 de 1993, artículo 6 y 16.  
Decreto 108 de 1994, artículo 7 y 18.  
Decreto 49 de 1995, artículo 7 y 17.  
Decreto 108 de 1996, artículo 7 y 17.

Bogotá D.C., Colombia



Decreto 52 de 1997, artículo 7 y 17.  
 Decreto 50 de 1998, artículo 7 y 18.  
 Decreto 38 de 1999, artículo 7 y 17.  
 Decreto 685 de 2002, artículo 7 y 16.  
 Decreto 2743 de 2000, artículo 8 y 17.  
 Decreto 2729 de 2001, artículo 8 y 17.  
 Decreto 3549 de 2013, artículo 15.  
 Decreto 4180 de 2004, artículo 15.  
 Decreto 943 de 2005, artículo 15.  
 Decreto 396 de 2006, artículo 15.  
 Decreto 625 de 2007, artículo 15.  
 Decreto 665 de 2008, artículo 15.  
 Decreto 730 de 2009, artículo 16.  
 Decreto 1395 de 2010, artículo 16.  
 Decreto 1047 de 2011, artículo 15.  
 Decreto 875 de 2012, artículo 15.  
 Decreto 1035 de 2013, artículo 15.  
 Decreto 205 de 2014, artículo 15.  
 Decreto 1087 de 2015, artículo 16.  
 Decreto 219 de 2016, artículo 16.  
 Decreto 989 de 2017, artículo 17

De los **decretos expedidos entre los años 1993 y 2002**, inclusive, se demanda el siguiente apartado contenido en el artículo 6 del decreto 53 de **1993** y en el artículo 7 de los decretos 108 de **1994**, 49 de **1995**, 108 de **1996**, 52 de **1997**, 50 de **1998**, 38 de **1999**, así como en el artículo 8 de los decretos 2473 de **2000** y 2729 de **2001** y, finalmente, en el artículo 7 del decreto 685 de **2002**:

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

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

Bogotá D.C., Colombia



El argumento central de la demandante, **respecto de estos decretos correspondientes a los años 1993 a 2002**, es que el Gobierno Nacional, al **incluir en el salario básico la prima especial del 30%** establecida en el artículo 14 de la ley 4ª de 1992, **disminuyó el salario básico a un 70% para los servidores que se acogieron al régimen salarial contemplado en el decreto 53 de 1993 y subsiguientes**, atribuyéndose una facultad privativa del legislador de modificar los salarios y prestaciones de los servidores de la Fiscalía.

Expone que, al negarse el reconocimiento de la prima especial como un valor adicional a la asignación básica, se desconoce el precedente judicial contenido en las sentencias del 2 de abril de 2009 y del 29 de abril de 2014 (radicados 2007- 00098 y 2007-00087), al mismo tiempo que se incurre por el Gobierno nacional en una extralimitación de funciones por modificar o suprimir la prima especial en contra de los principios de progresividad, favorabilidad y no regresividad, desconociendo lo dispuesto en el artículo 4º de la ley 4ª de 1992, en cuanto establece que cada año el Gobierno nacional debe **augmentar** la remuneración de los empleados señalados en el artículo 1 de la misma ley, incluidos los de la Fiscalía General de la Nación.

**Respecto de los decretos correspondientes a los años 2003 a 2017**, se demanda el hecho de que el Gobierno Nacional **no contemplo en dichos decretos la prima especial** a favor de los funcionarios de la fiscalía, **suprimiendo derechos salariales que venían contemplados con anterioridad**, con lo cual desconoce lo dispuesto en el artículo 10 de la Ley 4ª de 1992, que dice:

*“**Todo régimen salarial o prestacional que se establezca contraviniendo las disposiciones contenidas en la presente ley o en los decretos que dicte el Gobierno Nacional en desarrollo de la misma, carecerá de todo efecto y no creará derechos adquiridos.**”*

Finalmente, **en relación con todos los decretos demandados en su conjunto**, desde el decreto 53 de 1993 hasta el decreto 989 de 2017, se demanda el siguiente aparte normativo contenido en algunos casos en el artículo 15, en otros en el 16, en otros en el 17 y en otros en el artículo 18:

*“**Ninguna autoridad podrá establecer o modificar el régimen salarial o prestacional estatuido por las normas del presente decreto, en concordancia con lo establecido en el artículo 10 de la Ley 4º de 1992.**”*

*“**Cualquier disposición en contrario carecerá de todo efecto y no creará derechos adquiridos.**”*

La demandante argumenta a este respecto, a través de su apoderado, que con esta disposición en todos los decretos salariales, el Gobierno Nacional “se subrogó las funciones del legislador”.



## 2. Consideraciones del Ministerio de Justicia y del Derecho en relación con las pretensiones de la demanda

Este Ministerio considera que en este caso no resulta procedente declarar la nulidad de las normas acusadas, por las siguientes razones:

### 2.1. Existencia de cosa juzgada y desarrollo jurisprudencial de la prima de servicios para la Fiscalía General de la Nación

Dentro de la misma demanda se hace referencia al artículo 189 del CPACA, en cuanto establece que la sentencia **que declare la nulidad** de un acto administrativo tiene efecto de **cosa juzgada** erga omnes. Dice dicho artículo:

**“ARTÍCULO 189. EFECTOS DE LA SENTENCIA.** La sentencia **que declare la nulidad** de un acto administrativo en un proceso tendrá fuerza de **cosa juzgada erga omnes**. La **que niegue la nulidad** pedida producirá cosa juzgada erga omnes pero **solo en relación con la causa petendi** juzgada. Las que declaren la legalidad de las medidas que se revisen en ejercicio del control inmediato de legalidad producirán efectos erga omnes solo en relación con las normas jurídicas superiores frente a las cuales se haga el examen”.

*Cuando por sentencia ejecutoriada se declare la nulidad de una ordenanza o de un acuerdo distrital o municipal, en todo o en parte, quedarán sin efectos en lo pertinente sus decretos reglamentarios.*

*Las sentencias de nulidad sobre los actos proferidos en virtud del numeral 2 del artículo 237 de la Constitución Política, tienen efectos hacia el futuro y de cosa juzgada **constitucional**. Sin embargo, el juez podrá disponer unos efectos diferentes. (Inexequible la expresión “constitucional” mediante sentencia C-400-2013) (...)* (Destacado y subrayado fuera de texto)

Aplicada esta norma al presente caso, de simple nulidad y por tanto de puro Derecho, se considera que, como para decretar la nulidad de una norma el Consejo de Estado realiza el análisis en abstracto de la misma, en ese entendido, la nulidad que ya fue declarada respecto de disposiciones generales como las que hacen parte de un decreto tiene efectos erga omnes de manera plena, y, por tanto, no resulta posible adelantar un nuevo proceso en el que se solicite su anulación dentro del mismo medio de control.

Dentro de los argumentos de la demanda se manifiesta que el Gobierno nacional no podía modificar o suprimir la prima especial de los fiscales de la Fiscalía General de la Nación, toda vez que solo estaba autorizado para asignarle valores y realizar su pago.

Al respecto, es importante mencionar la posición unificada del Consejo de Estado según la cual el Gobierno nacional carece de competencia para extender la prima especial del artículo 14 de la Ley 4 de 1992 a funcionarios distintos a los allí establecidos y, en virtud de ello, se declaró la nulidad de los artículos de diversos decretos que consagraron dicha prima especial para funcionarios de la Fiscalía General de la Nación.

Examinados los antecedentes judiciales respecto de los artículos demandados correspondientes a los decretos comprendidos entre 1993 y 2002, que establecen que el 30% del salario básico mensual se considera prima especial de servicios sin carácter

Bogotá D.C., Colombia



salarial, se encontró que todos ellos ya fueron declarados nulos por el Consejo de Estado en el medio de control de simple nulidad, tal como se detalla en la tabla que se muestra a continuación:

Decreto	Artículo	Año en que se declaró su nulidad y Nro. de expediente
53 de 1993	6	Sentencia de 2005. Exp. 110010325000-1997-17021-01 (17021)
108 de 1994	7	Ídem
49 de 1995	7	Ídem
108 de 1996	7	Ídem
52 de 1997	7	Ídem
50 de 1998	7	Sentencia de 2007. Exp. 110010325000-2003-00113-01 (478-03)
38 de 1999	7	Sentencia de 2002 (Exp. 110010325000-1999-00031-00 (197-99))
2743 de 2000	8	Sentencia de 2004. Exp. 110010325000-2001-00043-01 (712-01)
2729 de 2001	8	Misma Sentencia de 2007 (Exp 2003-00113) (478-03)
685 de 2002	7	Sentencia de 2004. Exp.110010325000-2002-00178-01 (3531-02)

Las razones de nulidad expuestas en las sentencias que se relacionan en la tabla precedente, se resumen a continuación:

**Sentencia de febrero 14 de 2002**, Consejero Ponente doctor Nicolás Pájaro Peñaranda, mediante el cual se declaró nulo el **artículo 7º del decreto 38 de 1999**, que establecía:

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

*Fiscal Delegado ante Tribunal Nacional  
Fiscal Delegado ante Tribuna De Distrito  
Fiscal Delegado ante Jueces Regionales  
Fiscal Delegado ante Jueces del Circuito  
Secretario General  
Directores Nacionales  
Directores Regionales  
Directores Seccionales  
Jefes de Oficina  
Jefes de División*

Bogotá D.C., Colombia



*Jefe de Unidad de Policía Judicial  
Fiscal Auxiliar ante la Corte Suprema de Justicia  
Fiscal Delegado ante Jueces Municipales y Promiscuos”.*

Las razones de nulidad de este artículo 7 del decreto 38 de 1999 se muestran en los siguientes apartes del fallo:

*“En virtud de lo previsto en el Artículo 14 de la Ley 4ª de 1992 el Gobierno Nacional está facultado para establecer la prima a que ella se contrae a favor de los servidores que allí se enlistan, **mas no respecto de los funcionarios que opten por la escala de salarios establecida para la Fiscalía General de la Nación...***

(...)

*“... fue voluntad del legislador excluir de ese beneficio al personal de la Fiscalía General de la Nación proveniente de la Rama Judicial **que fueron incorporados a ella** y que en un principio decidieron conservar el régimen salarial y prestacional que tenían, pero **que luego resolvieron cambiar** de éste al establecido para esa anualidad -1993- mediante el decreto 53 de 1993.*

*Empero, la Sala estima que **esta excepción cobija también** a los servidores de la entidad que por mandato del Artículo 1° del citado decreto, obligatoriamente debían regirse por el sistema salarial en él consagrado, esto es, **los que se vinculen a ella con posterioridad a su vigencia.***

*En este orden de ideas, .... forzoso es concluir que el Artículo 7° del Decreto 38 de 1999, objeto de impugnación, contraría lo normado en el artículo mencionado de la citada ley, por cuanto **por mandato del legislador, unos y otros quedaron excluidos de la posibilidad de ser beneficiarios de la prima especial de servicio a que el mismo se contrae.***

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

(Destacado y subrayado fuera de texto)

**Sentencia de Abril 15 de 2004**, Consejero Ponente doctor Nicolás Pájaro Peñaranda, mediante la cual se declaró nulo el **artículo 8 del decreto 2743 de 2000**, que establecía:

*“**Artículo 8. El treinta por ciento (30%) del salario básico mensual de los siguientes servidores públicos se considera como prima especial de servicios sin carácter salarial:***

Bogotá D.C., Colombia



(...)

La razón para declarar la nulidad, en este caso del artículo 8 del decreto 2743 de 2000, se concreta en los siguientes apartes del fallo:

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

3. Debe señalarse que el inciso 1º del artículo 1 de la ley 332 de 1.996, introdujo un solo cambio a la ley marco, cual es el de que la prima especial sin carácter salarial de que trata el art. 14 de la ley 4/92 hará parte del ingreso base “únicamente para efectos de la liquidación de la pensión de jubilación para lo cual se harán las cotizaciones de pensiones establecidas en la ley”.

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

**Sentencia de julio 15 de 2004**, Consejera Ponente doctora Ana Margarita Olaya Forero, mediante la cual se declaró la nulidad del artículo 7 del **decreto 685 de 2002**, en cuanto establecía que:

***El treinta por ciento (30%) del salario básico mensual de los siguientes servidores públicos se considera como prima especial de servicios sin carácter salarial:***

(...)

En esta sentencia el Consejo de Estado se atuvo a las mismas razones de nulidad expuestas en la sentencia del 15 de abril de 2004, concluyendo:

**“Los anteriores argumentos que expuso otrora la Sala son perfectamente aplicables al caso sometido a estudio, lo que impone adoptar la misma decisión, declarando la nulidad del artículo 7 del Decreto 685 del 10 de abril de 2002, acusado en esta litis, norma que es del mismo tenor que la que se examinó en el precitado expediente 712-01”.**



**Sentencia de marzo 3 de 2005**, Consejera Ponente doctora Ana Margarita Olaya Forero, mediante la cual se declararon nulos los artículos 6 del decreto 53 de 1993 y 7 de los decretos 108 de 1994, 49 de 1995, 108 de 1996, y 52 de 1997.

En esta sentencia el Consejo de Estado igualmente se atuvo a las razones de nulidad expresadas en las sentencias de 2002 y 2004, expresando:

***Ya la Sala de esta Sección, al examinar la legalidad del artículo 8 del Decreto 2743 del 27 de diciembre de 2000, que contemplaba en los mismos términos de la norma acusada la prima especial de servicios, mediante sentencia reciente del 15 de abril de 2004, M.P.: Dr. Nicolás Pájaro Peñaranda. Exp: 712-01, se pronunció declarando la nulidad el Artículo 8º del Decreto 2743 del 27 de diciembre de 2000, mediante el cual se dictaron normas sobre el régimen salarial y prestacional para los servidores públicos de la Fiscalía General de la Nación, con los siguientes argumentos que es preciso transcribir en este proveído, pues estos se constituyen en fundamento de la decisión que habrá de tomarse:***

(...)

*Los anteriores argumentos que expuso otrora la Sala son perfectamente aplicables al caso sometido a estudio, lo que impone adoptar la misma decisión, declarando la nulidad de las normas demandadas, las cuales son del mismo tenor que la que se examinó en el precitado expediente 712-01.”*

**Sentencia de septiembre 9 de 2007**, Consejero Ponente doctor Alejandro Ordóñez Maldonado, mediante la cual se declararon nulos los artículos 7 del **decreto 50 de 1998** y 8 del **decreto 2729 de 2001**.

En esta sentencia se precisó lo siguiente:

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

*El Presidente de la República mediante los Decreto 53 de 1993, expidió normas sobre el régimen salarial y prestacional para los servidores públicos de la Fiscalía General de la Nación, de obligatorio cumplimiento para quienes se vinculen al servicio con posterioridad a la vigencia del mismo. **A ellos se aplicaba la escala salarial que había sido establecida en el artículo 54 del Decreto 2699 de 1991.***

*En los años subsiguientes, el Gobierno Nacional expidió los Decretos 108 de 1994, 49 de 1995, 108 de 1996, 52 de 1997, 50 de 1998, 2729 de 2001 y 685 de 2002, fijando el régimen salarial y prestacional de las servidores públicos de la Fiscalía General de la Nación, de obligatorio cumplimiento para quienes se vincularon al servicio con posterioridad a la vigencia del Decreto 53 de 1993, los cuales no son otros **que aquellos a quienes se***

Bogotá D.C., Colombia



**aplicaba la escala salarial que había sido establecida en el artículo 54 del Decreto 2699 de 1991.**

A ellos se referían las expresiones "... excepto los que opten por la escala de salarios de la Fiscalía General de la Nación, con efectos a partir del 1º de enero de 1993" a que hace referencia el artículo 14 de la Ley 4ª de 1992, **los cuales no eran destinatarios de la mencionada prima sin carácter salarial.**

**En esas condiciones es evidente que las disposiciones demandadas al señalar que "El treinta por ciento (30%) del salario básico mensual de los siguientes servidores públicos se considera como prima especial de servicios sin carácter salarial", contrarió las previsiones del artículo 14 de la Ley 4ª de 1992, pues como se ha venido haciendo claridad, estos, precisamente, eran los que la citada ley señalaba como no destinatarios de la misma.**

(...)

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

Por medio de sentencia de fecha 15 de julio de 2004 Exp. No. 3531-02 se declaró la nulidad del artículo 7º del Decreto 685 del 10 de abril de 2002 acogiendo el criterio expuesto por la Sala en sentencia del 15 de abril de 2004 Exp. 712-01 que declaró la nulidad del Artículo 8º del decreto 2743 del 27 de diciembre de 2000.

Y, mediante sentencia de fecha 3 de marzo de 2005 Exp. No. 17021 M.P. Dra. Ana Margarita Olaya Forero se declaró la nulidad de los artículos 7 del decreto 52 de 1997; 7 del decreto 108 de 1996; 7 del decreto 49 de 1995; 7 del Decreto 108 de 1994 y 6 del Decreto 53 de 1993, **acogiendo a su vez y en su integridad, los argumentos expresados en la sentencia de 15 de abril de 2004 Exp. 712-01** como fundamento de la decisión.

Es por lo anterior que **en esta oportunidad, la Sala** en aplicación del reglamento de la Corporación (Art. 14 del Acuerdo 58 de 1999), **unifica su criterio en la materia, en los siguientes términos:**

**Se declarará la nulidad sólo de los artículos 7 del decreto 50 de 1998 y 8º del decreto 2729 de 2001, en cuanto que respecto de las restantes normas acusadas debe estarse a lo resuelto en las sentencias de fecha 15 de julio de 2004 (Exp. No. 11001-03-25-000-2002-0178-01 (3531-02) y 3 de marzo de 2005 ( Exp. No. 11001-03-25-000-1997-17021-01 (17021), advirtiendo que, como consecuencia de tal declaración, los servidores públicos enlistados en tales disposiciones que habían optado por el régimen de salarios de la Fiscalía General de la Nación con efectos fiscales a partir del primero (1º) de enero de 1993, para efectos de liquidación de las prestaciones sociales a que haya lugar, no eran los destinatarios de la referida prima especial sin carácter salarial.**

Se advierte igualmente **que como consecuencia de la declaración de nulidad** de las disposiciones aquí atacadas, **no se les reducen sus ingresos mensuales, en razón a**

Bogotá D.C., Colombia



**que tales normas no habían establecido un “sobresueldo”, como se expresó en la sentencia de 14 de abril de 2004 dictada en el proceso 712-02”**

Por su parte, la **sentencia del 4 de agosto de 2011**, proferida dentro del radicado 25000-23-25-000-2005-08361-01(2043-09), Consejera Ponente Doctora Bertha Lucía Ramírez de Páez, resumió el desarrollo jurisprudencial referente a la prima especial para los fiscales, en los siguientes términos:

*“La Prima Especial de la Fiscalía General de la Nación ha sido prevista en los Decretos que año tras año expide el Gobierno Nacional en virtud del artículo 14 de la Ley 4 de 1992. Esta normativa ordenó al Gobierno Nacional, establecer una prima sin carácter salarial no inferior al treinta por ciento (30%) ni superior al sesenta (60%) del salario básico. Para los funcionarios allí indicados, exceptuando de la normativa “...los que opten por la escala de salarios de la Fiscalía General de la Nación con efectos a partir del primero (1) de enero de 1993”. La expresión entre comillas fue estudiada por la Sala de Sección, concluyéndose que se refería a los servidores públicos de la Fiscalía General de la Nación que se vincularan por primera vez, o que siendo de aquellos que debían incorporarse, se acogieron a la escala de salarios prevista en el artículo 54 del Decreto 2699 de 1991. **Esta tesis ha sido reiterada por la Sala de Sección, en fallos en los cuales se ha declarado la nulidad de la Prima Especial establecida en diferentes Decretos desde el año de 1993 a 2002, con el argumento que la Ley 4 de 1992 en su artículo 14, dispuso que el Gobierno Nacional estaba facultado para establecer la prestación a favor de los servidores allí indicados, pero no respecto de los funcionarios de la Fiscalía General de la Nación, que optaron por la escala salarial, a partir del 1 de enero de 1993 o que ingresaron a partir de esa fecha a la Institución**”(Negrilla fuera de texto).*

Considera, entonces, este Ministerio, que respecto de los artículos correspondientes a los decretos comprendidos entre 1993 y 2002, demandados en este expediente, se debe estar a lo resuelto en los fallos anteriormente detallados, que declararon la nulidad de los mismos artículos aquí demandados. Carece de sentido realizar un nuevo análisis jurídico sobre ellos, máxime teniendo en cuenta el precedente judicial sobre la improcedencia del reconocimiento de la prima especial contemplada en el artículo 14 de la ley 4ª de 1992 para funcionarios de la Fiscalía, como se precisa de manera unificada en todos los fallos antes referenciados.

## **2.2. No constituye precedente judicial sobre la materia las sentencias del 2 de abril de 2009 y del 29 de abril de 2014**

Se considera **que la sentencia del 2 de abril de 2009** proferida por la Sección Segunda de la Corporación dentro del proceso 2007-00098, en la cual se declara la nulidad del artículo 7 del Decreto 618/07 y se rectifica la jurisprudencia frente al concepto de prima como fenómeno retributivo de carácter adicional, no constituye un precedente judicial aplicable respecto de los actos demandados en esta oportunidad, por cuanto la prima especial otorgada por el Gobierno nacional a otros **funcionarios y empleados subalternos de la Rama Judicial** prevista en la disposición declarada nula, guarda fundamento en las normas generales de la Ley 4/92 que prevén expresamente su consagración u otorgamiento a sus destinatarios específicos. Por tanto, su hermenéutica y los precedentes jurisprudenciales generados en el control de legalidad de las

Bogotá D.C., Colombia



disposiciones salariales que consagran esta prima, no resultan predicables ni pueden hacerse extensivos a los procesos relacionados con quienes no son destinatarios de la misma.

Por lo anterior, no podría aducirse como precedente judicial de las normas demandadas en este proceso, la sentencia del 2 de abril de 2009.

Respecto de **la sentencia del 29 de abril de 2014**, proferida en Sala de Conjuces por la Sección Segunda de la Corporación dentro del proceso 2007-00087, que declara la nulidad de las disposiciones respectivas de los Decretos expedidos desde 1993 hasta el 2007, sobre prima especial sin carácter salarial del artículo 14 de la Ley 4/92, se considera que no puede constituir precedente judicial sobre la materia por las siguientes razones:

- Se desconocen las sentencias proferidas por el mismo Consejo de Estado del 19 de septiembre de 1996 y del 19 de mayo de 2005, a través de las cuales se señaló que la prima especial establecida en el artículo 14 de la Ley 4/92 no tiene carácter salarial, es decir, no se toma como base para liquidar las prestaciones sociales excepto cuando se trate de pensión de jubilación, por lo cual se consideró que estaba dentro de las facultades del Gobierno y se ajustaba a lo previsto por el legislador en los artículos 14 y 15 de la Ley 4/92, determinar que cierta porción del salario no fuera factor de liquidación de las prestaciones.
- El Gobierno nacional al dictar los decretos que dieron cumplimiento al artículo 14 de la Ley 4/92, no desconoció el concepto en el sentido que la prima especial representa una adición, pues efectivamente el reconocimiento de la misma a partir del año 1993 representó para sus destinatarios un incremento por este concepto del 30% de su salario, por lo que en el desarrollo de los decretos salariales no existió un castigo de disminución o afectación del salario básico mensual de tales servidores públicos.
- Los preceptos anulados en la sentencia del 29 de abril de 2014, lejos de vulnerar el principio de progresividad, los contenidos y valores establecidos en la ley marco de salarios o desmejorar los salarios y prestaciones sociales de sus destinatarios, desarrollan con especial rigor los mandatos constitucionales sobre la materia y los incisos 1 y 2 del artículo 14 de la Ley 4/92, con las modificaciones introducidas por la Ley 332/96.
- El Gobierno no se ha negado a reconocer en legal forma la prima especial a los servidores públicos relacionados en el artículo 14 de la Ley 4/92, toda vez que ya realizó el pago y no le es posible realizar un nuevo pago por el mismo concepto, como quiera que por mandato legal no está permitida una doble imputación en la medida que con ello se afectan de manera injustificada los recursos públicos.

Bogotá D.C., Colombia



- Se desconoce el precedente jurisprudencial de la Sección Segunda del Consejo de Estado que mediante sentencia del 9 de marzo de 2006 (Radicado 2003-00057) declaró la legalidad material de los decretos expedidos desde 1993 hasta 2002, cuyo texto coincide con las disposiciones anuladas en la sentencia del 29 de abril de 2014, respecto de lo cual consideró que no se desconocían los principios y criterios fijados en la Ley 4/92 y por el contrario las normas acusadas guardaban fidelidad con la previsión del legislador consignada en el artículo 14 de la ley. Esta decisión fue reiterada en Sala de Conjuces mediante sentencia del 24 de agosto de 2011 (Radicado 2003-00421), reconociendo de manera tajante la existencia del precedente jurisprudencial contenido en la sentencia del 9 de marzo de 2006 y la configuración del fenómeno de cosa juzgada absoluta, señalando que si bien no compartía este criterio de interpretación, no por ello podía dejar de reconocer que sobre el tema pesaba el referido antecedente jurisprudencial y ello implicaba la imposibilidad de ser debatido y juzgado en los estrados judiciales, al haberse tornado inmutable y en firme la sentencia que entró a resolver el asunto.
- A pesar de tratarse del mismo problema jurídico como lo reconoce la propia Sala de Conjuces en la sentencia del 29 de abril de 2014, dejan de aplicarse los precedentes contenidos en las sentencias del 9 de marzo de 2006 y del 24 de agosto de 2011, respectivamente, que declararon la legalidad material de los decretos que desarrollaron el artículo 14 de la Ley 4/92, para dar cabida a la rectificación jurisprudencial consignada en la sentencia del 2 de abril de 2009, proferida dos años y medio antes que el último precedente que reconoce la configuración de cosa juzgada absoluta frente al tema nuevamente debatido, sin embargo, dentro de un proceso en el que se demandaba la nulidad del artículo 7 del Decreto 618/07, que como se explicó no desarrolla el artículo 14 de la Ley 4/92, sino las normas generales de la misma, dado que los destinatarios de esa norma son empleados subalternos de la Rama Judicial y no funcionarios a los cuales se refieren las normas impugnadas.

### 2.3. En relación con la solicitud de declaratoria de nulidad del apartado que dice:

*“ninguna autoridad podrá establecer o modificar el régimen salarial o prestacional estatuido por las normas del presente decreto, en concordancia con lo establecido en el artículo 10 de la Ley 4º de 1992. Cualquier disposición en contrario carecerá de todo efecto y no creará derechos adquiridos”*

Contenido en los artículos correspondientes de los decretos que se relacionan a continuación:

- Artículos 15 de los decretos 3549 de **2003**, 4180 de **2004**, 943 de **2005**, 396 de **2006**, 625 de **2007**, 665 de **2008**, 1047 de **2011**, 875 de **2012**, 1035 de **2013** y del 205 de **2014**
- Artículos 16 de los decretos 53 de **1993**, 685 de **2002**, 730 de **2009**, 1395 de **2010**, 1087 de **2015** y del 219 de **2016**

Bogotá D.C., Colombia



- Artículos 17 de los decretos 49 de **1995**, 108 de **1996**, 52 de **1997**, 38 de **1999**, 2743 de **2000**, 2729 de **2001** y 989 de **2017**
- Artículos 18 de los decretos 108 de **1994** y 50 de **1998**.

La demandante da por sentado de manera subjetiva que el Gobierno usurpó y subrogó las funciones del legislador, olvidando que dicha función encuentra sustento normativo en el artículo 150 de la Constitución y en la Ley 4/92.

Se considera que el mencionado apartado normativo no hace más que recoger lo consagrado en el artículo 10 de la Ley 4/92 y que los argumentos de la demanda no permiten siquiera suponer que los artículos en mención vulneran normas de rango constitucional o legal.

Se debe decir que el contenido común de estos artículos no es otra cosa que la remisión en sentido amplio a las reglas que le sirvieron de fundamento, es decir, a la Ley 4/92, por medio de la cual se señalan las normas, objetivos y criterios que se debe observar por 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 en virtud de las atribuciones descritas en los literales e) y f), numeral 19 del artículo 150 de la Constitución Política.

Los artículos demandados no dicen cosa contraria a lo establecido en el artículo 10 de la Ley 4/92, según el cual todo régimen salarial o prestacional que se establezca contraviniendo las disposiciones contenidas en la mencionada ley o en los decretos que dicte el Gobierno nacional, a través de los cuales se desarrolle la misma, carecerá de todo efecto y no creará derechos adquiridos. Conforme lo anterior, se debe precisar en primer lugar que es el Gobierno nacional quien tiene en virtud de la ley marco la potestad de fijar el respectivo régimen salarial y por tanto ninguna otra autoridad está llamada a establecer o modificar dicho régimen y, en segundo lugar, dicha norma determina que toda disposición que contraríe los decretos que el Gobierno expida con el fin de desarrollarla, carece de efectos y no crea derechos adquiridos. Bajo ese precepto el contenido de cada uno de los artículos demandados viene a ser la confirmación del contenido de la ley que le sirvió de sustento.

De tal suerte que no existe relación alguna entre el contenido de los artículos demandados y la supuesta producción de una afectación o daño a los derechos laborales. En esa medida los preceptos normativos demandados no guardan vínculo alguno con la prima especial puesto que ni siquiera se refieren a la mencionada prima.

En virtud de lo antes señalado se considera que la demandante no logra desvirtuar la presunción de legalidad de la cual goza el artículo 15 de los decretos 3549 de 2003, 4180 de 2004, 943 de 2005, 396 de 2006, 625 de 2007, 665 de 2008, 1047 de 2018, 75 de 2012, 1035 de 2013 y del 205 de 2014; el artículo 16 de los decretos 53 de 1993, 685 de 2002, 730 de 2009, 1395 de 2010, 1087 de 2015 y del 219 de 2016, el artículo 17 de los decretos 49 de 1995, 108 de 1996, 52 de 1997, 38 de 1999, 2743 de 2000, 2729 de 2001

Bogotá D.C., Colombia



y 989 de 2017 y el artículo 18° de los decretos 108 de 1994 y 50 de 1998, y por tanto la nulidad solicitada debe ser denegada.

Finalmente, la demandante pretende dar un alcance diferente al contenido del artículo 1° de la Ley 332/96, así como al artículo 1° de la Ley 476/98, pues contrario a lo expuesto por ella, estos artículos no pretenden determinar quiénes tienen derecho a la prima especial, sino que buscan establecer que la prima hace parte del ingreso base únicamente para efectos de la determinación del salario base en la liquidación de la pensión de jubilación para los funcionarios que efectivamente sean acreedores de ella.

### 3. Petición

Por lo anteriormente expuesto, este Ministerio solicita respetuosamente al Honorable Consejo de Estado se sirva:

**ESTARSE a lo resuelto en los fallos** proferidos por la Sección Segunda del Consejo de Estado que fueron mencionados en la parte motiva del presente escrito, en relación con el artículo 6 de decreto 53 de 1993; los artículos 7 de los decretos 108 de 1994, 49 de 1995, 108 de 1996, 52 de 1997, 50 de 1998, 38 de 1999 y del 685 de 2002; y los artículos 8 de los decretos 2743 de 2000 y del 2729 de 2001, teniendo en cuenta que dichos artículos fueron declarados nulos.

**Declarar ajustados a derecho** los artículos 15 de los decretos 3549 de 2003, 4180 de 2004, 943 de 2005, 396 de 2006, 625 de 2007, 665 de 2008, 1047 de 201, 875 de 2012, 1035 de 2013 y del 205 de 2014; artículos 16 de los decretos 53 de 1993, 685 de 2002, 730 de 2009, 1395 de 2010, 1087 de 2015 y del 219 de 2016; los artículos 17 de los decretos 49 de 1995, 108 de 1996, 52 de 1997, 38 de 1999, 2743 de 2000, 2729 de 2001 y 989 de 2017; y artículos 18 de los decretos 108 de 1994 y 50 de 1998, en cuanto disponen que *“Ninguna autoridad podrá establecer o modificar el régimen salarial o prestacional estatuido por las normas del presente decreto, en concordancia con lo establecido en el artículo 10 de la Ley 4° de 1992.*

*Cualquier disposición en contrario carecerá de todo efecto y no creará derechos adquiridos.”*

### 4. Antecedentes administrativos

En los términos del párrafo primero del artículo 175 de la Ley 1437 de 2011, dentro del término de traslado de la demanda, me permito informar que no reposan en el Ministerio de Justicia y del Derecho los antecedentes administrativos de los Decretos contra los cuales se dirige la demanda, según lo informado mediante memorandos MJD-MEM20-0005190-GGD-4006 y MJD-MEM20-0004952-GGD-4006, por ser un tema cuya competencia no radica en esta cartera ministerial, sino en el Departamento Administrativo de la Función Pública, como organismo rector en materia salarial y prestacional de los empleados y funcionarios públicos.

### 5. Solicitud de acumulación procesal.

Bogotá D.C., Colombia



Con fundamento en los artículos 165 y 306 del CPACA, en concordancia con los artículos 148 a 150 del Código General del Proceso, y con la finalidad de garantizar el principio de economía procesal, teniendo en cuenta que actualmente cursan en la Sección Segunda de la Corporación más de NOVENTA procesos de nulidad contra las mismas disposiciones de los decretos expedidos desde 1993 hasta 2017, por las cuales el gobierno nacional estableció la prima especial sin carácter salarial para los servidores de la Fiscalía General de la Nación, esta Dirección solicita DECRETAR LA ACUMULACIÓN de los diferentes procesos al más antiguo, identificado con el radicado **11001032500020180026100 (0985-2018)**, que actualmente se encuentra a cargo del Conjuez Miguel Arcángel Villalobos Chavarro<sup>[1]</sup> y fue el primero en el cual se admitió la demanda (18 de octubre de 2019).

La acumulación resulta procedente porque las demandas se tramitan bajo el mismo procedimiento e instancia, existe identidad respecto de la parte demandada y, además, la *causa petendi* es la misma: la declaratoria de nulidad de las disposiciones señaladas por considerar que se modifican o suprimen los componentes salariales y prestacionales y que el gobierno se extralimitó en el ejercicio de sus funciones, en vulneración de los principios de igualdad, progresividad, prohibición de regresividad y favorabilidad.

Se adjunta copia de la demanda con la cual fue promovido el proceso 11001032500020180026100 (0985-2018), al cual se solicita la acumulación.

Sobre el mismo asunto cursan actualmente los siguientes procesos a cargo de Conjueces en la Sección Segunda de la Corporación:

2017	continúa 2018
11001032500020170078700	11001032500020180069600
11001032500020170079300	11001032500020180069700
11001032500020170079500	11001032500020180070200
11001032500020170079700	11001032500020180072300
11001032500020170084300	11001032500020180072400
11001032500020170084400	11001032500020180072500
11001032500020170092200	11001032500020180090800
11001032500020170092500	11001032500020180093200
11001032500020170092600	11001032500020180101800
11001032500020170093000	11001032500020180102100
	11001032500020180102400
	11001032500020180109400
	11001032500020180109500
	11001032500020180109900
	11001032500020180110100
	11001032500020180110200
	11001032500020180110400
	11001032500020180136000
	11001032500020180136200
	11001032500020180136500
	11001032500020180136800
	11001032500020180141000
	11001032500020180141200
	11001032500020180141400
<b>2018</b>	
11001032500020180001500	
11001032500020180001600	
11001032500020180001800	
11001032500020180006800	
11001032500020180007000	
11001032500020180008600	
11001032500020180008800	
11001032500020180009600	
11001032500020180011500	
11001032500020180025300	
11001032500020180025900	

Bogotá D.C., Colombia



11001032500020180026100	11001032500020180154900
11001032500020180026400	11001032500020180155000
11001032500020180026600	11001032500020180160600
11001032500020180026900	11001032500020180169800
11001032500020180027900	11001032500020180170000
11001032500020180036900	11001032500020180170100
11001032500020180037100	
11001032500020180040800	
11001032500020180042200	<b>2019</b>
11001032500020180042400	11001032500020190007800
11001032500020180044700	11001032500020190009200
11001032500020180044800	11001032500020190024900
11001032500020180045000	11001032500020190025900
11001032500020180045500	11001032500020190032800
11001032500020180047200	11001032500020190032900
11001032500020180048600	11001032500020190033800
11001032500020180048700	11001032500020190034000
11001032500020180048800	11001032500020190034100
11001032500020180051000	11001032500020190061800
11001032500020180051100	11001032500020190061900
11001032500020180053400	11001032500020190062000
11001032500020180063800	11001032500020190062200
11001032500020180064200	11001032500020190086800
11001032500020180065800	11001032500020190086900
	11001032500020190087300

## 6. Anexos

Adjunto al presente escrito los siguientes documentos:

- Copia del aparte pertinente del Decreto 1427 de 2017, en cuyo artículo 18.6, asigna a la Dirección de Desarrollo del Derecho y del Ordenamiento Jurídico del Ministerio de Justicia y del Derecho, la función de ejercer la defensa del ordenamiento jurídico en las materias de competencia de este Ministerio.
- Copia de la Resolución 0641 del 4 de octubre de 2012, por la cual se delega en el Director de Desarrollo del Derecho y del Ordenamiento Jurídico del Ministerio de Justicia y del Derecho, la representación judicial de la entidad para intervenir en defensa del ordenamiento jurídico en los procesos de nulidad ante el Consejo de Estado.
- Copia de la Resolución 0099 del 28 de enero de 2022, por la cual se nombra al suscrito en el cargo de director en la Dirección de Desarrollo del Derecho y del Ordenamiento Jurídico del Ministerio de Justicia y del Derecho.
- Copia del Acta de Posesión 0017 del 29 de enero de 2022, del suscrito en el cargo de director de Desarrollo del Derecho y del Ordenamiento Jurídico del Ministerio de Justicia y del Derecho.

Bogotá D.C., Colombia

La justicia  
es de todos

Minjusticia

- Copia de la demanda con la cual fue promovido el proceso 11001032500020180026100 (0985-2018), al cual se solicita la acumulación.

## 7. Notificaciones

Las recibiré en la Calle 53 N° 13-27 de esta ciudad y en el buzón de correo electrónico del Ministerio: [notificaciones.judiciales@minjusticia.gov.co](mailto:notificaciones.judiciales@minjusticia.gov.co).

Del señor Conjuez,

Cordialmente,

**ALEJANDRO MARIO DE JESÚS MELO SAAFE**  
Director de Desarrollo del Derecho y del Ordenamiento Jurídico  
Dirección de Desarrollo del Derecho y del Ordenamiento  
Jurídico

**ALEJANDRO MARIO DE JESÚS MELO SAAFE**  
Director de Desarrollo del Derecho y del Ordenamiento Jurídico

*Anexos: Lo anunciado.*

Copia a:  
[norbeymedicoabogado@outlook.com](mailto:norbeymedicoabogado@outlook.com)  
[fiscales@jurimedical.com](mailto:fiscales@jurimedical.com)  
[jur.notificacionesjudiciales@fiscalia.gov.co](mailto:jur.notificacionesjudiciales@fiscalia.gov.co)  
[notificacionesjudiciales@funcionpublica.gov.co](mailto:notificacionesjudiciales@funcionpublica.gov.co) [notificacionesjudiciales@minhacienda.gov.co](mailto:notificacionesjudiciales@minhacienda.gov.co)

*Radicado: MJD-EXT22-0020827 del 24 de mayo de 2022.*

[1] Conjuez anterior doctor Mauricio Fernando Rodríguez Tamayo.

<https://vuv.minjusticia.gov.co/Publico/FindIndexWeb?rad=2QrSZT5mcRCv%2Bt5UOv8Q576azdCSropp3N%2F1acg2Zk8%3D&cod=1ToEalzQZs5o4NyAZSQnQ%3D%3D>

Bogotá D.C., Colombia