



Sentencia 10850 de 1996 Consejo de Estado

DECRETO DEL GOBIERNO / COMPETENCIA / CONSEJO DE ESTADO / ACCION DE NULIDAD DE ILEGALIDAD / REGIMEN SALARIAL Y PRESTACIONAL DE LOS EMPLEADOS PUBLICOS / ABOGADOS AUXILIARES ALTAS CORPORACIONES - Régimen Salarial / DERECHOS ADQUIRIDOS - Inexistencia / PRIMA

ACCION DE NULIDAD POR ILEGALIDAD - Régimen salarial y prestacional de los empleados públicos / PRIMA ESPECIAL - No constituye factor salarial. Magistrados / MAGISTRADO - Competencia del gobierno para fijar prima especial {TC "DECRETO DEL GOBIERNO / COMPETENCIA / CONSEJO DE ESTADO / ACCIÓN DE NULIDAD DE ILEGALIDAD / RÉGIMEN SALARIAL Y PRESTACIONAL DE LOS EMPLEADOS PÚBLICOS / ABOGADOS AUXILIARES ALTAS CORPORACIONES - Régimen Salarial / DERECHOS ADQUIRIDOS - Inexistencia / PRIMA ESPECIAL / FACTOR SALARIAL - Inexistencia"} }

Desde la expedición de la constitución de 1886 era función del Congreso definir las escalas salariales de las distintas categorías de empleos en nivel nacional; a partir de la expedición de la Constitución de 1991 tal facultad fue trasladada al Gobierno Nacional sujeto de los objetivos y criterios establecidos por el Congreso (C.P. artículo 150 No. 19) En ejercicio de la mencionada función, el Congreso Nacional expidió la Ley 4ª de 1992 como norma de carácter general y así el gobierno quedó facultado para fijar el régimen salarial y prestacional de los empleados públicos, de los miembros del Congreso Nacional y de la Fuerza Pública. El Gobierno, a su vez, en ejercicio de la facultad constitucional que le fue conferida dictó la norma acusada en la cual determinó el salario de los funcionarios antes mencionados; es decir que fueron derogadas todas las normas que establecieran regímenes diferentes al nuevo que se consagró. Considera la Sala que al señalarse en el Artículo 2º del Decreto 106 de 1994, los salarios de los Magistrados Auxiliares y de los Magistrados de Tribunal, independientemente de los otros funcionarios, no se desconoció ningún derecho adquirido como lo argumentan los demandantes, ni se han violado las disposiciones legales y constitucionales citadas en la demanda, por lo cual habrá de negarse la pretensión. Podía el Gobierno Nacional variar las condiciones salariales de los funcionarios de la Rama Judicial y de la Justicia Penal Militar siempre que ello estuviera dentro de los marcos establecidos por la ley. Considera la Sala que los artículos 6º y 7º del Decreto 106 de 1994 no desconocen derechos prestacionales de los funcionarios allí determinados, y tampoco violan las normas que nacional e internacionalmente han definido el salario. La mencionada prima especial no existía con anterioridad a la Ley 4ª de 1992, y las normas acusadas se limitan a determinar que cierta porción del salario no será factor de liquidación de las prestaciones, lo cual está dentro de las facultades del Gobierno, y se ajusta a lo prescrito por el legislador en la Ley 4ª de 1992. La Ley 4ª de 1992 ordenó establecer una prima no inferior al 30% o ni superior al 60% del salario básico, sin carácter salarial, es decir que, en efecto, desde entonces se tuvo en claro que tal porción no tendría efecto como factor salarial. La expresión "sin carácter salarial" tiene trascendencia cuando de liquidar prestaciones sociales se trata, y como la ley si puede excluir determinados pagos para efecto de la liquidación de las prestaciones, mal pueden haberse vulnerado el derecho al trabajo y consecuentemente derechos prestacionales. Las disposiciones acusadas tienen como fundamento la Ley marco expedida por el Congreso Nacional para establecer los criterios que el Gobierno debe tener en cuenta al fijar el régimen salarial y prestacional de los servidores estatales.

CONSEJO DE ESTADO

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

SECCIÓN SEGUNDA

Consejera ponente: CLARA FORERO DE CASTRO

Santafé de Bogotá, D.C., diecinueve (19) de Septiembre de mil novecientos noventa y seis (1996).

Rad. No.: 10850

Actor: EUSTORGIO M. AGUADO Y OTROS

Demandado: GOBIERNO NACIONAL, MINISTERIO DE JUSTICIA Y MINISTERIO DE HACIENDA Y CREDITO PÚBLICO

Mediante apoderado y en ejercicio de la acción pública consagrada en el artículo 84 del C.C.A., los señores Eustorgio Mariano Aguado, Hugo Hernán Aragón, Socorro Cadavid de Giraldo, Alvaro Castaño Patiño, José Daniel Ceballos, Francisca Cestagally, Malely Chavez, Patricia Duque,

Luis Fajardo, Ana Gudziel, Herney Hoyos, María Nery López, Amanda Lorza, Elsa Lidie Llanos, Alvaro Mazo, Gerardo Morales, Rosa Mosquera, Carlos Murgueito García, Alonso Penilla, Rafael Pérez, Julio Cesar Piedrahita, Helena de Almario, Juan Quintero Mesa, Carlos Ramírez Montoya, Elvia Rodríguez Tessone, Miguel Torres Calero, Nubia Trujillo Trujillo, María Muñoz, Carlos Valencia López, Fabian Vallejo Cabrera y María Barón Ospina, piden al Consejo de Estado anular las siguientes disposiciones del Decreto 106 de 1994 expedido por el Presidente de la República en conjunto con sus Ministros de Justicia y Hacienda y Crédito Público, "por el cual se dictan las normas sobre el régimen salarial y prestacional para los servidores públicos de la Rama Judicial y la Justicia penal Militar y se dictan otras disposiciones".

1º. Los apartes del artículo 2º en cuales fija las asignaciones para los Magistrados Auxiliares y los Magistrados de Tribunal y Consejo Seccional; y que, como consecuencia, se declare que la remuneración de los Magistrados Auxiliares, Abogados Auxiliares y Abogados Asistentes del Consejo Superior de la Judicatura, de la Corte Constitucional, de la Corte Suprema de Justicia y del Consejo de Estado, es equivalente al 80% del monto de la remuneración de los Magistrados de estas Corporaciones Judiciales.

2º. Los artículos 6º y 7º en cuanto ellos determinan que el 30% de la remuneración de los funcionarios en ellos mencionados, se considerará sin carácter salarial.

HECHOS

Señalan los demandantes que el Gobierno Nacional expidió el Decreto 106 de 1994, y en su artículo 2º estableció como asignación salarial de los Abogados Auxiliares, Magistrados Auxiliares y Abogados Asistentes de las altas Corporaciones Judiciales y de los Magistrados de los Tribunales de la suma de \$ 2'193.125, de obligatorio cumplimiento a quienes se acogieron a los Decretos 57 y 110 de 1993; que en estas condiciones se desmejoró la situación salarial de los mencionados funcionarios puesto que conforme a las leyes 10 de 1987 y 63 de 1988 sus asignaciones deben corresponder al 80% de la remuneración de los Magistrados de los altos Tribunales.

Agregan que los artículos 6º y 7º del Decreto acusado violan las normas de carácter nacional e internacional que han definido lo que constituye salario y prestaciones sociales, y van en detrimento de los funcionarios judiciales allí mencionados.

NORMAS VIOLADAS Y CONCEPTO DE VIOLACION

Si se citan como tales las siguientes: Artículos 25, 53, 93, 113, 150 numeral 19, y 189 de la Constitución Política; Ley 54 de 1962 aprobatoria de varios convenios internacionales del Trabajo en especial el convenio 95 artículos 1º y 10º; artículos 2º literal a) , 4º, 10º, y 14º de la Ley 4ª de 1992; artículos 1º y 2º de la Ley 10 de 1987 y artículo 1º de la Ley 63 de 1988.

Luego de transcribir cada una de las normas constitucionales y legales citadas, afirman que ante la expedición de las leyes 10 de 1987 y 63 de 1988 los Magistrados de los Tribunales Superiores y de lo Contencioso Administrativos y los Magistrados y Abogados Auxiliares devengan la asignación básica, gastos de representación, prima de antigüedad y demás primas establecidas para la Rama Judicial, y con el ánimo de atenuar desigualdades salariales se expidió la Ley 10 de 1987 cual determinó que en ningún caso el salario de estos funcionarios sería inferior al 80% de la remuneración total de los magistrados de la Corte Suprema y el Consejo de Estado, situación que posteriormente se estableció en beneficio de los Magistrados de los Tribunales Superiores, Contencioso Administrativos, de Aduanas Fiscales al tenor de la Ley 63 de 1988; que la Ley 4ª de 1992, consagró el respeto por los derechos adquiridos, no derogó las Leyes 10 de 1987 y 63 de 1988, y por el contrario dio cabal cumplimiento a los artículos 25 y 53 de la C. P.; que el Decreto 106 de 1994 artículo 2º desconoció el porcentaje consagrado en las Leyes antes mencionadas y con ello incurrió al abuso de poder por desviación de sus atribuciones.

En cuanto a los artículos 6º y 7º del Decreto 106 de 1994 refieren los demandantes que, aunque existan antecedentes legales como el Decreto 1016 de 1991 y la Ley 4ª de 1992 que le niegan a las primas técnica y de servicios de calidad de factor salarial, estas normas son inconstitucionales y contrarían toda la normatividad relativa a los salarios desde la Ley 6ª de 1945; que el artículo 127 del C.S.T., dispone que es salario no sólo la remuneración sino todo aquello que percibe el trabajador como contraprestación de sus servicios; que el artículo 150 numeral 19 previó para el caso de los servidores públicos que el régimen de contraprestación comprendía salarios y prestaciones es decir que no es factible contemplar una tercera categoría, y a la ley no le es dable modificar su significado; que al considerarse el 30% de la remuneración como porción sin carácter salarial, se está violando el derecho a que tal suma sea tenida en cuenta en la liquidación de las prestaciones; y que la Ley 4ª de 1992 prevé el establecimiento de una prima adicional al salario básico y no que el 30% del salario no tenga tal calidad.

En cuanto tiene que ver con la violación de los convenios internacionales manifiestan que el artículo 93 de la C.P. establece la prevalencia en el orden interino de los tratados internacionales, y que conforme a la misma norma la interpretación de los derechos y deberes constitucionalmente consagrados debe efectuarse atendiendo dichos tratados; en materia laboral la Ley 54 de 1962 aprobó los convenios internacionales del Trabajo; que los salarios y las prestaciones forman parte de los derechos humanos y por lo tanto no pueden ser interpretados al margen de los mismos. Consideran que los convenios 95 y 100, han definido lo que se entiende por salario y de allí fluye que el salario busca la subsistencia diaria del trabajador y su familia, mientras las prestaciones están encaminadas al cubrimiento de riesgos y contingencias, de tal forma que la ley no puede atentar contra tales derechos al calificar el 30% del ingreso como prima especial, no obstante que ella está dirigida quincenalmente a la subsistencia del empleado y en consecuencia es salario.

En calidad de coadyuvantes intervienen en el proceso a través de apoderada los señores *Bertha Lucía Gonzáles, Emilce Gutiérrez Rodríguez, Bertha Lucía Luna, Gloria Sánchez Gutiérrez, Luz Helena Sierra Escobar, Ramiro Saavedra Becerra, Fernando Guzmán García y Alvaro León Gómez Valderrama.*

En cuanto al desconocimiento del porcentaje señalado en las Leyes 10 de 1977 y 63 de 1988 los argumentos de los coadyuvantes son similares a los que expresan los demandantes; en lo relativo al carácter no salarial del 30% del salario de los funcionarios judiciales agregan que la Ley 5ª de 1969 se refiere de manera expresa a los elementos constitutivos del salario de los servidores oficiales, y que la doctrina y la jurisprudencia han coincidido en afirmar que constituye salario todo aquello que percibe el trabajador por razón de su servicio de manera habitual, que, en consecuencia, tal porcentaje debe contabilizarse en la liquidación de sus prestaciones; y, con respecto al desconocimiento de los tratados internacionales reiteran lo dicho por los accionantes.

CONTESTACION DE LA DEMANDA

Por su parte la Nación - Ministerio de Hacienda y Crédito Público propone las excepciones de “Derogatoria del Decreto 106 de 1994”, expresando que no es demandable su nulidad por cuanto fue derogado por el Decreto 43 de 1995, y de “Falta de Competencia” para pronunciarse sobre los artículos 6º y 7º por cuanto ello solo desarrollan los artículos 14 y 15 de la Ley 4ª de 1992 y un pronunciamiento sobre las mismas conllevaría una valoración judicial sobre la ley.

Argumenta que la Ley 4ª de 1992 tiene la condición de Ley Marco que busca que los salarios y prestaciones de los servidores públicos estén en consonancia con los procesos de modernización del Estado y las transformaciones de la estructura economía del país, y en tal sentido el Decreto acusado desarrollo cabalmente las prescripciones del artículo 150 numeral 19) literales e) y f) de la C.N.; que no se violaron los derechos adquiridos de los servidores judiciales y ellos no solo fueron respetados sino aumentados entre los años 1992 a 1994 superando el 200%, tornándose, en consecuencia, más favorable una situación salarial bajo el marco de la Ley 4ª de 1992, razón por la cual no puede considerarse desconocidos derechos laborales adquiridos; que las disposiciones demandadas solo surten efectos hacia el futuro, lo que implica que no puede hablarse de derechos adquiridos frente a situaciones no consolidadas en favor de un sujeto y un derecho determinado.

Agrega que la prima especial no viola derechos adquiridos pues ella fue creada a partir de la expedición de la Ley 4ª de 1992; que estas primas constituyen un enriquecimiento neto para los servidores públicos judiciales; que no afecta la liquidación de las prestaciones ni antes ni ahora fue tenida en cuenta para ello; y que los artículos 6º y 7º acusados, solo dan cumplimiento a lo prescrito por el artículo 14 de la mencionada ley.

Por su parte la Nación - Consejo Superior de la Judicatura sancionara que si será acusada de su naturaleza legislativa y no reglamentaria y propone este hecho como excepción; de igual forma afirma que existe falta de legitimación en la causa ya que esta entidad pertenece a la Rama Judicial y no tiene autoría en las disposiciones demandadas.

Sobre el fondo del asunto expresa que es atribución del Gobierno Nacional establecer cada año los salarios de los servidores públicos con fundamento en el artículo 150 numeral 19 literal e) de la C.P., que el nuevo régimen salarial fue aceptado por los actores al optar por el régimen establecido en los Decretos 57 y 110 de 1993, no siendo aplicables las normas anteriores. Luego de establecer un paralelo entre los salarios conforme a la normatividad anterior y a la nueva concluye que estos se han mejorado.

En cuanto al carácter no salarial de la prima que se cancela a los servidores judiciales conforme a los artículos 6º y 7º del Decreto 106 de 1994, expresa que éste se ajusta a lo establecido en el artículo 14 de la Ley 4ª de 1992 y para modificar sus condiciones sería necesario modificar la ley.

ALEGATOS DE LAS PARTES

Corrido el traslado presentaron alegatos de conclusión la Nación - Ministerio de Hacienda y los demandantes.

El apoderado del Ministerio afirma en síntesis que los salarios no fueron desmejorados; que no existen derechos adquiridos de los funcionarios judiciales con respecto a que su salario deba ser siempre el 80% del que devenguen los Magistrados de Altas Cortes pues tal situación no era inmutable y las disposiciones demandadas no afectan situaciones jurídicas consolidadas; que la facultad del Gobierno para determinar régimen especial salarial y prestacional de los empleados públicos no se limita a establecer salarios y prestaciones, sino que comprende la facultad de crear otros derechos pecuniarios; que los conceptos segundo de la especie, el primero es sinónimo de derechos de los trabajadores mientras el segundo parte de esos derechos; y que la facultad conferida al Gobierno se contrae a establecer el régimen y no el salario.

Insiste en que los artículos 6º y 7º del Decreto 106 de 1994 reglamentan la prima creada por la Ley 4ª de 1992 y no violan derechos adquiridos pues ella no existía anteriormente y por no tener carácter salarial no afecta las prestaciones sociales de estos servidores y no viola el espíritu de la ley.

Por su parte los demandantes insisten en que el salario que devengan los servidores judiciales a que se refiere el artículo 2º demandado, es notoriamente inferior al 80% del que se paga a los Magistrados de las Altas Cortes y con ello se violó el derecho consagrado en su favor por las Leyes 10 de 1987 y 63 de 1988, disposiciones que continúan vigentes pues no resultan contrarias a la Ley 4ª de 1992 la que, además, dejó a salvo los derechos adquiridos por los servidores del Estado; que las normas acusadas ignoran los criterios fijados por la ley marco y pierden de vista la proporcionalidad que debe existir entre la remuneración y el trabajo, con lo cual resulta inaceptable el argumento de que la nueva normatividad mejoró las condiciones laborales de estos servidores; afirman que lo que se discute no es que los salarios hayan disminuido sino que se desconoció la proporcionalidad en que debieron hacerse los aumentos.

Que sin duda el Decreto 106 de 1994 es reglamentario y que los argumentos de la demanda en nada se afectan por el hecho de que los servidores judiciales hayan optado por el nuevo sistema de remuneración pues el porcentaje reclamado hace referencia al principio de proporcionalidad.

Que es clara la naturaleza salarial de la llamada “prima de servicios ” que se cancela a ciertos servidores judiciales y al excluirla de tal categoría se esta desconociendo el derecho que tiene a que sea contemplada en la liquidación de sus prestaciones sociales; que, como se sostuvo en la demanda, el régimen salarial no comprende otra cosa que los salarios y las prestaciones y por ende ni la ley ni el Decreto podían crear una categoría diferente; por último afirman que el Decreto acusado no dio cumplimiento a la ley pues esta ordenaba el establecimiento de una prima adicional al salario básico y no una prima no constitutiva del salario.

Se decide, previas estas

CONSIDERACIONES

Competencia.

La Sala Plena de esta Corporación al dilucidar lo relativo a su competencia en relación con las acciones por inconstitucionalidad de Decretos dictados por el Gobierno, cuyo conocimiento no corresponda a la Corte Constitucional (artículo 237 numeral 2º C.N.) se dijo:

“Por lo tanto, si la jurisdicción de lo contencioso administrativo, «conforme a las reglas que le señala la ley» (artículo 82 Decreto 01 de 1984 o C.C.A.) , está instituida por la Constitución con el objeto de juzgar las controversias y litigiado administrativos originados en la actividad de las entidades públicas y de las personas que desempeñen funciones administrativas, de ello dimana que la atribución que la Constitución otorga al Consejo de Estado para «desempeñar las funciones de tribunal supremo de lo contencioso administrativo» en punto a Decretos del Gobierno Nacional, está referida a aquellos dictados en ejercicio de la función administrativa, vale decir a los que desarrollan o dan aplicación concreta a la ley, o condicionan la aplicación de una situación general preexistente a una persona determinada.

El control jurisdiccional sobre estos Decretos de índole eminentemente administrativa, se ejerce mediante, «la acción de nulidad», consagrada

en el artículo 84 del C.C.A., por motivos tanto de inconstitucionalidad como de ilegalidad.

En ese orden de ideas, y por exclusión, las «acciones de nulidad por inconstitucionalidad» accionadas a la Sala plena del Consejo de Estado por el numeral segundo del artículo 237 de la Constitución, son aquellas cuya conformidad con el ordenamiento jurídico se establece mediante su confrontación directa con la Constitución Política.

En cualquier otro caso, en la medida en que el parangón deba realizarse en forma inmediatamente frente o a través de normas de rango meramente legal, así pueda predicarse una posible inconstitucionalidad, que será mediata, la vía para el control no puede ser otra que la acción de nulidad, que por antonomasia es propia de la jurisdicción de lo contencioso administrativo” (Exp. S612, Actor: Guillermo Vargas Ayala).

De otra parte no puede confundirse la competencia del Consejo de Estado con la de la Corte Constitucional a la cual corresponde el control de constitucionalidad de los Decretos con la fuerza de ley, pero solo de los dictados por el Gobierno Nacional con fundamento en los artículos 150 numeral 10, 341, 212, 213 y 215 de la Constitución Nacional.

En este caso se demanda la nulidad de algunos artículos del Decreto 106 de 1994; y aunque se citan como violadas normas constitucionales, de prosperar la acción, ésta transgresión será mediata y como consecuencia del desconocimiento de normas de carácter legal, concretamente las Leyes 10 de 1987 y 63 de 1988 y 4ª de 1992, también citadas en la demanda como violadas.

Conforme a lo expuesto y en concordancia con los Acuerdos Nos. 1 de 1978 y 39 de 1990 esta Sección es competente para conocer de este proceso pues él versa sobre cuestiones laborales, y se trata de una acción de nulidad por inconstitucionalidad e ilegalidad de un Decreto expedido por el Presidente de la República en ejercicio de su función administrativa para dar aplicación concreta a la Ley 4ª de 1992, control que corresponde al Consejo de Estado como Tribunal Superior de lo Contencioso Administrativo.

Excepciones.

Habiendo propuesto las entidades demandadas excepciones, la Sala procederá en primer lugar a pronunciarse sobre ellas:

a) *Derogatoria del Decreto 106 de 1994*: En primer lugar observa la Sala que la demanda fue presentada el 2 de noviembre de 1994, es decir antes de la derogatoria del acto demandado y, en consecuencia, debe conocer de ella. Además, como lo ha dicho la Sala Plena de esta Corporación, Expediente No. S -157, no obstante la derogatoria de una norma, es necesario un pronunciamiento sobre su legalidad en ejercicio de la acción de nulidad, pues solo así se logra el propósito del contencioso popular de anulación que es el imperio del orden jurídico y el restablecimiento de la legalidad posiblemente afectada por la norma acusada, efecto que no se alcanza a través de la derogatoria, sino el pronunciamiento judicial; mientras no exista este pronunciamiento la norma derogada conserva su presunción de legalidad alcanzado en sus efectos a aquellos actos de contenido particular expedidos durante su vigencia.

Es cierto que el Decreto 106 de 1994 fue derogado por el Decreto 43 de 1995, pero no lo es menos que durante su vigencia surtió efectos y, en consecuencia, pudo lesionar derechos de los administrados razón por la cual es válido el análisis de fondo y no prospera la excepción.

b) *Falta de competencia*: Considera la Sala que lo expuesto en relación con la competencia que tiene para conocer de este proceso, es suficiente para desestimar esta excepción.

c) *Falta de legitimación en la causa por pasiva*: Examinado el acto acusado, considera la Sala que la excepción propuesta por la Nación - Consejo de Estado de la Judicatura no está llamada a prosperar pues si bien esta entidad no participó en la expedición del Decreto 106 de 1994, se le notifica como interesada en la resultados del juicio, pues a ella corresponde la función de pagar los sueldos de la Rama Judicial.

FONDO DEL ASUNTO

La demanda solicita la nulidad de algunos apartes del artículo 1º y la de los artículos 6º y 7º del Decreto 106 de 1994 expedido por el Presidente de la República en conjunto con sus Ministros de Justicia y del Derecho de Hacienda y Crédito Público, por el cual se dictan las normas sobre el régimen salarial y prestacional para los servidores públicos de la Rama Judicial y de la Justicia Penal Militar.

La inconformidad de los demandantes se contrae a que:

- a) Al establecer el artículo 2º del Decreto los salarios de los Magistrados Auxiliares y de los Magistrados del Tribunal y Consejo Seccional, vulneró el derecho adquirido por restos de devengar una asignación equivalente al 80% del salario de los Magistrados del Consejo de Estado, la Corte Suprema de Justicia y la Corte Constitucional, derecho consagrado en las Leyes 10 de 1987 y 63 de 1988.
- b) Los artículos 6º y 7º del Decreto excluyen el 30% de la asignación básica como factor salarial y con ello se violan las normas de carácter nacional e internacional que han definido lo que constituye salario, y se afecta el monto de liquidación de las prestaciones sociales de los servidores judiciales.

La Sala desarrollará el análisis en el orden propuesto:

- a) Salario de los Magistrados Auxiliares y los Magistrados de Tribunal (artículo 2º):

Desde la expedición de la Constitución de 1886 era función del Congreso definir las escalas salariales de las distintas categorías de empleos en el nivel nacional; a partir de la expedición de la Constitución de 1991 tal facultad fue trasladada al Gobierno Nacional sujeto a los objetivos y criterios establecidos por el Congreso (C.P. artículo 150 # 19).

En ejercicio de la mencionada función, el Congreso Nacional expidió la Ley 4ª de 1992 como norma de carácter general y así el Gobierno quedó facultado para fijar el régimen salarial y prestacional de los empleados públicos, de los miembros del Congreso Nacional y de la Fuerza Pública.

Afirman los demandantes que la norma acusada violó el derecho adquirido por los funcionarios judiciales, consagrados en las Leyes 10 de 1987 y 63 de 1988, consistente en que su salario no sería inferior al 80% de la suma que devengarán los Magistrados de la Corte Suprema y el Consejo de Estado.

En efecto la Ley 4ª de 1992, fijó como criterio en su artículo 2º literal a) el respecto a los derechos adquiridos de los Servidores del Estado tanto en el régimen general, como en los regímenes especiales, y la prohibición de sus salarios fueran desmejorados; y en su artículo 10º, que todo el régimen salarial o prestacional que se estableciera contraviniendo las disposiciones de la Ley carecería de efecto.

En asunto similar, al decidir sobre la legalidad del Decreto 903 de junio 2 de 1992, dijo esta Sala, en sentencia del 17 de julio de 1995 con ponencia de la Doctora *Dolly Pedraza de Arenas*:

“Respecto de los derechos adquiridos de los servidores públicos ha dicho la Sala que solamente pueden invocarse respecto de aquellos derechos laborales que el servidor ha consolidado durante su relación laboral, no sobre expectativas que dependan del mantenimiento de una legislación de derecho público, a cuya intangibilidad no se tiene ningún derecho...

...La vinculación de un empleado público se produce por un acto condición que tiene por objeto colocar a una persona en una situación jurídica general, preexistente de carácter objetivo y creación unilateral, modificable en cualquier momento en que sea necesario al interés público. El señalamiento de sus condiciones salariales y prestacionales de los servidores públicos, hacen parte de esa situación jurídica de carácter general de derecho público y es por ello eminentemente modificado.

Por consiguiente no puede alegarse derecho adquirido a la legislación anterior en el sentido en que lo pretende el demandante, o sea en el sentido de que la norma es inmodificable cuando rige situaciones particulares. Los derechos individuales adquiridos, se repite, sólo pueden determinarse en cada caso particular, cuando frente a un cambio de legislación, quien tenga un derecho causado invoque la ley vigente para cuando nació su derecho, pues el derecho no es a la intangibilidad de la ley sino a los derechos laborales consolidados”.

Como se dijo la Ley 4ª de 1992 consagró un marco general para que el Gobierno Nacional estableciera el régimen salarial y prestacional, entre otros de los servidores de la Rama Judicial y de la Justicia Penal Militar; el Gobierno, a su vez, en ejercicio de la facultad constitucional que le fue conferida dictó la norma acusada en la cual determinó el salario de los funcionarios antes mencionados; es decir que fueron derogadas todas las normas que establecieran regímenes diferentes al nuevo que se consagró.

Conforme a lo expuesto, Considera la Sala que al señalarse en el artículo 2º del Decreto 106 de 1994, los salarios de los Magistrados Auxiliares y de los Magistrados de Tribunal, independientemente de los otros funcionarios, no se desconoció ningún derecho adquirido como lo argumentan los demandantes, ni se han violado las disposiciones legales y constitucionales citadas en la demanda, por lo cual habrá de negarse la pretensión.

Podía el Gobierno Nacional variar las condiciones salariales de los funcionarios de la Rama Judicial y de la Justicia Penal Militar siempre que ello estuviera dentro de los marcos establecidos por la ley.

b) Prima especial del 30% para algunos funcionarios judiciales (arts. 6º y 7º del Decreto 106 de 1994):

Afirman los demandantes que al establecer que el 30% de la remuneración mensual de los funcionarios determinados en ella, se consideraría como prima especial sin carácter salarial se desconoce toda la normatividad relativa a los salarios desde la Ley 6ª de 1945; la definición que de él han recogido el Código Sustantivo del Trabajo, Los Convenios Internacionales del Trabajo suscritos por Colombia, la jurisprudencia, la doctrina, y la Ley 5ª de 1969; que el Gobierno no podía crear dentro del régimen salarial una categoría distinta al salario y las prestaciones; y que el 30% a que se refieren las normas acusadas es salario y, en consecuencia, debe tenerse en cuenta para la liquidación de las prestaciones sociales, pues lo contrario implica un desmejoramiento de las condiciones salariales del empleado.

La Corte Constitucional al resolver la demanda de inconstitucionalidad contra los artículos 15 y apartes del 14 de la Ley 4ª de 1992, en cuanto allí se contempla que la prima especial de servicios no tiene carácter salarial, en sentencia del C 279/96 del 24 de julio de 1996, afirmó:

“En varias ocasiones, la jurisprudencia constitucional del país, expresada por la Corte Suprema de Justicia antes de 1991, y luego por la Corte Constitucional, ha manifestado que no existe derecho adquirido a la estabilidad de un régimen legal. Las normas legales acusadas bien podían entonces disponer que no se consideraran parte del salario, para efecto de liquidar prestaciones sociales, ciertas remuneraciones que, a la luz de criterios tradicionales, deberán haberse tenido como parte de aquel...”.

A igual conclusión había llegado ya esta Sala en sentencia del 17 de julio de 1995, Expediente No 7501, al desatar la demanda de nulidad por inconstitucionalidad de Decreto 903 de 1992. Se dijo entonces con fundamento en similares argumentos:

“Es corriente que cuando el legislador varía las condiciones salariales o prestacionales de los empleados, deja salvo los derechos adquiridos, pero aún cuando no se diga expresamente, debe entenderse que ello es así:... Pero lo que puede jurídicamente aceptarse es que a título general y abstracto los magistrados, los abogados, fiscales y jueces tengan derecho adquirido a la intangibilidad de una legislación...”.

...ha de concluir la Sala que las normas acusadas que disponen que ni la prima técnica y especial asignadas en el régimen salarial ordinario a los magistrados de las cortes, ni el régimen salarial optativo de los mismos, se tendrán en cuenta para la determinación de la remuneración de otros funcionarios, no son violatorias de las leyes invocadas como infringidas...”.

De otra parte ya la Corte Suprema de Justicia, había fijado su posición con relación a la discrecionalidad del legislador para determinar qué constituye parte del salario, al pronunciarse sobre la constitucionalidad del artículo 15 de la Ley 50 de 1990, expresando que:

“... no existe ningún motivo fundado en los preceptos constitucionales que rigen la materia o en recta razón, que impida al legislador disponer que determinada prestación social o indemnización se liquide sin consideración al monto total de salario del trabajador, esto es que se excluyan determinados factores no obstante su naturaleza salarial, y sin que pierdan por ello tal carácter...”.

Así entonces, considera la Sala que los artículos 6º y 7º del Decreto 106 de 1994 no desconocen derechos prestacionales de los funcionarios allí determinados, y tampoco violan las normas que nacional e internacionalmente han definido el salario.

Lo anterior por cuanto, en primer lugar la mencionada prima especial no existía con anterioridad a la Ley 4ª de 1992, y en segundo lugar las normas acusadas se limitan a determinar que cierta porción del salario no será factor de liquidación de las prestaciones, lo cual está dentro de las facultades del Gobierno, y se ajusta a los prescritos por el legislador en la Ley 4ª de 1992 artículos 14 y 15, declarados exequibles por la Corte Constitucional.

De otra parte, la Ley 4ª de 1992 ordenó establecer una prima no inferior al 30% o ni superior al 60% del salario básico, sin carácter salarial, es decir que, en efecto, desde entonces se tuvo en claro que tal porción no tendría efecto como factor salarial.

La expresión “sin carácter salarial” tiene trascendencia cuando de liquidar prestaciones sociales se trata, y como la ley si puede excluir determinados pagos para efecto de la liquidación de las prestaciones, mal pueden haberse vulnerado el derecho al trabajo y consecuentemente derechos previsionales. Las disposiciones acusadas tienen como fundamento la Ley marco expedida por el Congreso Nacional para establecer los criterios que el Gobierno debe tener en cuenta al fijar el régimen salarial y prestacional de los servidores estatales.

Por último cree la Sala necesario precisar que no puede concebirse que una disposición que tiene como finalidad mejorar las condiciones económicas de un trabajador pueda lesionar y desmejorar el derecho de trabajo.

En mérito de lo expuesto, el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley.

FALLA:

1º. DECLARESE no probadas las excepciones de “Derogatoria del Decreto 106 de 1994”, “Falta de Competencia” y “Falta de Legitimación en la Causa por Pasiva” propuestas por la Nación Ministerio de Hacienda y por la Nación Consejo Superior de la Judicatura, respectivamente.

2º. NIEGANSE las súplicas de la demanda

Cópiese, notifíquese, comuníquese y archívese el expediente.

Esta providencia fue estudiada y aprobada por la Sala en Sesión de diecinueve (19) de Septiembre de mil novecientos noventa y seis (1996).

Clara Forero de Castro, Joaquín Barreto Ruíz, Javier Díaz Bueno, Silvio Escudero Castro, Carlos Arturo Orjuela Góngora, Dolly Pedraza de Arenas.

Eneida Wadnibar Ramos, Secretaria.

NOTA DE RELATORIA: Sobre el tema de los derechos adquiridos de los servidores públicos consultar las sentencias de 17 de julio de 1995, Ponente *Doctora Dolly Pedraza de Arenas* y respecto a prima técnica la sentencia de 28 de marzo de 1996, Exp. 7397, Ponente *Doctora Clara Forero de Castro*.

REGIMEN SALARIAL Y PRESTACIONAL DE LOS EMPLEADOS PUBLICOS / REMUNERACION MINIMA / ABOGADOS AUXILIARES ALTAS CORPORACIONES - Régimen Salarial / DERECHOS ADQUIRIDOS {TC “RÉGIMEN SALARIAL Y PRESTACIONAL DE LOS EMPLEADOS PÚBLICOS / REMUNERACIÓN MÍNIMA / ABOGADOS AUXILIARES ALTAS CORPORACIONES – Régimen Salarial / DERECHOS ADQUIRIDOS”}

Es discutible que en tratándose de derechos laborales de los empleados públicos no pueda hablarse de “derechos adquiridos”, por el contrario, las tendencias modernas del Derecho Administrativo apunta hacia la identificación de algunos derechos de los trabajadores del sector privado para los del sector público. Pero, aún aceptando en gracia de discusión que fuera de aceptar la existencia de derechos adquiridos en materia laboral por los empleados públicos, lo cierto es que la Ley 10ª de 1987, el Decretoley 2357 de 1987, la Ley 63 de 1988 y el Derecho Especial 2652 de 1991, establecieron un concepto de “remuneración mínima” para un grupo de funcionarios judiciales, que a mi juicio preservó el artículo 2º literal a) , de la Ley 4ª de 1992, cuando dispuso que para señalar el régimen salarial y prestacional de esta clase de servidores el Gobierno Nacional debería tener en cuenta “los siguientes objetivos y criterios” A) El respeto de los Derechos Adquiridos de los Servidores del Estado del régimen general, como de los regímenes especiales. En ningún caso se podrán desmejorar sus salarios y prestaciones sociales.....”. Esto es, que si esos derechos tenían el carácter de adquiridos, tenían que respetarse por encima de cualquier otra consideración, y si no lo tenían, lo cierto es que no se podía desmejorarla, el Gobierno Nacional no podía desmejorar la “remuneración mínima” que ya le había sido

fijada a esta clase de funcionarios por las normas legales mencionadas, que en definitiva les aseguraban el ochenta por ciento (80%) de la remuneración total que devenguen los Magistrados de la Corte Suprema de Justicia y los Consejeros de Estados”.

SALVAMENTO DE VOTO

Con todo comedimiento me permito sintetizar las razones que me llevaron a separarme de la decisión adoptada con el voto favorable de los restantes integrantes de la Sala, lo mismo que en otros asuntos similares, así:

1. Es discutible que en tratándose de derechos laborales de los empleados públicos no pueda hablarse de “*derechos adquiridos*”, por el contrario, las tendencias modernas del Derecho Administrativo apunta hacia la identificación de algunos derechos de los trabajadores del sector privado para los del sector público.

2. Pero, aún aceptando en gracia de discusión que fuera de aceptar la existencia de derechos adquiridos en materia laboral por los empleados públicos, lo cierto es que la Ley 10ª de 1987, el Decreto Ley 2357 de 1987, la Ley 63 de 1988 y el Derecho Especial 2652 de 1991 establecieron un concepto de “*remuneración mínima*” para un grupo de funcionarios judiciales, *que a mí juicio preservó el artículo 2º literal a) , de la Ley 4ª de 1992, cuando dispuso que para señalar el régimen salarial y prestacional de esta clase de servidores el Gobierno Nacional debería tener en cuenta “los siguientes objetivos y criterios” A) El respeto de los Derechos Adquiridos de los Servidores del Estado del régimen general, como de los regímenes especiales. En ningún caso se podrán desmejorar sus salarios y prestaciones sociales.....”*. Esto es, que si esos derechos tenían el carácter de adquiridos, tenían que respetarse por encima de cualquier otra consideración, y si no lo tenían, lo cierto es que no se podía desmejorarla. De suyo, entonces, *el Gobierno Nacional no podía desmejorar la “remuneración mínima” que ya le había sido fijada a esta clase de funcionarios por las normas legales mencionadas, que en definitiva les aseguraban el ochenta por ciento (80%) de la remuneración total que devenguen los Magistrados de la Corte Suprema de Justicia y los Consejeros de Estados.”*

Por estas razones, pues, considero que el acto acusado incurrió en la violación de normas superiores que se le endilga en la demanda, y por lo mismo ha debido anularse.

Con toda atención,

Carlos Arturo Orjuela Góngora.

Fecha y hora de creación: 2025-11-23 05:25:30