



Referencia: Expediente N° 11001 03 25 000 2019 00609 00

Número interno: 4735-2019

Demandante: NHORA ELENA PALOMINO QUINTERO

**CONSEJO DE ESTADO
SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO
SECCIÓN SEGUNDA**

SALA DE CONJUECES

CONJUEZ PONENTE: CLARA ELISA CIFUENTES ORTÍZ

Bogotá D.C., nueve (9) de abril de dos mil veinticuatro (2024)

Referencia: Expediente N° 11001 03 25 000 2019 00609 00

Número interno: 4735-2019

Demandante: NHORA ELENA PALOMINO QUINTERO

Demandados: Ministerio de Hacienda y Crédito Público, Ministerio de Justicia y del Derecho, Departamento Administrativo de la Función Pública y Rama Judicial

Medio de control: Nulidad simple

1. LA DEMANDA¹

La demanda acumuló medios de control de nulidad por inconstitucionalidad y nulidad y restablecimiento del derecho. El despacho sustanciador en auto de 25 de noviembre de 2021 resolvió escindir la demanda, en consecuencia, remitir al Tribunal el medio subjetivo y avocar el medio de control objetivo. En estas condiciones para efecto de la sentencia se atenderán únicamente los aspectos procesales y sustanciales relacionados con el medio de control de nulidad.

1.1. Pretensiones:

Se trata en este caso de pronunciarse sobre la demanda de presentada por NHORA ELENA PALOMINO QUINTERO, mediante apoderado, en ejercicio del medio de control de nulidad contra las siguientes disposiciones:

Artículo 6° del Decreto 658 de 2008 y artículos 8° de los Decretos 723 de 2009, 1388 de 2010, 1039 de 2011, 0874 de 2012, 1024 de 2013, 194 de 2014, cuyo texto es el siguiente:

“...En cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 14 de la Ley 4 de 1992, se considerará como prima, sin carácter salarial, el treinta por ciento (30%) del salario básico mensual de los Magistrados Auxiliares de las Altas Cortes, de los Magistrados de todo orden de los Tribunales Superiores de Distrito Judicial y Contencioso Administrativo, de los jueces de la República, de los Coordinadores de

¹ Índice 24 SAMAI.



Referencia: Expediente N° 11001 03 25 000 2019 00609 00

Número interno: 4735-2019

Demandante: NHORA ELENA PALOMINO QUINTERO

Juzgado Penal de Circuito Especializado, de los Magistrados y Fiscales del Tribunal Superior Militar, los Auditores de Guerra y Jueces de Instrucción Penal Militar”.

Artículos 4º de los Decretos 722 de 2009, 1405 de 2010, 1041 de 2011, 848 de 2012, 1034 de 2013, 204 de 2014, 1105 de 2015, 234 de 2016, 1003 de 2017, 338 de 2018, cuyo texto es el siguiente para cada año:

“Los funcionarios a que se refiere el artículo 14 de la Ley 4ª de 1992, con excepción de los señalados en el párrafo de dicho artículo, tendrán derecho a percibir a partir del 1 de enero de 2009², una prima especial, sin carácter salarial, equivalente al treinta por ciento (30%) del salario básico”.

Se pidió, igualmente, la nulidad de los artículos 1 y 2 de los Decretos 1257 de 2015, 245 de 2016, 1013 de 2017 y del 337 de 2018, que establecieron el reajuste salarial y de los beneficios salariales y prestacionales, entre otros, para los servidores de la Rama Judicial, en cada uno de los años en que se expidió la norma.

1.2. Normas violadas y concepto de la violación:

Acudió a los principios de progresividad, favorabilidad y no regresividad de los derechos económicos, sociales y culturales; igualmente de la Constitución Política los artículos 2, 4, 6, 9, 13, 48, 53, 89, 93, 95, 122, 123, 150 numeral 19, 189, 209, 228 y 253.

Indicó vulnerados el artículo 8 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos, el artículo 14 del Convenio No. 95, el artículo 4º del Protocolo de San Salvador.

En el orden legal trajo a colación la Ley 270 de 1996 artículo 152 num. 7º; el C.S.T. en sus artículos 11, 13, 21, 127, y 128; Ley 4ª de 1992 art. 1º a 4º, 10 y 14 modificado por el artículo 1º de la Ley 332 de 1996; Ley 1437 de 2011 artículo 237.

Explicó que la Ley 4ª de 1992 prohibió al Gobierno Nacional modificar o suprimir beneficios consagrados en favor de los servidores judiciales, quienes gozan de regulación constitucional para su régimen salarial y prestacional; que los reglamentos del Gobierno Nacional deben ceñirse a la norma marco, es decir, respetar el orden constitucional y legal; que los salarios deben ser aumentados anualmente y en ningún caso disminuir, sin opción alguna para contravenir las disposiciones de la ley acabada de mencionar.

² Léase el año correspondiente a cada uno de los decretos



Referencia: Expediente N° 11001 03 25 000 2019 00609 00

Número interno: 4735-2019

Demandante: NHORA ELENA PALOMINO QUINTERO

Dijo que el CST precisa los elementos del salario, los cuales no pueden ser modificados por los decretos que expida el Gobierno Nacional; que allí se establece cuáles pagos no constituyen salario, sin que ellos puedan regularse en perjuicio de los servidores públicos.

Adujo que el Gobierno Nacional mediante decretos modificó la prima especial creada por el artículo 14 de la Ley 4ª de 1992 y el concepto de salario, restando la prima a la remuneración pagada, lo cual ocurrió desde 1993 a reducir el salario en un 30% y por ello vulneró la normatividad indicada.

Señaló que la prima especial tiene las siguientes características: i) es un componente del ingreso laboral como consecuencia del trabajo, es decir, es factor salarial para liquidación de prestaciones sociales e indemnizaciones; ii) debe ser un porcentaje que aumente el salario o remuneración mensual de los servidores judiciales.

Agregó que, como el Gobierno disminuyó la prima del monto total del salario, violó los principios de progresividad y favorabilidad y, por contera, desconoció el régimen salarial y prestaciones de los beneficiarios de la prima especial; que la fusión de la prima especial con el salario echa por la borda derechos adquiridos al desconocer la integridad jurídica del salario.

Enunció los decretos que, sucesivamente, fueron derogando los que regularon la prima especial, tomando parte del salario para pagar el mencionado emolumento y, como consecuencia, afectó la liquidación de las prestaciones sociales; que al darle a una parte del salario la connotación de prima, lo redujo en un 30%, castigando así los ingresos de los servidores judiciales; que debe diferenciarse el régimen de los acogidos y los no acogidos, para los primeros el derecho a percibir una prima especial sin carácter salarial y para los segundos que devengarían una prima del 30% sin carácter salarial.

Citó apartes de la sentencia que declaró la nulidad de los decretos que reglamentaron la prima especial entre los años 1993 a 2007, proferida por la Sección Segunda – Sala de Conjuces el 29 de abril de 2014 en el expediente con Radicación Interna 1686-07 en la que se declaró la nulidad de los apartes que consideraron el 30% del salario como prima especial sin carácter salarial por razones similares a las que ocupan esta demanda; trajo apartes de la providencia y de sentencias expedidas anteriormente, precedentes que indicó desconocidos.



Referencia: Expediente N° 11001 03 25 000 2019 00609 00

Número interno: 4735-2019

Demandante: NHORA ELENA PALOMINO QUINTERO

En cuanto al desconocimiento de los principios de progresividad y prohibición de regresividad adujo que fueron vulnerados por errada interpretación de la ley; que se asumió una aplicación normativa que disminuyó el ingreso de los servidores beneficiarios del pago y como consecuencia el principio de favorabilidad.

Indicó que las normas demandadas deben correr igual suerte que los declarados nulos en la sentencia de 2009, citada, reproducidos inconstitucional e ilegalmente; que no opera la cosa juzgada pues las normas demandadas en esta ocasión son diferentes a las que ocuparon el pronunciamiento de la Conjuez Doctora María Carolina Rodríguez Ruiz.

2. CONTESTACION DE LA DEMANDA

2.1. Ministerio de Justicia y del Derecho³

El Ministerio de Justicia se opuso a las pretensiones de la demanda porque “no constituye precedente judicial sobre la materia la sentencia del 2 de abril de 2009”, “no constituye precedente judicial sobre la materia la sentencia del 29 de abril de 2014”, y por “falta de prueba de la vulneración de la Constitución y la ley por los demás artículos acusados”. Propuso la excepción de “cosa juzgada”, al respecto afirmó:

“...Se debe mencionar que, mediante fallo del 14 de febrero de 2002, la Sección Segunda del Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo dentro del proceso N° 11001-03-25- 000-1999-0031-00 (197-99), declaró la nulidad del artículo 7º del Decreto 38/99, mediante el cual se dictaban normas sobre el régimen salarial y prestacional para los servidores públicos de la Fiscalía General de la Nación. (sic) A su vez, mediante fallos del 15 de abril y 15 de julio de 2004 la Sección Segunda del Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, dentro de los asuntos con radicado número 11001-03-25-000-2001-0043-01(712-01) y número 11001-03-25-000- 2002-0178-01(3531-02) respectivamente, resolvió declarar la nulidad del artículo 8º del Decreto 2743/00 y del artículo 7 del Decreto 685/02. En similar sentido, la Sección Segunda del Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, en fallo proferido el 3 de marzo de 2005, dentro del asunto con radicado número 11001-03-25-000-1997-17021-01 (17021), resolvió declarar la nulidad de los artículos 7 del Decreto 52/97; 7 del Decreto 108/96; 7 del Decreto 49/95; 7 del Decreto 108/94 y 6 del Decreto 53/93. Por último, en el año 2007, la Sección Segunda del Consejo de Estado, mediante fallo de 13 de septiembre de 2007, dentro del asunto con radicación número 11001- 03-25- 000-2003-00113-01 MJD-DEF22-0000067 Página 6 de 14 (478-03) resolvió declarar la nulidad del artículo 7 del Decreto 50/98 y del artículo 8 del Decreto 2729/01”.

³ Visible a índice 33, 34, 35 y 36 de SAMAI.



Referencia: Expediente N° 11001 03 25 000 2019 00609 00

Número interno: 4735-2019

Demandante: NHORA ELENA PALOMINO QUINTERO

En cuanto a la excepción de «falta de prueba de la vulneración de la Constitución o la Ley por los demás artículos acusados», dijo que las normas demandadas indican que “[n]inguna 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 4ª de 1992. Cualquier disposición en contrario carecerá de todo efecto y no creará derechos adquiridos”.

Así pues, este contenido común no es otra cosa que la remisión en sentido amplio y la confirmación del contenido de la regla que ellos reglamentaron y les sirvió de sustento, esto es, la Ley 4ª de 1992, que consagra las normas, objetivos y criterios que debe observar el Gobierno en la fijación del régimen salarial y prestacional de los empleados públicos, miembros del Congreso y Fuerza Pública, y de las prestaciones sociales de los trabajadores oficiales, bajo lo descrito en los literales e) y f) del numeral 19 del artículo 150 de la Constitución

2.2. Ministerio de Hacienda y Crédito Público⁴

El Ministerio de Hacienda se opuso a las pretensiones de la demanda; reiteró que la ejecución de los recursos aprobados por el Congreso de la República mediante la Ley Anual de Presupuesto corresponde a las entidades que hacen parte del Presupuesto General de la Nación, en este caso, la FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN (sic), como sección presupuestal de la Ley 2008 de 2019, ello en virtud de la autonomía presupuestal establecida en el Estatuto Orgánico del Presupuesto.

Propuso la excepción de “cosa juzgada” en los siguientes términos:

“...Frente a los apartes normativos contenidos en las siguientes normas y que son objeto de reparo en el presente medio de control, estos son:

- Artículo 6 de Decreto 53 de 1993;

- Artículo 7 de los Decretos 108 de 1994, 49 de 1995, 108 de 1996, 52 de 1997, 50 de 1998, 38 de 1999 y 685 de 2002, y

- Artículo 8 de los Decretos 2743 de 2000 y del 2729 de 2001.

Conviene mencionar que, mediante fallo del 14 de febrero de 2002, la Sección Segunda del Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo dentro del proceso N° 11001-03-25-000-1999-0031-00 (197-99), declaró la nulidad del artículo 7o del Decreto 38 de 1999, mediante el cual se dictaban normas sobre el régimen salarial y prestacional para los servidores públicos de la Fiscalía General de la Nación.(sic)

A su vez, mediante fallos del 15 de abril y 15 de julio de 2004 la Sección Segunda del Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, dentro de los asuntos con radicado número 11001-03-25-000-2001-0043-01(712-01) y número 11001-03-25-

⁴ Visible a índice 37 y 38 de SAMAI.



Referencia: Expediente N° 11001 03 25 000 2019 00609 00

Número interno: 4735-2019

Demandante: NHORA ELENA PALOMINO QUINTERO

000- 2002-0178-01(3531-02) respectivamente, resolvió declarar la nulidad del artículo 8o del Decreto 2743 de 2000 y del artículo 7° del Decreto 685 de 2002.

En similar sentido, la Sección Segunda del Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, en fallo proferido el 3 de marzo de 2005, dentro del asunto con radicado número 11001-03-25-000-1997-17021-01 (17021), resolvió declarar 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.

Por último, en el año 2007, la Sección Segunda del Consejo de Estado, mediante fallo de 13 de septiembre de 2007, dentro del asunto con radicación número 11001-03-25- 000-2003-00113-01 (478-03) resolvió declarar la nulidad del artículo 7° del Decreto 50 de 1998 y del artículo 8° del Decreto 2729 de 2001.

En virtud de lo anterior y teniendo en cuenta, que, respecto de cada uno de los artículos acusados y descritos en la primera pretensión de la demanda, se declaró la nulidad, considera este Ministerio que el Honorable Consejo de Estado se debe estar a lo resuelto en los mencionados fallos, pues resulta inocuo en el presente trámite judicial efectuar un nuevo análisis de las normas anteriormente mencionados bajo los mismos postulados sobre las que ya fueron estudiadas, contrario a lo afirmado por la parte actora, no existen fundamentos diferentes a los ya analizados que pudiera reabrir el debate jurídico ya finalizado.”.

Trajo a colación las sentencias del Consejo de Estado, Sección Segunda y Sala de Conjuces de la Sección Segundo que, señala, “...se apartan de la materia regulada en los decretos demandados...”.

2.3. Departamento Administrativo de la Función Pública (DAFP)⁵

El DAFP se opuso a las pretensiones de la demanda.

En su criterio la demanda debió tramitarse como de nulidad y restablecimiento del derecho, cuya caducidad es de cuatro meses, vencidos al momento de presentación de la demanda, en consecuencia, solicitó declarar la caducidad de las pretensiones.

Sobre la pretensión de nulidad expuso que, conforme al numeral 19 del artículo 150 de la Constitución Nacional, la jurisprudencia ha concluido que existe una distribución de competencias entre el Congreso de la República y el Gobierno Nacional, según la cual el primero dicta las normas generales y señala en ellas los objetivos y criterios, en los cuales se vierte la política estatal respectiva, y el segundo expide las normas de desarrollo y concreción de los mismos. De esta manera, se conjugan la estabilidad de una regulación básica y muy general, de carácter legislativo, con la oportunidad, agilidad y efectividad de una regulación adicional, de carácter administrativo, expedida por el Presidente de la

⁵ Visible a índice 39 de SAMAI.



Referencia: Expediente N° 11001 03 25 000 2019 00609 00

Número interno: 4735-2019

Demandante: NHORA ELENA PALOMINO QUINTERO

República. Con base en dicho marco constitucional, fue expedida por el Congreso de la República la Ley 4ª de 1992.

Como razones de la defensa, adujo:

- 1) Que la denominación de “prima especial” establecida por el Gobierno Nacional en favor de otros funcionarios y empleados subalternos de la Rama Judicial, como la prevista en el artículo 7° del Decreto 618 de 2007, no puede confundirse ni equipararse con la prima especial del artículo 14 de la Ley 4a de 1992, que tiene como destinatarios funcionarios específicos de la Rama Judicial.
- 2) Que la consagración de la prima especial del artículo 14 de la 4a de 1992 resulta ajustada a nuestra Carta Política tal como se concluyó en la sentencia C-052 de 1999, que ordena estarse a lo resuelto en la sentencia C-279 del 24 de junio de 1996.
- 3) Que resulta incontrovertible que la prima especial del artículo 14 de la Ley 4a de 1992 carece de efectos prestacionales, salvo en lo relacionado con la liquidación de la pensión de jubilación.
- 4) Que la remuneración de los servidores públicos destinatarios de la prima especial consagrada en el artículo 14 de la Ley 4a de 1992, conllevó incrementos del treinta por ciento (30%) del salario básico mensual de los destinatarios de la misma, situación documentada en el “Cuadro demostrativo del cumplimiento del reconocimiento de la Prima Especial del artículo 14 de la Ley 4a de 1992” preparado por el Ministerio de Hacienda y Crédito Público.
- 5) Que no existe ninguna razón para demandar, un nuevo y adicional reconocimiento del treinta por ciento (30%) por concepto de prima especial.
- 6) Que el fallo anulatorio de 29 de abril de 2014 no se ocupa de revisar el contenido normativo de los decretos que desarrollaron la prima especial prevista en el artículo 14 de la Ley 4 de 1992, particularmente, los decretos expedidos en 1992 y 1993 en torno a los regímenes ordinario y optativo, conforme a lo cual el Gobierno Nacional dio pleno y cabal desarrollo al referido mandato legal.
- 7) Que la Sección Segunda del Consejo de Estado, en Sentencia de unificación de fecha 26 de noviembre de 2018, C.P. Dr. Néstor Raul Correa Henao, Expediente No. 73001233300020120018302, N.I. 3546-2015, puntualiza que la prima especial carece de incidencia prestacional; está sujeta a la prescripción; y exige prueba de la disminución del salario.

Propuso las excepciones de:



Referencia: Expediente N° 11001 03 25 000 2019 00609 00

Número interno: 4735-2019

Demandante: NHORA ELENA PALOMINO QUINTERO

- Caducidad: En tanto la nulidad conlleva restablecimiento automático de los derechos laborales reclamados por el accionante.
- Trámite inadecuado de la demanda: Por haberse dado a la demanda el trámite de un proceso diferente al que legalmente corresponde, al escindirla el libelo.
- Cosa juzgada «material y absoluta»: En tanto la fórmula normativa consagrada en el artículo 6° del Decreto 53 de 1993; artículo 7 de los Decretos 108 de 1994, 49 de 1995, 108 de 1996, 52 de 1997, 50 de 1998, 38 de 1999 y 685 de 2002; artículo 8° del de los Decretos 2743 de 2000 y 2729 de 2001, ya fue estudiada y declarada nula por el Consejo de Estado en los siguientes fallos: i) Sentencia de 14 de febrero de 2002, C.P. Dr. Nicolás Pájaro Peñaranda, Radicación No. 11001-03- 25-000-1999-00031-00 (197-1999); ii) Sentencia de 15 de abril de 2004, C.P. Dr. Nicolás Pájaro Peñaranda, Radicación No. 11001-03-25- 000-2001-00043-01 (71201); iii) Sentencia de 15 de julio de 2004, C.P. Dra. Ana Margarita Olaya Forero, Radicación No. 11001-203- 25-000-2002-00178-01 (3521-2002); iv) Sentencia de 03 de marzo de 2005, C.P. Dra. Ana Margarita Olaya Forero, Radicación No. 11001- 03-25-000-1997-17021-01 (17021); v) Sentencia de 13 de septiembre de 2007, C.P. Dr. Alejandro Ordóñez Maldonado, Radicación No. 11001-03-25-000-2003-00113-01 (478-2003).

3. APLICACIÓN DEL TRÁMITE DE LA SENTENCIA ANTICIPADA

Mediante auto del 7 de noviembre de 2023⁶ con fundamento en el numeral 1 literal a) del artículo 182A del CPACA, se ordenó dar al proceso el trámite de sentencia anticipada y, como consecuencia, corrió traslado a las partes para la presentación de alegatos de conclusión y al Ministerio Público, para emitir concepto.

4. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

4.1. Dirección Ejecutiva de Administración Judicial – Rama Judicial⁷:

Dijo que la Constitución Política facultó al órgano legislativo para fijar los salarios de los Servidores Públicos; a su vez, este Poder en el ejercicio de sus funciones, expidió la Ley 4ª de 1992 y otorgó la facultad al Gobierno Nacional de fijar el régimen salarial de los

⁶ Índice 58 de SAMAI.

⁷ Índice 62 de SAMAI



Referencia: Expediente N° 11001 03 25 000 2019 00609 00

Número interno: 4735-2019

Demandante: NHORA ELENA PALOMINO QUINTERO

servidores públicos, entre ellos los de la Rama Judicial; que, en desarrollo de tal facultad, el Gobierno los decretos demandados.

Finalmente; que en la fijación del régimen salarial no interviene la Rama Judicial, ésta se limita a ser ejecutora, razón por la cual la defensa de la legalidad de los actos demandados corresponde a la Rama Ejecutiva.

4.2. Ministerio de Justicia y del Derecho⁸

Manifestó que la Sentencia 1100103250020070009800 (1831-07) del 2 de abril del 2009, proferida por la Sección Segunda del Consejo de Estado, referida por la parte actora, no constituye precedente, como tampoco lo es la Sentencia 1100103250020070008700 (1686-07) del 29 de abril del 2014, proferida por la Sala de Conjuces de la Sección Segunda del alto tribunal.

Que la actora desconoce la providencia Radicada No. 11001032500020030005701 (121-03) del 9 de marzo del 2006, que declaró la legalidad material de los decretos de interés dictados entre 1993 y 2002, cuyo texto coincide con las disposiciones anuladas en la decisión del del 29 de abril 2014; así mismo, desconoce que la Sentencia con Radicación Procesal No. 11001032500020030042101 del 24 de agosto del 2011, reconoció la existencia del precedente jurisprudencial contenido en la decisión del 9 de marzo 2006 y la configuración del fenómeno de cosa juzgada absoluta, lo cual imposibilitaba debatir y juzgar el tema nuevamente, al haber quedado en firme el fallo que resolvió el asunto.

Dijo que a jueces y magistrados de la Rama Judicial no se les ha disminuido su asignación básica en un 30% y con ello eliminado el carácter salarial para liquidación de prestaciones sociales; que en el año 1993 operaron para la Rama Judicial dos sistemas, uno que conservó la primas y la retroactividad de cesantías y otro que integró las primas y reajustó el salario en suma superior al 150%, no obstante todos los servidores judiciales fueron beneficiarios de la prima especial, como se aprecia de la lectura comparativa de los Decretos Nos. 51 y 57 de 1993, atendiendo que no se trata de considerar salario sino remuneración que incluye salario básico y demás elementos salariales mensuales. Preciso que:

“...Se concluye, entonces que, para los servidores no acogidos o del régimen antiguo, las normas salariales aplicables a ellos sí contemplan la prima especial como un valor

⁸ Índice 64 SAMAI



Referencia: Expediente N° 11001 03 25 000 2019 00609 00

Número interno: 4735-2019

Demandante: NHORA ELENA PALOMINO QUINTERO

adicional a la asignación básica, cumpliendo lo establecido en ese sentido por el artículo 14 de la ley 4a de 1992 y que, para los servidores acogidos y nuevos, la expresión “salario básico”, contemplada en los artículos sobre prima especial para estos servidores, se debe entender como referente a la “remuneración”, porque para ellos, en el nuevo régimen salarial, no existe el concepto de asignación básica sino de “remuneración”, como valor global que comprende tanto dicha asignación básica como la prima especial mencionada, más los demás elementos salariales mensuales no individualizados en cada decreto salarial, valor que no implica disminución alguna del 100% de la asignación básica que les correspondería si hubieran continuado en el régimen antiguo y también comprende el 30% adicional de esa asignación básica por concepto de prima especial, de tal manera que los artículos sobre prima especial para ellos no hace más que hacer expreso el hecho mismo de que dicha prima ya está incluida en la “remuneración”...” (Pags. 11 y 12)

5. CONSIDERACIONES DE LA SALA

5.1. COMPETENCIA

De conformidad con los artículos 125, 137 y 149 del CPACA, en armonía con los artículos 13 y 15 del Acuerdo 80 de 12 de marzo de 2019⁹, proferido por la Sala Plena del Consejo de Estado, este Despacho es competente para dictar la sentencia de única instancia que en derecho corresponde.

5.2. EXCEPCIÓN

Tal como fue precisado en el auto proferido el 11 de abril junio de 2023¹⁰, que decidió las excepciones, la de cosa juzgada se dejó para pronunciamiento en la sentencia; las demás, previas, fueron decididas en el mencionado proveído.

5.2.1. Cosa juzgada de las decisiones judiciales

La cosa juzgada es una institución jurídico procesal en virtud de la cual las decisiones contenidas en una sentencia y otras providencias judiciales tienen el carácter de invariables, vinculantes y concluyentes, ello con la finalidad de lograr la terminación

⁹ Reglamento Interno del Consejo de Estado.

¹⁰ Índice 51 Samai

“PRIMERO: DECLARAR NO PROBADAS las excepciones previas o mixtas de caducidad, legitimación en la causa por pasiva y trámite inadecuado de la demanda, propuestas por las entidades accionadas.

SEGUNDO: DECLARAR que la excepción de cosa juzgada y los demás medios defensivos propuestos como excepciones sustanciales serán estudiados al resolver el fondo del asunto.”



Referencia: Expediente N° 11001 03 25 000 2019 00609 00

Número interno: 4735-2019

Demandante: NHORA ELENA PALOMINO QUINTERO

definitiva de controversias que permita la realización de la seguridad jurídica¹¹ como principio fundante dentro de un Estado social de derecho.

En relación con los efectos de una providencia que hace tránsito a cosa juzgada, se han identificado los siguientes: la presunción de veracidad de lo resuelto; la inmutabilidad de la decisión, que significa que la materia que ya ha sido objeto de estudio no puede, en principio, ser sometida a un nuevo pronunciamiento de fondo; la imposibilidad de revocar directamente la resolución judicial¹²; y, en los casos en que el objeto del proceso es una pretensión de nulidad, aparece además la prohibición de reproducir el acto administrativo suspendido o anulado, la cual tiene fundamento legal en el artículo 237 del CPACA.

El último de los efectos, acabados de indicar, es decir, la restricción busca evitar que, a través de la expedición de nuevas normas, se reintroduzcan al ordenamiento jurídico disposiciones ya anuladas o suspendidas, para lo cual, más allá de la redacción, ha de tenerse en cuenta la esencia del acto administrativo que ha perdido su fuerza ejecutoria. Ahora bien, el artículo en comento permite retomar el contenido de este último en aquellos casos en que, tras la expedición de la sentencia o el auto respectivo, desaparecen los fundamentos jurídicos de la decisión anulatoria o de suspensión¹³.

La cosa juzgada se configura cuando se verifica el cumplimiento de las siguientes exigencias:

- (i) **Identidad de partes:** Al proceso deben concurrir las mismas partes e intervinientes que resultaron vinculados y obligados, salvo que se trate de un medio de control de carácter público, como el de nulidad simple, que al propender por la protección del interés general puede ser promovido por cualquier persona. De acuerdo con ello, en tal supuesto, no es necesario que se presente identidad absoluta de partes para que se configure la cosa juzgada.
- (ii) **Identidad de *causa petendi*:** La demanda y la decisión que hizo tránsito a cosa juzgada tiene los mismos fundamentos o hechos como sustento. De

¹¹ En este sentido ver entre otras, las sentencias del Consejo de Estado, Sección Segunda, del 28 de febrero de 2013, radicación: 11001-03-25-000-2007-00116-00(2229-07) Actor: Luz Beatriz Pedraza Bernal, y de la Corte Constitucional C-259 de 2015.

¹² Al respecto puede consultarse la sentencia C-096 de 2017, proferida por la Corte Constitucional.

¹³ Sentencia del 1 de septiembre de 2022 dentro del proceso 11001 03 25 000 2021 00222 00 (1385-2021) M.P William Hernández Gómez.



Referencia: Expediente N° 11001 03 25 000 2019 00609 00

Número interno: 4735-2019

Demandante: NHORA ELENA PALOMINO QUINTERO

presentarse nuevos elementos, al juez solamente le está dado analizar los nuevos supuestos¹⁴.

(iii) Identidad de objeto: Deben versar sobre la misma pretensión.

A su vez, el artículo 189 del CPACA precisa que la sentencia que declare la nulidad de un acto administrativo tiene efectos de cosa juzgada *erga omnes*, dicho de otra forma, la decisión de la administración desaparece del ordenamiento jurídico con efectos generales. Igual efecto produce la sentencia que niegue la nulidad «[...] *pero sólo en relación con la causa petendi juzgada* [...]»¹⁵. Así pues, en este último supuesto el efecto, además de ser *erga omnes*, es relativo, de modo que el control judicial no obsta para que la manifestación de voluntad de la administración sea enjuiciada nuevamente por razones diferentes a las ya estudiadas.

Así entonces, tratándose de medios de control cuya naturaleza involucra el estudio de la legalidad de un acto administrativo, lo que determina la existencia de la cosa juzgada es la posibilidad de predicar, en uno y otro caso, **una coincidencia entre los actos enjuiciados y los aspectos que son sometidos a análisis en el pronunciamiento judicial**. En otras palabras, en ambos procesos debe haber similitud entre lo que se conoce como la «*materia juzgada*».

5.2.2. Ministerio de Hacienda y Crédito Público:

Para el caso concreto, vistas las sentencias y normas declaradas nulas por el Consejo de Estado, citadas por la excepcionante, se concluye que no se cumple el criterio de identidad de objeto por cuanto las acá demandadas son diferentes. Baste para ello indicar que esta demanda solicita la nulidad de normas expedidas para regular el régimen salarial de la **Rama Judicial a partir del año 2008** y, todas las sentencias que fueron invocadas se

¹⁴ Cuando la decisión que ha hecho tránsito a cosa juzgada se profiera en el medio de control inmediato de legalidad o cualquier otro que opere de forma automática por ministerio de la ley, es claro que en estricto sentido debe excluirse el requisito de identidad de causa petendi pues no existirá el acto procesal de demanda. En esos eventos la identidad que debe predicarse de cara al análisis de la cosa juzgada opera entre aquellas normas y aspectos que hayan sido sometidos a estudio en el fallo que resolvió el control inmediato de legalidad y la causa petendi propios del proceso de nulidad simple. En ese orden de ideas, para cuestionar los mismos actos administrativos sin que se configure el fenómeno de la cosa juzgada debe aducirse la violación de normas que no hayan sido invocadas expresamente en la sentencia con la que culmina el procedimiento especial de control de legalidad o frente a las cuales no se haya realizado el contraste normativo como tal.

¹⁵ En palabras del profesor Carlos Alberto Betancur Jaramillo, la causa petendi «[...] guarda íntima relación con el numeral 4º del artículo 137 que exige en toda demanda de impugnación de un acto administrativo la indicación de las normas violadas y la explicación del concepto de violación [...]». Ver artículo Acciones y recursos ordinarios p. 228.



Referencia: Expediente N° 11001 03 25 000 2019 00609 00

Número interno: 4735-2019

Demandante: NHORA ELENA PALOMINO QUINTERO

ocupan de la nulidad de normas expedidas **entre 1993 y 2002**, tal como quedó indicado textualmente en los antecedentes de esta providencia, razón por la cual no serán reiteradas en este acápite. Pero se precisará que la excepción se dirigió a las siguientes disposiciones: “Artículo 6 de Decreto 53 de 1993; Artículo 7 de los Decretos 108 de 1994, 49 de 1995, 108 de 1996, 52 de 1997, 50 de 1998, 38 de 1999 y 685 de 2002, y Artículo 8 de los Decretos 2743 de 2000 y del 2729 de 2001.” Sin duda, ninguna de las anteriores fue demandada en este proceso.

En consecuencia, no prospera la excepción.

5.2.3. Departamento Administrativo de la Función Pública:

Dijo la excepcionante que, en tanto el asunto tratado en las normas demandadas fue dilucidado mediante sentencia anulatoria respecto de **otras normas de similar contenido**, entonces no procede un nuevo pronunciamiento sobre el tema.

Como quedó dicho **la identidad normativa** resulta necesaria para dar prosperidad a la cosa juzgada, ello en tanto las disposiciones son retiradas del ordenamiento jurídico de manera individual y si, posteriormente, se expiden otras que regulan materia similar, su nulidad no es automática; cuando más, podría estarse frente a normas que reviven el contenido de normas declaradas nulas, pero ello no puede confundirse con la existencia de cosa juzgada, como tampoco puede asimilarse la cosa juzgada con los precedentes judiciales y las líneas jurisprudenciales.

En consecuencia, no prospera la excepción.

6. ASUNTO DE FONDO

6.1. Precedentes Judiciales y Sentencias de Unificación:

En la sentencia SU 354 de 2017, precisó la Corte Constitucional:

*“...En reiteradas oportunidades, esta Corporación ha definido el precedente judicial como “la sentencia o el conjunto de ellas, anteriores a un caso determinado, **que por su pertinencia y semejanza en los problemas jurídicos resueltos, debe necesariamente considerarse por las autoridades judiciales al momento de emitir un fallo**”¹⁶. Asimismo, la doctrina lo ha definido como el mecanismo jurisdiccional que tiene su origen en el principio stare decisis o estar a lo decidido, el cual consiste en la aplicación*

¹⁶ Sentencia SU-053 de 2015.



Referencia: Expediente N° 11001 03 25 000 2019 00609 00

Número interno: 4735-2019

Demandante: NHORA ELENA PALOMINO QUINTERO

de criterios adoptados en decisiones anteriores a casos que se presenten en situaciones posteriores y con circunstancias similares¹⁷.

(...)

5.El derecho a la igualdad en las decisiones judiciales. Reiteración de jurisprudencia

5.1 Esta Corporación ha sido enfática en señalar que **el precedente judicial no está limitado a la jurisprudencia de la Corte Constitucional, sino que se extiende a las Altas Cortes**. En la sentencia C-335 de 2008, la Corte se refirió a las decisiones de todos los órganos de cierre jurisdiccional y reiteró el carácter vinculante de su jurisprudencia, en los siguientes términos:

*“Reconocerle fuerza vinculante a la jurisprudencia sentada por la Corte Constitucional, la Corte Suprema de Justicia, el Consejo de Estado y la Sala Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura, redundante en una mayor coherencia del sistema jurídico colombiano, lo cual no se contradice con imperativos de adaptación a los cambios sociales y económicos. De igual manera, **la vinculatoriedad de los precedentes garantiza de mejor manera la vigencia del derecho a la igualdad ante la ley de los ciudadanos, por cuanto casos semejantes son fallados de igual manera**. Así mismo, la sumisión de los jueces ordinarios a los precedentes sentados por las Altas Cortes asegura una mayor seguridad jurídica para el tráfico jurídico entre los particulares”.*

(...)

La importancia de este precedente también fue explicada recientemente en la sentencia SU-053 de 2015, al señalar que cuando emana de los Altos Tribunales de Justicia adquiere un carácter ordenador y unificador **“que busca realizar los principios de primacía de la Constitución, igualdad, confianza, certeza del derecho y debido proceso”**

(...)

5.3. Ahora bien, por otro lado, esta Corporación también se ha pronunciado en distintas oportunidades sobre la obligación constitucional de promover la **seguridad jurídica y el deber de garantizar la igualdad de trato en las actuaciones judiciales**.

Al respecto, explicó que este principio permite a los ciudadanos prever las reglas que les serán aplicadas; así mismo, indicó que *“en la interpretación y aplicación del derecho es una condición necesaria de la realización de un orden justo y de la efectividad de los derechos y libertades de los ciudadanos, dado que solo a partir del cumplimiento de esa garantía podrán identificar aquello que el ordenamiento jurídico ordena, prohíbe o permite”*¹⁸.

(...)

5.4. En definitiva, los operadores judiciales están obligados a mantener la misma línea jurisprudencial **con el fin de garantizar el derecho a la igualdad en las decisiones judiciales y los principios de seguridad jurídica y confianza legítima de los administrados**. Lo anterior, supone la materialización del derecho en cabeza de los ciudadanos de que la interpretación y aplicación del ordenamiento jurídico se realice bajo los parámetros constitucionales de igualdad y respeto del presente judicial. Con ello, se garantiza a su vez la realización de un orden justo y de la efectividad de los derechos y libertades de los ciudadanos...” (Resaltado fuera de texto)

¹⁷ “El Precedente Constitucional teoría y praxis”, Editorial Ibáñez S.A.S, 2013. Definición citada en la sentencia T-460 de 2016.

¹⁸ Cfr. Sentencia C-284 de 2015.



Referencia: Expediente N° 11001 03 25 000 2019 00609 00

Número interno: 4735-2019

Demandante: NHORA ELENA PALOMINO QUINTERO

De otra parte, en el libro “Sentencias de Unificación de Contenido Laboral -Sala Plena y Sección Segunda del Consejo de Estado” publicado en el mes de diciembre de 2022 por la Corporación, se lee:

*“...Las sentencias de unificación acrecientan la legitimidad y eficacia de las decisiones judiciales, si contienen reglas asertivas y útiles para la decisión de litigios similares. Esta es la piedra angular en materia administrativa porque, en últimas, esas sentencias de unificación tienen la vocación de convertirse en directrices vinculantes para las autoridades, que deben decidir con criterios de igualdad de trato los asuntos de su competencia, tal y como lo ordena el artículo 10 del CPACA; según este, las autoridades tienen el deber de dar aplicación uniforme de las normas y la jurisprudencia. A ello se agregó lo dicho por la Corte Constitucional en la Sentencia C-634 del 2011, en el sentido de que «las autoridades tendrán en cuenta, junto con las sentencias de unificación jurisprudencial proferidas por el Consejo de Estado y de manera preferente, las decisiones de la Corte Constitucional que de su competencia. Esto sin perjuicio del carácter obligatorio erga omnes de las sentencias que efectúan el control abstracto de constitucionalidad». **Ahora bien, las sentencias de unificación jurisprudencial han sido caracterizadas como «precedente», tanto por la doctrina como por la jurisprudencia del Consejo de Estado.***

(...)

*Así las cosas, lo que distingue la sentencia o el auto de unificación de cualquier otro fallo judicial, se puede resumir en que además de resolver el caso concreto, con los efectos interpartes que le es propio, **tiene la virtud de orientar las futuras decisiones de los jueces en casos similares, lo que transfiere un atributo de generalidad, el cual se hace efectivo en la medida que los jueces aceptan y aplican la sentencia de unificación. Desde luego, a mi modo de ver, las sentencias de unificación ya no son un simple criterio auxiliar, secundario, pero tampoco prevalente frente a la norma legal o la constitucional. Podemos decir que se incorpora a las normas primarias de la Constitución y la ley. Es importante recordar la distinción entre la jurisprudencia y «precedente», la primera entendida como las decisiones judiciales que se circunscriben a un criterio auxiliar, tal y como lo indica el artículo 230 de la Constitución Política, en tanto que el concepto de «precedente» puede ser equiparable a las sentencias o autos de unificación, porque tienen la virtud de garantizar el principio de igualdad y seguridad jurídica. De allí que se justifica la fuerza vinculante que se les atribuye a estas últimas. ...”** (Pags. 18 y 19) Resaltado fuera de texto.*

Así, las sentencias de unificación del Consejo de Estado tienen por finalidad “*garantizar la aplicación de la Constitución, la Ley y el reglamento, de manera uniforme a situaciones que tengan los mismos supuestos fácticos y jurídicos*”¹⁹; se encuentran reguladas en el artículo 270 de la Ley 1437 de 2011 -C.P.A.C.A.- y una de sus modalidades es la de aquellas que son proferidas por *importancia jurídica o trascendencia económica o social o por necesidad de unificar o sentar jurisprudencia.*

¹⁹ Vargas Rincón, Alfonso. Sentencias de unificación jurisprudencial. Fuerza vinculante del precedente jurisprudencial. En: Instituciones del Derecho Administrativo en el nuevo Código. Una mirada a la Luz de la Ley 1437 de 2011. Consejo de Estado, Banco de la República, 2012.



Referencia: Expediente N° 11001 03 25 000 2019 00609 00

Número interno: 4735-2019

Demandante: NHORA ELENA PALOMINO QUINTERO

Para estas sentencias el Consejo de Estado ha definido algunos criterios que ayudan a caracterizar estos supuestos, así en el Auto del 16 de septiembre de 2010 indicó que un asunto adquiere relevancia jurídica cuando puede implicar un conflicto para la vida colectiva de la nación o connotan trascendencia económica o social cuando afecta globalmente a la sociedad²⁰. Por su parte, la Sentencia del 25 de septiembre de 2018, precisó que tendrán relevancia jurídica aquellos casos que contemplan temas jurídicos novedosos, reportan dificultades prácticas para la resolución de problemas jurídicos, o suponen una alta incidencia en el ordenamiento²¹.

Lo anterior es suficiente para concluir que a las sentencias de unificación corresponde una **condición vinculante** que será atendida en esta providencia.

6.2. Problemas jurídicos:

Los argumentos de la demanda y las contestaciones de la demanda, ya sintetizados en esta sentencia permiten, tal como se fijó el litigio en el auto que ordenó la sentencia anticipada, señalar los siguientes problemas que ocuparán esta sentencia:

Primero: ¿Las normas demandadas violaron la Constitución Política y la Ley 4ª de 1992 al señalar que la prima especial contemplada en el artículo 14 de la mencionada ley, sería el 30% del salario básico?

Segundo: ¿Las normas demandadas violaron la Constitución Política y la Ley 4ª de 1992 al señalar que el 30% del salario básico, pagado a título de la prima prevista en el artículo 14 de la mencionada ley, carece de efectos salariales?

Tercero: ¿El Gobierno Nacional carecía de competencia para variar la esencia del pago ordenado en el artículo 14 de la Ley 4ª de 1992 y eliminar de esta remuneración los efectos salariales?

Desde ya se precisa que vistas las intervenciones de las partes ningún argumento se encontró relativo al reajuste salarial y prestacional que fue ordenado para servidores de la

²⁰ Consejo de Estado, Sección Segunda, Subsección A. C.P.: Gustavo Eduardo Gómez. Rad.: 11001-03-15-000-2010-00830-00 (AC).

²¹ Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo. Sentencia del 25 de septiembre de 2018, C.P.: Rocío Araújo. Rad.: 11001-03-28-000-2018-00031-00 (2.121.132)



Referencia: Expediente N° 11001 03 25 000 2019 00609 00

Número interno: 4735-2019

Demandante: NHORA ELENA PALOMINO QUINTERO

Rama Judicial mediante los Decretos 1257 de 2015, 245 de 2016, 1013 de 2017 y del 337 de 2018 artículos 1 y 2, razón por la cual este problema no hizo parte de la fijación del litigio.

Así las cosas, para resolver los problemas jurídicos de este caso, se acudirá a decisiones jurisprudenciales que han dilucidado asuntos de similares contornos a los que este caso ha planteado.

6.2.1. Sentencia proferida por la Sala de conjueces de la Sección Segunda del Consejo de Estado el 29 de abril de 2014 en el expediente con radicación 11001-03-25-000-2007-00087-00²²

Este proceso decidió si el Gobierno Nacional, al expedir los Decretos demandados²³, dio cumplimiento a lo ordenado en el artículo 14 de la Ley 4ª de 1992 respecto de la prima

²² Conjuez Ponente Doctora María Carolina Rodríguez

²³ Artículo 9 del Decreto 51 de 1993
Artículos 9 y 10 del Decreto 54 de 1993
Artículo 6 del Decreto 57 de 1993
Artículo 9 del Decreto 104 de 1994
Artículo 6 del Decreto 106 de 1994
Artículos 9 y 10 del Decreto 107 de 1994
Artículos 10 y 11 del Decreto 26 de 1995
Artículo 7 del Decreto 43 de 1995
Artículo 9 del Decreto 47 de 1995
Artículo 9 del Decreto 34 de 1996
Artículos 10, 12 y 14 del Decreto 35 de 1996
Artículo 6 del Decreto 36 de 1996
Artículo 9 del Decreto 47 de 1997
Artículos 9, 11 y 13 del Decreto 56 de 1997
Artículo 6 del Decreto 76 de 1997
Artículo 6 del Decreto 64 de 1998
Artículo 9 del Decreto 65 de 1998
Artículos 9, 11 y 13 del Decreto 67 de 1998
Artículos 9, 11 y 13 del Decreto 37 de 1999
Artículo 9 del Decreto 43 de 1999
Artículo 6 del Decreto 44 de 1999
Artículos 9, 11 y 13 del Decreto 2734 de 2000
Artículo 9 del Decreto 2739 de 2000
Artículo 7 del Decreto 2740 de 2000
Artículo 9 del Decreto 1474 de 2001
Artículo 7º del Decreto 1475 de 2001
Artículos 9, 11 y 13 del Decreto 1482 de 2001
Artículo 7 del Decreto 2720 de 2001
Artículo 9 del Decreto 2724 de 2001
Artículos 9, 11 y 13 del Decreto 2730 de 2001
Artículo 6 del Decreto 673 de 2002
Artículo 9 del Decreto 682 de 2002
Artículos 8, 10 y 12 del Decreto 683 de 2002
Artículos 8, 10 y 12 del Decreto 3548 de 2003
Artículo 9 del Decreto 3568 de 2003



Referencia: Expediente N° 11001 03 25 000 2019 00609 00

Número interno: 4735-2019

Demandante: NHORA ELENA PALOMINO QUINTERO

especial o, por el contrario, generó una disminución en la asignación básica mensual de los funcionarios de que trata la mencionada norma, al consagrar que el 30% de la remuneración mensual se considera como prima especial y que la misma no tiene carácter salarial.

Los argumentos centrales para decidir que el Gobierno Nacional al expedir los decretos que crearon la prima especial de servicios y la regularon para funcionarios de la Rama Judicial entre los años 1997 y 2003, disminuyó la asignación básica, fueron las siguientes:

- Los decretos no ofrecieron la suficiente claridad y fueron interpretados erróneamente por las entidades encargadas de aplicarlos.
- Las entidades entendieron que el 30% del salario básico era la prima misma y no que ésta equivalía a ese 30%.
- La jurisprudencia del Consejo de Estado ha señalado que la prima especial de servicios, debe entenderse como un fenómeno retributivo de carácter **adicional**²⁴. Adicionalmente al examinar la prima especial creada en desarrollo del artículo 14 de la Ley 4ª de 1992 concluyó que el Gobierno Nacional disminuido el monto de las prestaciones sociales de los funcionarios judiciales²⁵.

Concluyó:

*“...De acuerdo con los criterios establecidos en la ley marco, esto es la Ley 4ª de 1992, es claro que el Gobierno Nacional contravino los criterios fijados por el legislador con la expedición de los decretos demandados, pues como se pudo observar, el literal a) del artículo 2º de la mencionada Ley estableció que de ninguna manera se podían desmejorar los salarios y prestaciones sociales. Sin embargo, los decretos demandados **interpretaron erróneamente y aplicaron indebidamente la Ley 4ª de 1992 al haber mermado el salario de un grupo de servidores públicos, razón***

Artículo 6 del Decreto 3569 de 2003
Artículos 8, 10 y 12 del Decreto 4169 de 2004
Artículo 9 del Decreto 4171 de 2004
Artículo 6 del Decreto 4172 de 2004
Artículos 8, 10 y 12 del Decreto 933 de 2005
Artículo 9 del Decreto 935 de 2005
Artículo 6 del Decreto 936 de 2005
Artículo 9 del Decreto 388 de 2006
Artículo 6 del Decreto 389 de 2006
Artículos 8, 10 y 12 del Decreto 392 de 2006
Artículo 9 del Decreto 617 de 2007
Artículo 6 del Decreto 618 de 2007
Artículos 8, 10 y 12 del Decreto 621 de 2007
Artículos 8, 9, y 11 del Decreto 3048 de 2007

²⁴ Sección Segunda del Consejo de Estado, sentencia del 2 de abril de 2009, por medio de la cual declaró la nulidad del artículo 7º del Decreto 618 de 2007

²⁵ Sección Segunda del Consejo de Estado en sentencia del 19 de marzo de 2010



Referencia: Expediente N° 11001 03 25 000 2019 00609 00

Número interno: 4735-2019

Demandante: NHORA ELENA PALOMINO QUINTERO

suficiente para determinar que son contrarios a la Constitución y la Ley, así como para declarar su nulidad...”

6.2.2. Sentencia de unificación proferida por la Sala de Conjuces de la Sección Segunda del Consejo de Estado el 2 de septiembre de 2019 en el expediente con radicación 41001-23-33-000-2016-00041-02 (2204-2018)²⁶

Se trató este de un proceso de nulidad y restablecimiento del derecho que juzgó la legalidad de un acto administrativo mediante el cual la DEAJ negó el pago del 30% adicional por concepto de prima especial de servicios, nulidad que fue confirmada por la Sala de Conjuces de la Sección Segunda.

El problema abordado fue el siguiente: *“Corresponde a la Sala determinar si es procedente la reliquidación de la prima especial consagrada en el artículo 14 de la Ley 4 de 1992, como una adición al salario de los servidores beneficiarios de dicha prima, como viene establecido en los Decretos expedidos por el Gobierno Nacional, o si por el contrario se considera allí incluida, así como cuál es su repercusión frente a la liquidación de las prestaciones sociales y del salario.”*

La sentencia de unificación se ocupó de examinar aspectos relacionados con la prima especial de servicios, consagración y forma de liquidación, dijo:

- Los motivos que dieron lugar al artículo 14 de la ley 4^a de 1992, que dio lugar a la creación giraron sobre la nivelación salarial de los servidores judiciales.
- La pima especial no es factor salarial para liquidación de prestaciones sociales, excepto para pensión de jubilación en los términos de la Ley 332 de 1996.
- El entendimiento del concepto de prima ha sido abordado por el Consejo de Estado informa que el título de «primas» significa invariablemente un agregado en el ingreso de los servidores públicos.
- Siguió los lineamientos de la sentencia proferida el 29 de abril de 2014²⁷.

Agregó lo siguiente:

“...Tampoco se podría hablar de desproporcionalidad salarial de acatarse el cumplimiento del mandato legal contenido en el artículo 14 de la Ley 4^a de 1992, y

²⁶ Conjuez Ponente: Carmen Anaya de Castellanos

²⁷ Antes examinada



Referencia: Expediente N° 11001 03 25 000 2019 00609 00

Número interno: 4735-2019

Demandante: NHORA ELENA PALOMINO QUINTERO

tener la prima especial allí creada como una adición al salario básico y/o asignación básica. Obsérvese cómo es la misma DEAJ quien afirma "que incluir el 30 % de la prima especial sobre la remuneración mensual, genera una desigualdad entre los servidores acogidos y los no acogidos"; desconociendo que precisamente el régimen de los no acogidos comporta ingredientes diferentes que integran el salario, como la "Prima de Antigüedad", cuyo tope es del 90% de lo que devenga el superior jerárquico, las "cesantías congeladas", las "primas de servicio", entre otros beneficios que de lejos superan el de la prima especial. Estos beneficios fueron desmontados por el Gobierno Nacional al expedir el Decreto 57 de 1993, a través del cual creó el régimen de no acogidos, en el cual ha debido introducir la prima especial como agregado salarial para aminorar el agravio producido a los acogidos al cambio de régimen y para garantizar la igualdad y la dignidad humana..."

Y concluyó:

"...En conclusión: (i) aquí se acoge y reitera el precedente jurisprudencial y se acoge el concepto del Ministerio Público; (ii) se hace la ponderación más acorde con los principios constitucionales e internacionales del trabajo; (iii) los argumentos en contra de esta tesis no están respaldados en los soportes de la nómina; y (iv) se nivela el ingreso de los funcionarios por razones de equidad en forma proporcional y razonable, todo ello enmarcado en el respeto a la dignidad humana y las garantías constitucionales..."

Fijó, entre otras, las siguientes reglas de unificación en lo que interesa a este proceso:

- "...1. La prima especial de servicios es un incremento del salario básico y/o asignación básica de los servidores públicos beneficiarios. (...)*
- 2. Todos los beneficiarios de la prima especial de servicios a que se refiere el artículo 14 de la Ley 4 de 1992 como funcionarios de la Rama Judicial, Fiscalía, Procuraduría entre otros tienen derecho a la prima especial de servicios como un incremento del salario básico y/o asignación básica, sin que en ningún caso supere el porcentaje Máximo fijado por el Gobierno Nacional, atendiendo el cargo correspondiente.*
- 3. Los funcionarios beneficiarios de la prima especial de servicios a que se refiere el artículo 14 de la Ley 4 de 1992 (de la Rama Judicial o de la Fiscalía General de la Nación) tienen derecho a la reliquidación de las prestaciones sociales sobre el 100 % de su salario básico y/o asignación básica, es decir, con la inclusión del 30 % que había sido excluido a título de prima especial.*
- 4. Los demás beneficiarios de la prima especial de servicios que no estén sometidos a límite del 80%, en ningún caso su remuneración podrá superar el porcentaje máximo fijado por el Gobierno Nacional..."*

7. DECISIÓN

Como se anticipó, en relación con los artículos 1 y 2 de los Decretos 1257 de 2015, 245 de 2016, 1013 de 2017 y del 337 de 2018, que establecieron el reajuste salarial para los años en que fueron expedidas las disposiciones antes indicadas, se negará la pretensión de nulidad por cuanto ningún argumento expuso el demandante para lograr, de forma



Referencia: Expediente N° 11001 03 25 000 2019 00609 00

Número interno: 4735-2019

Demandante: NHORA ELENA PALOMINO QUINTERO

específica, su retiro del ordenamiento jurídico. Se negará en consecuencia la nulidad deprecada.

De otra parte, dirá esta Sala que, examinados los precedentes jurisprudenciales traídos a colación en estas consideraciones, se encuentra establecida una línea jurisprudencia por el Consejo de Estado, que será seguida en esta decisión y por ello se procederá a declarar la nulidad de los decretos parcialmente demandados, que establecieron la prima especial, creada por el artículo 14 de la Ley 4ª de 1992, como una parte del salario y no como un pago adicional equivalente al 30% del salario. No otra cosa se desprende del texto normativo acusado que, en efecto reguló que “...se considerará como prima, sin carácter salarial, el treinta por ciento (30%) del salario básico mensual...”

Así entonces, el texto normativo tal quedó como previsto en los decretos que ocupan esta demanda, es del mismo tenor que ocupó la sentencia proferida por la Sala de Conjueces de la Sección Segunda del Consejo de Estado el 29 de abril de 2014 en el expediente con radicación 11001-03-25-000-2007-00087-00 que anuló las normas expedidas para los años 1997 a 2007, es decir se tiene, sin lugar a disquisiciones adicionales, un precedente; y, la sentencia de unificación de esta misma Sala, dictada el 2 de septiembre de 2019 en el expediente con radicación 41001-23-33-000-2016-00041-02 (2204-2018) no sólo siguió la sentencia de nulidad, sino que unificó el tema central que acá se debate, es decir la ilegalidad e inconstitucionalidad de las normas al incluir como parte del salario o sueldo el 30% reconocido a servidores judiciales a título de prima especial de servicios, precisando la prohibición de exceder los límites salariales máximos, en términos porcentuales, respecto de lo devengado por todo concepto por los Magistrados de Alta Corte.

8. EFECTOS DE LA SENTENCIA

Para precisar los efectos de esta sentencia se atenderá que la nulidad que se declara no implica que la prima especial sin carácter salarial del 30% de la remuneración mensual de los servidores públicos beneficiarios, desaparece del mundo jurídico, sino que, tal como se desprende de la motivación plasmada en esta sentencia, ese porcentaje no puede ser deducido del salario, sin que en ningún caso pueda ser inferior, a la luz de la norma legal, artículo 14 de la Ley 4ª de 1992.²⁸

²⁸ Este mismo alcance dio el Consejo Estado a la nulidad declarada en las sentencias proferidas por la Sección Segunda el 2 de abril de 2009 y el 29 abril de 2014, en los expedientes Radicados 11001-03-25-000-2007-00098-00 (1831-07) y 11001-03-25-000-2007-00087-00(1686-07), respectivamente.



Referencia: Expediente N° 11001 03 25 000 2019 00609 00

Número interno: 4735-2019

Demandante: NHORA ELENA PALOMINO QUINTERO

Por lo expuesto el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sala de Conjuces de la Sección Segunda, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

FALLA:

PRIMERO. – No prospera la excepción de cosa juzgada propuesta por el Departamento Administrativo de la Función Pública y el Ministerio de Hacienda y Crédito Público por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO. - Se declara la nulidad de los Artículos 6° del Decreto 658 de 2008, 8° de los Decretos 723 de 2009, 1388 de 2010, 1039 de 2011, 0874 de 2012, 1024 de 2013, 194 de 2014, 9 del decreto 657 de 2008, 4 de los Decretos 722 de 2009, 1405 de 2010, 1041 de 2011, 848 de 2012, 1034 de 2013, 204 de 2014, 1105 de 2015, 234 de 2016, 1003 de 2017 y del 338 de 2018. Los efectos de esta nulidad serán los indicados en la parte motiva de esta providencia.

TERCERO: Se niega la nulidad de los artículos 1° y 2° de los Decretos 1257 de 2015, 245 de 2016, 1013 de 2017 y del 337 de 2018, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia,

CUARTO: Reconocer a Cesar Augusto Mejía Ramírez, identificado con cédula de ciudadanía No. 80.041.811 de Bogotá y Tarjeta Profesional No. 159.699 del Consejo Superior de la Judicatura, como apoderado de la Nación - Rama Judicial

QUINTO: Reconocer personería al abogado Miguel Ángel González Chaves, identificado con cedula de ciudadanía N° 1.020.747.269 y TP 244.728 del CSJ como apoderado del Ministerio de Justicia y del Derecho.

Ejecutoriada esta providencia, archívese el expediente y háganse las anotaciones pertinentes en el programa informático SAMAI de esta corporación.

Notifíquese y cúmplase

Firmado electrónicamente
CLARA ELISA CIFUENTES ORTIZ
Conjuez Ponente

Firmado electrónicamente
JORGE IVÁN ACUÑA ARRIETA
Conjuez



Referencia: Expediente N° 11001 03 25 000 2019 00609 00

Número interno: 4735-2019

Demandante: NHORA ELENA PALOMINO QUINTERO

Impedido

HÉCTOR ALFONSO CARVAJAL LONDOÑO²⁹

Conjuez

CONSTANCIA: La presente providencia fue firmada electrónicamente por la Sala de Conjueces en la plataforma del Consejo de Estado denominada SAMAI. En consecuencia, se garantiza la autenticidad, integridad, conservación y posterior consulta, de conformidad con el artículo 186 del CPACA

²⁹ Impedimento aceptado mediante auto de fecha 5 de agosto de 2021 visible a índice 17.