

IDENTIFICACIÓN DE LA SENTENCIA

Tribunal de origen:	Consejo de Estado, sección segunda	Identificación de la sentencia:	11001-03-25-000-2005-00244-01.	Ponente:	CARLOS ARTURO ORJUELA GÓNGORA
Tipo de acción o recurso:	Nulidad simple	Tipo de decisión:	Declara la nulidad		
Norma demanda:	Decreto 4040 de 3 de diciembre de 2004, “por medio del cual se crea una bonificación de gestión judicial para los magistrados de tribunal otros funcionarios”.				
Hechos relevantes:	No aplica.				
Clase de interpretación:	Interpretación del acto jurídico demandado a la luz de la Constitución	Sustentación normativa:	Constitución Política, Preámbulo, artículos 2 , 9 , 13 , 25 , 29 y 53 ; Convención Americana sobre Derechos Humanos, artículo 26 ; Protocolo de San Salvador, artículos 4 y 7; Convenio 111 de la OIT, artículos 1 y 2 ; Decreto 610 de 1998;		
Precedentes a Considerar:	Consejo de Estado, Sala de Conjuces de la Sección Segunda, Radicado 0704-2010 del 26 de julio de 2011; Corte Constitucional, Sentencia C-428-09 ; Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sala de Conjuces de la Sección Segunda, expediente 2009-00603 del 7 de julio de 2011	Decisiones posteriores a considerar:	No aplica		
Tema:	Bonificación por gestión judicial				
Subtema:	No aplica				

ANÁLISIS DEL CASO.

PROBLEMA JURÍDICO.

¿Es constitucional que el Decreto 4040 de 2004 haya creado una bonificación por gestión judicial para los magistrados de tribunales y otros funcionarios, equivalente al 70% que por todo concepto devenguen los Magistrados de las Altas Cortes, a pesar de que el Decreto [610](#) de 1998, establecía una bonificación equivalente al 80%, la cual todavía es aplicable a algunos funcionarios?

REGLA.

No es constitucional, porque considerando que los destinatarios del Decreto 4040 de 2004 son los mismos del decreto [610](#) de 1998 y que para obtener inmediatamente el pago del 70% indicado en el decreto 4040 de 2004, debían desistir de las pretensiones de las demandas que habían instaurado en procura de obtener el pago del 80% de lo devengado por los Magistrados de

las Altas Cortes, o celebrar contratos de transacción con propósitos idénticos, se desconoció que:

1. De conformidad con el principio de igualdad y el bloque de constitucionalidad, no existe razón suficiente que justifique el trato desigual entre iguales, como son los Magistrados de Tribunales y Auxiliares de las Altas Cortes, que cumpliendo la misma labor de administrar justicia y cobijados bajo una misma normatividad laboral, reciben una asignación salarial diferente.
2. Existen límites puestos por el derecho internacional, que le impiden a Colombia, sin razones atendibles jurídicamente, hacer regresivos los derechos sociales o el nivel de derechos de esta índole ya alcanzados por los nacionales.
3. Se violó el principio de la progresividad, pues, habiendo los Magistrados de Tribunales y todos aquellos destinatarios del decreto [610](#) de 1998, alcanzado un nivel de protección como lo es el recibir una remuneración equivalente al 80% de lo devengado por los Magistrados de las Altas Cortes, no se podía adoptar una normatividad que conducía al retroceso de lo obtenido. No existen datos o parámetros suficientes y pertinentes para entender que con la reducción salarial y la desigualdad creada entre magistrados, unos devengando el 70% y otros el 80%, estando en situaciones iguales, se busca satisfacer una finalidad constitucional imperativa y garantista, que permita la aplicación de la medida regresiva.
4. La bonificación por compensación es salario, por lo tanto, es irrenunciable y no puede ser válida una transacción sobre ella.

RATIO DECIDENDI [TEXTUAL].

INAPLICABILIDAD DEL DECRETO 4040 DE 2004 POR SER REGRESIVO RESPECTO DEL DECRETO 610 DE 1998 - VIOLACIÓN DEL BLOQUE DE CONSTITUCIONALIDAD.

“(…) De conformidad con el bloque de constitucionalidad referente al tema de “a trabajo de igual valor, salario igual” constituido a partir de las normas jurídicas e instrumentos internacionales citados, y reiterando su jurisprudencia plasmada en sentencias de 15 de julio de 2005, de 5 de mayo de 2010 y 18 de mayo de 2010, entre otras, además del reciente precedente del Consejo de Estado, Sala de Conjuces, de fecha 12 de abril de 2011, la Sala accederá a las pretensiones de la demanda, bajo la tesis jurídica según la cual, de conformidad con el principio de igualdad, no existe razón suficiente que justifique el trato desigual entre iguales, como son los Magistrados de Tribunales y Auxiliares de las Altas Cortes, que cumpliendo la misma labor de administrar justicia y cobijados bajo una misma normatividad laboral, puedan recibir una asignación salarial diferente, (...) De lo hasta aquí expuesto, tal como se viene reiterando, ya se puede vislumbrar que existen límites puestos por el derecho internacional, que le impiden a Colombia, sin razones atendibles jurídicamente, hacer regresivos los derechos sociales o el nivel de derechos de esta índole ya alcanzados por los nacionales. (...) Así las cosas, todos los Magistrados de Tribunales y Magistrados Auxiliares de las Altas Cortes, del país, en virtud del decreto [610](#) de 1998, adquirieron a partir de 2001, el derecho laboral irrenunciable a tener una remuneración mensual equivalente al 80% de lo devengado por un Magistrado de Alta Corte. (...) Como es sabido, muchos Magistrados demandaron a la Rama Judicial para que se les reconociera el pago de sus salarios en el mencionado porcentaje, obteniendo fallos favorables, cosa que llevó al Gobierno Nacional, a adoptar un mecanismo que frenara tantas condenas, y fue así como el día 3 de diciembre de 2004, expidió el decreto 4040, creando una bonificación por gestión judicial, también con carácter permanente, que sumada a la asignación básica y demás ingresos laborales iguale, a partir de la vigencia fiscal de 2001, el 70% que por todo concepto

devenguen los Magistrados de las Altas Cortes, la cual se pagaría mensualmente. Así entonces, los destinatarios del decreto 4040 de 2004, son los mismos del decreto 610 de 1998, que para obtener inmediatamente el pago del 70% indicado, debían desistir de las pretensiones de las demandas que habían instaurado en procura de obtener el pago del 80% de lo devengado por los Magistrados de las Altas Cortes, o celebrar contratos de transacción con propósitos idénticos, lo cual debían realizar hasta el 31 de diciembre de 2004, con lo cual, se les compelió a que accedieran a recibir el 70%, pues, estaban recibiendo solo el 60%, de ahí la causa de tantas demandas. En tales condiciones, para una misma categoría de servidores que están en un mismo plano de igualdad, en cuanto en virtud de la soberanía, tienen la facultad de administrar justicia, ejecutando la misma labor, teniendo el mismo horario, idénticas funciones y responsabilidades, deben cumplir los mismos requisitos y calidades generales y específicas para desempeñar el cargo, dos normas aún vigentes, el decreto [610](#) de 1998 y el decreto 4040 de 2004,

establecieron a su vez dos regímenes laborales referentes al monto de la asignación mensual, que se diferencian en que en el primero, el salario es del 80% y en el segundo es el 70% de lo devengado por los Magistrados de las Altas Cortes. De tal manera, la norma posterior, el decreto 4040 de 2004, creó una desigualdad manifiesta entre iguales, como son los Magistrados de Tribunales, posibilitando un trato diferenciado basado en la validez del consentimiento dado para aceptar una transacción o desistimiento de un derecho irrenunciable. (...)”

Decreto 4040 de 2004. Violación al principio de progresividad“(...) Por ello, la Sala encuentra que se violó el principio de la progresividad, pues, habiendo los Magistrados de Tribunales y todos aquellos destinatarios del decreto 610 de 1998, alcanzado un nivel de protección como lo es el recibir una remuneración equivalente al 80% de lo devengado por los Magistrados de las Altas Cortes, mal podía el Gobierno adoptar una normatividad que conducía al retroceso de lo obtenido, máxime cuando compelió a los que hubieren iniciado acciones judiciales relacionadas con la Bonificación por Compensación a desistir de sus pretensiones, renunciando expresamente a la posibilidad de iniciar nuevamente acciones, o a suscribir contratos de transacción sobre derechos ciertos como dicha bonificación, lo cual, no está acorde con lo señalado por la Corte Constitucional y el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de Naciones Unidas, en el sentido que “las medidas regresivas que disminuyen una protección alcanzada a un derecho social, se presumen en principio inconstitucionales y contrarias al Pacto Internacional de estos derechos, pero puede ser justificable y por ello, están sometidas a un control judicial más severo.”, pero en este caso, la Sala encuentra que el cambio no es constitucional, pues, no existen datos o parámetros suficientes y pertinentes para entender que con la reducción salarial y la desigualdad creada entre magistrados, unos devengando el 70% y otros el 80%, estando en situaciones iguales, se busca satisfacer una finalidad constitucional imperativa y garantista, máxime si lo que se logró fue la afectación del contenido mínimo no disponible del derecho laboral comprometido y el derecho a la igualdad, siendo el beneficio alcanzado con la disminución salarial, muy inferior al costo social que apareja (...)”

BONIFICACIÓN POR COMPENSACIÓN ES SALARIO.

“(...) Para la Sala, la bonificación por compensación es salario, por lo tanto, no puede ser válida una transacción sobre ella, pues, está prohibida por la Constitución, y por ello, con la susodicha transacción, se desatendió que conforme al texto del decreto 610 de 1998, a partir del primero (1º) de enero de 2001, la remuneración para los demandante en su condición de Magistrados, era el equivalente al ochenta por ciento (80%) de la totalidad de lo percibido como salario por todo concepto por los Magistrados de las Altas Cortes, no pudiendo ser objeto de ese negocio, porque se trataba de un verdadero derecho adquirido. (...) Es claro entonces, que habiéndose celebrado

un negocio jurídico de transacción entre las partes y cuyo objeto lo fue o estuvo constituido por derechos laborales ciertos e indiscutidos, tales como el monto del salario de los Magistrados de conformidad con en el decreto 610 de 1998, resulta indiscutible también, la ineficacia de ese negocio jurídico, ineficacia que además, no requiere de declaración judicial. En efecto, esa naturaleza le queda adscrita a la transacción en referencia al haber involucrado como su objeto derechos laborales calificados expresamente por normas constitucionales como irrenunciables, inconciliables e intransigibles. (...)”

Decrétase la nulidad del Decreto No. 4040 del 3 de diciembre de 2004, por el cual se crea una bonificación de gestión judicial para los magistrados de tribunal y otros funcionarios.

SALVAMENTO O ACLARACIÓN DE VOTO.

Ninguno.

ELEMENTOS COMPLEMENTARIOS.

OBITER DICTA [TEXTUAL].

MANDATO DE PROGRESIVIDAD Y DE NO REGRESIVIDAD.

“(...) “La Corte reafirmó que el mandato de progresividad y de no regresividad de la legislación implica que una vez alcanzado un determinado nivel de protección, el amplio margen de configuración del legislador en materia de derechos sociales se ve restringido. No obstante, advirtió que históricamente las dificultades que los Estados han enfrentado, las cuales hicieron imposible el mantenimiento de un grado de protección alcanzado, condujeron a que la prohibición de los retrocesos no pueda ser absoluta, sino que debe ser entendida como una prohibición prima facie. Esto significa que, como lo ha señalado la Corte y el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de Naciones Unidas, las medidas regresivas que disminuyen una protección alcanzada a un derecho social, se presumen en principio inconstitucionales y contrarias al Pacto Internacional de estos derechos, pero puede ser justificable y por ello, están sometidas a un control judicial más severo. En este sentido, para que el cambio pueda ser constitucional, el Estado debe demostrar, con datos suficientes y pertinentes que la medida (i) busca satisfacer una finalidad constitucional imperativa, (ii) resulta conducente para lograr la finalidad perseguida; (iii) evaluadas las distintas alternativas, parece necesaria para alcanzar el fin propuesto; (iv) no afecta el contenido mínimo no disponible del derecho social comprometido y (v) el beneficio que alcanza es claramente superior al costo que apareja. A lo anterior se agrega, que el juicio de constitucionalidad debe ser particularmente estricto cuando la medida regresiva afecte los derechos sociales de personas o grupos de personas especialmente protegidos de manera especial por la Constitución, debido a su condición de vulnerabilidad o de marginalidad. De igual modo, la jurisprudencia ha precisado que una medida se entiende regresiva en principio, en los siguientes eventos: a) cuando recorta o limita el ámbito sustantivo de protección del respectivo derecho; b) cuando aumentan sustancialmente los requisitos exigidos para acceder al derecho de que se trata; c) cuando disminuye o desvía de manera efectiva e importante los recursos públicos destinados a la satisfacción del derecho, antes de que se haya verificado el cumplimiento de la respectiva prestación.” (...)”

MANDATO DE PROGRESIVIDAD Y DE NO REGRESIVIDAD. REFORMAS LABORALES.

“(...) “En primer término, la Corte reiteró que en principio, las reformas laborales que

disminuyen beneficios alcanzados por los trabajadores, resultan contrarias al principio de progresividad y prohibición de regresión en materia de protección de los derechos sociales. Por tal motivo, el margen de configuración del legislador se reduce, en cuanto (i) no puede desconocer derechos adquiridos, (ii) debe respetar los principios constitucionales del estatuto del trabajo y (iii) las medidas deben estar justificadas, de conformidad con el principio de proporcionalidad, esto es, adecuadas para alcanzar un propósito constitucional de especial importancia. Esto no significa, sin embargo, que se petrifique la posibilidad de regulación en materia de derechos sociales y en particular, en materia de pensiones. Al respecto, la jurisprudencia ha señalado que el legislador no está obligado a mantener en el tiempo las expectativas que tienen las personas conforme a las leyes vigentes en un momento determinado, pues bien puede existir la necesidad de darle prioridad a otros intereses de rango constitucional, que permitan el adecuado cumplimiento de los fines del Estado Social de Derecho.” (...)”



Disposiciones analizadas por Avance Jurídico Casa Editorial Ltda.
Normograma de la Administradora Colombiana de Pensiones - Colpensiones
ISSN 2256-1633
Última actualización: 31 de diciembre de 2020

