



Al responder cite este número
MJD-DEF22-0000283-DOJ-20300

Bogotá D.C., 13 de enero de 2023

Doctor
CARLOS MARIO ISAZA SERRANO
Conjuez Ponente
Consejo de Estado - Sección Segunda
ces2secr@consejodeestado.gov.co
Bogotá D.C.



Contraseña:EFcRynsKDJ

Expediente: 11001-03-25-000-2016-01016-00 (4564-2016)
Accionante: **Maria Teresa Martínez Mamby**
Asunto: Nulidad decretos 382, 383 y 384 de 2013; 22/2014, 1269/2015, 1270/15 y 247/16
Alegatos de Conclusión.

Honorable Conjuez:

MIGUEL ÁNGEL GONZÁLEZ CHAVES, actuando en nombre y representación de la Nación-Ministerio de Justicia y del Derecho, en mi calidad de Director de la Dirección de Desarrollo del Derecho y del Ordenamiento Jurídico del mismo Ministerio, en cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 18, numeral 6, del Decreto 1427 de 2017 y en ejercicio de la delegación de representación judicial conferida mediante Resolución 0641 de 2012, expongo a continuación los **Alegatos de Conclusión** en el proceso de la referencia, así:

Conforme al Auto de fecha noviembre 1 de 2022, *“El presente proceso tiene por objeto discutir la presunción de legalidad de 7 Decretos expedidos por el Gobierno Nacional sobre la bonificación por compensación sin carácter salarial, de que trata del Decreto 610 de 1998. ... la demandante, en ejercicio de los medios de control de nulidad por inconstitucionalidad y de nulidad y restablecimiento del derecho, instauró demanda contra las siguientes disposiciones de 7 Decretos del Gobierno Nacional:*

1. *Decreto 0383 de 2013 artículos 1.*
2. *Decreto 0382 de 2013 artículos 1.*
3. *Decreto 0384 de 2013 artículos 1.*
4. *Decreto 022 de 2014 artículos 1 y 3.*
5. *Decreto 1270 de 2015 artículos 1 y 3.*



6. Decreto 247 de 2016 artículos 1 y 3.
7. Decreto 1269 de 2015 artículos 1 y 3.”

Aunque erróneamente en este mismo Auto se referencia que “*el desacuerdo existente entre las partes evidencia que el problema jurídico a resolverse en este proceso es lo siguiente:*

“En primer lugar, definir si los 25 Decretos expedidos por el Gobierno Nacional, en la parte que disponen que “El treinta por ciento (30%) del salario básico mensual de los siguientes servidores públicos se considera como prima especial de servicios sin carácter salarial”, violan la Ley 4ª de 1992 porque entran a “MODIFICAR Y SUPRIMIR remuneración salarial y prestacional a los Fiscales”, sin tener competencia para ello.”

“Y, en segundo lugar, definir si los 25 Decretos expedidos por el Gobierno Nacional, en la parte que disponen que “Ninguna autoridad podrá establecer o modificar el régimen salarial o prestacional estatuido por las normas del presente decreto, en consecuencia 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”, violan la Constitución porque el Gobierno “usurpó las funciones del legislador y se blindó con este artículo, porque contravino la misma Ley 4ª de 1992”.

Lo cierto es que el litigio de este proceso, como los demás procesos que cursan en el Consejo de Estado contra los mismos 7 decretos sobre bonificación judicial, consiste en lo siguiente, tal como se ha definido por el mismo Conjuez Ponente, entre otros, en el expediente 11001-03-25-000-**2016-00861-00** (3983-2016), demandante Ana María Amaya Piedrahita:

“Definir, en primer lugar, si los Decretos demandados vulneran, sí o no, la Ley 4ª de 1992, en la medida en que niegan el carácter salarial a la bonificación judicial y no propician la nivelación laboral.

Definir, en segundo lugar, si los Decretos demandados son inconstitucionales por disponer que ninguna autoridad podrá establecer o modificar el régimen salarial o prestacional que ellos contienen.”

En este estado del proceso, este Ministerio de Justicia y del Derecho considera que los cargos de la demanda se encuentran desvirtuados, porque, como se demostró con los argumentos expuestos en la contestación de la demanda por este Ministerio y demás entidades y organismos convocados para intervenir en este proceso, la bonificación judicial contemplada en los referidos decretos no tiene como finalidad concretar la nivelación salarial ordenada por la ley 4ª de 1992 para los empleados y funcionarios de la Rama Judicial y la Fiscalía General de la Nación, la cual ya se había determinado con anterioridad en los respectivos decretos salariales posteriores a dicha ley, sino que surgió



de la distorsión generada por la bonificación por compensación establecida en el Decreto 610 de 1998 para los Magistrados de Tribunal, que originó una brecha entre los ingresos de quienes se beneficiaron con esa bonificación por compensación y los ingresos laborales de los demás empleados y funcionarios de la Rama Judicial.

De esta manera, la bonificación judicial para los funcionarios y empleados destinatarios de los decretos 382, 383 y 384 de 2013, demandados en este expediente, habría de tener la misma connotación de la bonificación por compensación de los magistrados de tribunal, como es que no tiene carácter salarial; esto es, no constituye factor para liquidar otros beneficios salariales y prestacionales, diferentes a al sistema de seguridad social en salud y pensional.

Y como se manifestó en la contestación de la demanda, la exclusión del carácter salarial para la bonificación judicial tiene el mismo sustento constitucional que la Corte Constitucional encontró para la bonificación por compensación de los Magistrados de Tribunal en la sentencia C-244 de 2013, en la cual se precisó:

*"Las normas legales acusadas **bien podrían entonces disponer que no se consideran parte del salario, para efecto de liquidar prestaciones sociales, ciertas remuneraciones** que, a la luz de criterios tradicionales, deberían haberse tenido como parte de aquél.*

"...Para la Corte Suprema, respaldada ahora por la Constitucional, "este entendimiento de la norma es el único que racionalmente cabe hacer, ya que aun cuando habitualmente se ha tomado el salario como la medida para calcular las prestaciones sociales y las indemnizaciones que legalmente se establecen en favor del trabajador, no existe ningún motivo fundado en los preceptos constitucionales que rigen la materia o en la recta razón, que impida al legislador disponer que determinada prestación social o indemnización se liquide sin consideración al monto total del salario del trabajador, esto es, que se excluyan determinados factores no obstante su naturaleza salarial, y sin que pierdan por ello tal carácter". (Subrayas fuera de texto)

Así mismo, resulta pertinente lo expuesto en sentencia de unificación de jurisprudencia emitida el 2 de septiembre de 2019 dentro del expediente 41001-23-33-000-2016-00041-02(2204-18), la que si bien se refiere a la prima especial consagrada en el art. 14 de la Ley 4ª de 1992, tiene aplicación en este caso como sustento de que no toda remuneración constituye factor salarial de liquidación de prestaciones. En dicha sentencia se fijó como regla de unificación, entre otras:



*“1. La prima especial de servicios es un incremento del salario básico y/o asignación básica de los servidores públicos beneficiarios de esta. En consecuencia, los beneficiarios tienen derecho, en los términos de esta sentencia, al reconocimiento y pago de las diferencias que por concepto de la prima resulten a su favor. La prima especial **sólo constituye factor salarial para efectos de pensión de jubilación.**”*
(Destacado fuera de texto)

Finalmente, este Ministerio considera importante poner de presente que, si bien por vía de recurso de apelación dentro de procesos de nulidad y restablecimiento del derecho se ha considerado por el Consejo de Estado, entre otros, en el fallo del 6 de abril de 2022, dentro del expediente 76001233300020180041401 (0470-2020), que, por tratarse de una bonificación creada para nivelación o reclasificación salarial de servidores de la Rama Judicial, *“al ser ésta continua, permanente y en retribución al trabajo, no ha debido sustraerse como factores salariales para liquidar las prestaciones sociales de los empleados”*, lo cierto es que, como se dijo en apartes anteriores, esta bonificación no se creó como una forma de nivelación o reclasificación sino como un beneficio paralelo a la bonificación por compensación que rige a favor de los magistrados de tribunal y magistrados de altas Cortes, la cual no tiene carácter salarial y solo aplica como factor de liquidación de la pensión de jubilación y de la cotización en salud.

Por ello, el Gobierno Nacional estaba legitimado para darle a esta bonificación judicial la misma connotación que tiene la Bonificación por compensación.

De esta manera, el Ministerio de Justicia y del Derecho se reitera en los argumentos expuestos en la contestación de la demanda, en cuanto a que la expresión *“y constituirá únicamente factor salarial para la base de cotización al Sistema General de Pensiones y al Sistema General de Seguridad Social en Salud”*, contenida en los decretos 382, 383, y 384 de 2013, se encuentra ajustada al ordenamiento jurídico superior, por lo que no resulta pertinente declarar su nulidad.

Establecer un concepto diferente significaría crear un trato discriminatorio frente a los otros servidores de la Rama Judicial, en cuyo favor se han creado beneficios similares sin carácter salarial salvo para efectos pensionales y de salud.

Respecto de lo dispuesto en el artículo 3º de los decretos 022 de 2014, 1269 de 2015, 1270 de 2015 y 247 de 2016, en cuanto a que ninguna autoridad podrá modificar el régimen salarial o prestacional estatuido por las normas de cada uno de tales decretos, es claro que esta disposición se desprende directamente de lo establecido en el artículo 10 de la Ley 4ª de 1992, que dice:



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

CONCLUSIÓN

Conforme a los argumentos expuestos, es necesario reiterar que las normas demandadas se encuentran ajustadas a la ley 4ª de 1992 y a la Constitución Política, por lo cual procede que el H. Consejo de Estado las declare ajustadas a Derecho.

PETICIÓN

En vista de los argumentos de hecho y de derecho expuestos en el presente escrito, este Ministerio manifiesta que **reitera las razones de legalidad de las normas demandadas** y, en consecuencia, **solicita que las mismas se declaren ajustadas a Derecho** y se desestimen las pretensiones de la demanda.

ANEXOS.

Adjunto al presente escrito los siguientes documentos:

- Copia del aparte pertinente del Decreto 1427 de 2017, en cuyo artículo 18.6, asigna a la Dirección de Desarrollo del Derecho y del Ordenamiento Jurídico del Ministerio de Justicia y del Derecho, la función de ejercer la defensa del ordenamiento jurídico en las materias de competencia de este Ministerio.
- Copia de la Resolución 0641 del 4 de octubre de 2012, por la cual se delega en el Director de Desarrollo del Derecho y del Ordenamiento Jurídico del Ministerio de Justicia y del Derecho, la representación judicial de la entidad para intervenir en defensa del ordenamiento jurídico en los procesos de nulidad ante el Consejo de Estado.
- Copia de la Resolución 1834 del 3 de octubre de 2022, por la cual se nombra al suscrito en el cargo de Director en la Dirección de Desarrollo del Derecho y del Ordenamiento Jurídico del Ministerio de Justicia y del Derecho.
- Copia del Acta de Posesión 0095 del 3 de octubre de 2022, del suscrito, en el cargo de director de Desarrollo del Derecho y del Ordenamiento Jurídico del Ministerio de Justicia y del Derecho.



Notificaciones

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

Del honorable Conjuez,

Cordialmente,

MIGUEL ÁNGEL GONZÁLEZ CHAVES
Director de Desarrollo del Derecho y del Ordenamiento
Jurídico
DIRECCIÓN DE DESARROLLO DEL DERECHO Y EL
ORDENAMIENTO JURIDICO

MIGUEL ÁNGEL GONZÁLEZ CHAVES
Director de Desarrollo del Derecho y del Ordenamiento Jurídico

C.C. 1.020.747.269
T.P. 244728 del C. S. de la J.

Anexo: lo anunciado.

Copia a:

jjabogar@hotmail.com
cmejia@deaj.ramajudicial.gov.co
jur.notificacionesjudiciales@fiscalia.gov.co;
notificacionesjudiciales@minhacienda.gov.co
notificacionesjudiciales@funcionpublica.gov.co

Elaboró: Ana Beatriz Castelblanco Burgos. Profesional Especializada.
Revisó y aprobó: Miguel Ángel González Chaves

Radicado: MJD-EXT22-0050646 de diciembre 14 de 2022.

<https://vuv.minjusticia.gov.co/Publico/FindIndexWeb?rad=eeGHHTGodbl%2FeVKQKj62CYy2RfrLXsDECIYXVbsnDp8%3D&cod=ySAJniclFVXJNwezyL oTXg%3D%3D>