COPIA DE CONSULTA · DOCUMENTO PÚBLICO OFICIAL

Sentencia C/681/03

Corte	Corte Constitucional
Tipo	Sentencia de constitucionalidad
Referencia	C/681/03
Expediente	—
Fecha	1995-08-02
Sala	Sala Plena
Magistrado ponente	Dra LIGIA GALVIS ORTIZ
Partes	—

Temas que titula la Corte Constitucional

- Test De Razonabilidad
- Inconstitucionalidad Sobreviniente
- /Inconstitucionalidad Sobreviniente
- Derogacion Tacita De Norma Por Inconstitucionalidad Sobreviniente
- /Control De Constitucionalidad De Norma Derogada
- Funcion Publica

Resumen del caso (según la propia sentencia)

Declarar la inexequibilidad de la expresión sin carácter salarial del artículo 15 de la Ley 4a de 1992. 2°. La presente decisión produce efectos en las cotizaciones y liquidación de las pensiones de jubilación de los Magistrados del Consejo Superior de la Judicatura, de la Corte Constitucional, de la Corte Suprema de Justicia, del Consejo de Estado, del Procurador General de la Nación, el Fiscal General de la Nación, el Registrador Nacional del Estado Civil y el Defensor del Pueblo,…

Texto completo

C-681-03 OCR Document Sentencia C-681/03 NORMA ACUSADA -Inexequibilidad de expresión “con carácter no salarial de prima especial de servicios” /COSA JUZGADA -Inexistencia por diferencia de materia TEST DE RAZONABILIDAD -Determinación igual entre elementos del proceso de constitucionalidad INCONSTITUCIONALIDAD SOBREVINIENTE -Efectos INCONSTITUCIONALIDAD SOBREVINIENTE -Casos concretos /INCONSTITUCIONALIDAD SOBREVINIENTE -Incompatibilidad de normas DEROGACION TACITA DE NORMA POR INCONSTITUCIONALIDAD SOBREVINIENTE -Alcance DEROGACION TACITA DE NORMA POR INCONSTITUCIONALIDAD SOBREVINIENTE -Contradicción entre contenido material de normas /CONTROL DE CONSTITUCIONALIDAD DE NORMA DEROGADA -Producción de efectos jurídicos NORMA -Rango constitucional FUNCION PUBLICA -Concepto "La función pública es la reglamentación que se hace de la manera como debe desenvolverse la relación laboral entre el empleado y el Estado en todos los elementos que necesariamente enmarcan la situación de cada una de las partes, precisando las condiciones de ingreso, permanencia y retiro del servicio, los deberes y derechos de unos y otros así como las responsabilidades, sistemas de control, régimen disciplinario y prestacional y demás aspectos que se desprenden de la naturaleza de esa relación o que por definición legal hacen parte

de ella."1 FUNCIONARIO PUBLICO -Relación laboral con el Estado /FUNCIONARIO PUBLICO -Clasificación Las personas naturales que ejercen la función pública establecen una relación laboral con el Estado y son en consecuencia funcionarios públicos. Desde el punto de vista general, la definición es simple. Sin embargo, existen diversas formas de relación y por consiguiente diferentes categorías de funcionarios públicos. La clasificación tradicional comprende los empleados públicos y los trabajadores oficiales. Esta clasificación se remonta a la ley 4a de 1913 la cual siguiendo el criterio finalista definió a los empleados públicos como los que tienen funciones administrativas y los trabajadores oficiales aquéllos que realizan las obras públicas y actividades industriales y comerciales del Estado. El decreto 3135 de 1968 siguió el criterio organicista para definir los empleados públicos, quienes están vinculados a los Ministerios, departamentos administrativos y demás entidades que ejercen la función pública.

EMPLEADO PUBLICO -Clasificación Los empleados públicos fueron clasificados por la misma ley 4a de 1913 entre magistrados que son los que ejercen jurisdicción o autoridad, los simples funcionarios públicos que cumplen funciones en calidad de empleados sin autoridad o jurisdicción y los meros oficiales públicos que ejercen funciones que cualquiera puede desempeñar aún sin tener la calidad de empleado.

DERECHO A LA IGUALDAD -Concepto La igualdad se entiende como el atributo fundamental de todos los seres humanos para ser titulares de los derechos y en consecuencia para expresar sus diferencias en todos los órdenes de la vida social. En sentido estricto podemos afirmar que la igualdad es la facultad que tienen los seres humanos para ser diferentes en sus opiniones, en el trabajo, en los credos, en la raza, en la opción sexual, en fin, en todas las relaciones propias de la vida social, económica, política y cultural. Son las circunstancias en estos órdenes las que determinan la posición, la naturaleza y los efectos de las relaciones de todos los seres humanos. El Estado tiene el deber de garantizar este principio fundamental de la diversidad a través de la garantía de la igualdad de todos ante la ley, la protección debida de los derechos, de las libertades y la oferta de oportunidades de realización personal y colectiva.

DERECHO A LA IGUALDAD DE SERVIDOR PUBLICO -Alcance DERECHO A LA IGUALDAD -Regulación régimen salarial y prestacional de servidor público SERVIDOR PUBLICO -Destinatario de la prima especial de servicios SERVIDOR PUBLICO -Regulación régimen de pensiones REGIMEN DE PENSIONES PARA CONGRESISTAS -Requisitos REGIMEN DE TRANSICION DE CONGRESISTAS -Requisitos REGIMEN SALARIAL DE CONGRESISTAS -Factores REGIMEN SALARIAL Y PRESTACIONAL DE FUNCIONARIOS DE LA RAMA JUDICIAL -Factores y cuantía REGIMEN DE PENSIONES DE MAGISTRADOS DE LAS ALTAS CORTES -Factores, cuantía y requisitos REGIMEN DE PENSIONES -Monto de cotizaciones REGIMEN DE TRANSICION DE MAGISTRADOS DE LAS ALTAS CORTES -Factores para liquidación REGIMEN DE TRANSICION -Requisitos para Contralor General de la República y Registrador Nacional del Estado Civil REGIMEN SALARIAL Y PRESTACIONAL DE FUNCIONARIOS DE LA RAMA JUDICIAL -Regulación PRIMA ESPECIAL DE SERVICIOS SIN CARACTER SALARIAL -Regulación BONIFICACION POR COMPENSACION -Carácter permanente BONIFICACION POR COMPENSACION -Factor salarial para el reconocimiento de la pensión NORMA ACUSADA -Cobertura del régimen de transición SERVIDOR PUBLICO -Factores de ingreso base de cotización El régimen pensional de los funcionarios de segundo rango contemplados en el artículo 14 de la ley 4a de 1992 se rige por el decreto 1154 de 1994 reglamentario del artículo 6° del decreto 691 de 1994 que señala los factores de ingreso básico de cotización para todos los servidores del Estado. Estos son: asignación básica, gastos de representación, prima de antigüedad, bonificación por servicios, bonificación por compensación y prima especial de servicios. Los funcionarios cotizan sobre esta base de ingresos laborales. En este rango de funcionarios se cumplen los principios del sistema pensional contributivo y solidario.

PRINCIPIO DE IGUALDAD- Factores laborales consagrados en los convenios de la OIT PRINCIPIO DE IGUALDAD -Proporcionalidad en la estructura de la prestación del servicio y en sus diferentes niveles LEY MARCO -Fijación del

régimen salarial y prestacional de empleados públicos PRIMA ESPECIAL DE SERVICIOS SIN CARACTER SALARIAL -Igualdad material PRIMA ESPECIAL DE SERVICIOS -Carácter salarial PRINCIPIO DE IGUALDAD -Regulación de condiciones laborales /PRINCIPIO DE IGUALDAD -Equilibrio de constitucionalidad entre normas CONSTITUCION POLITICA -Efectos DEMANDA DE INCONSTITUCIONALIDAD -Efectos de las leyes SALARIO -Naturaleza /PRIMA TECNICA -Naturaleza /SENTENCIA DE EXEQUIBILIDAD -Constitucionalidad expresión "sin carácter salarial" NORMA ACUSADA -Constitucionalidad por mantener proporcionalidad en la fijación de salarios de empleados públicos /PENSION DE JUBILACION -Liquidación atendiendo las reglas del régimen contributivo PRIMA TECNICA -Cómputo como factor salarial /DERECHO A LA IGUALDAD DEL PENSIONADO -No se viola con establecimiento de mejores condiciones PENSION DE JUBILACION DE MAGISTRADOS -Liquidación con factores salariales y cuantía de Congresistas SERVIDOR PUBLICO -Monto de cotización para el Sistema General de Pensiones DESIGUALDAD FORMAL DE SERVIDORES PUBLICOS -Subsanada con igualdad material REGIMEN SALARIAL Y PRESTACIONAL DE SERVIDOR PUBLICO -Regulación integral y única orientada por principios rectores PENSION DE JUBILACION DE MAGISTRADOS -Relación factores de salario y prestaciones PRINCIPIO DE SOLIDARIDAD -Determinación de factores salariales DERECHO A LA IGUALDAD -Garantía constitucional y de convenios internacionales SENTENCIA DE INEXEQUIBILIDAD -Efectos Referencia: expediente D-4170 Demanda de inconstitucionalidad contra el artículo 15 parcial de la ley 4a de 1992, mediante la cual se señalan las normas, objetivos y criterios que debe observar el Gobierno Nacional para la fijación del régimen salarial y prestacional de los empleados públicos, de los de los miembros del Congreso Nacional y de la Fuerza Pública y para la fijación de las prestaciones sociales de los Trabajadores Oficiales y se dictan otras disposiciones, de conformidad con lo establecido en el artículo 150, literales e) y f) de la Constitución Política.

Actor: Alfonso Clavijo González Conjuez Ponente: Dra. LIGIA GALVIS ORTIZ Bogotá D. C. seis (6) de agosto de dos mil tres (2003). La Sala Plena de la Corte Constitucional, en cumplimiento de sus atribuciones constitucionales y de los requisitos y trámite establecidos en el Decreto 2067 de 1991, ha proferido la siguiente SENTENCIA 1° ANTECEDENTES El ciudadano Alfonso Clavijo González, en ejercicio de la acción pública de inconstitucionalidad prevista en los artículos 40-6, 241 Y 242 de la Constitución Política, solicita que esta Corte declare la inexequibilidad de la expresión sin carácter salarial contemplada en el artículo 15 de la ley 4_ de 1992, por la cual se señalan las normas, objetivos y criterios que debe observar el Gobierno Nacional para la fijación del régimen salarial y prestacional de los empleados públicos, de los miembros del Congreso Nacional y de la Fuerza Pública y para la fijación de las prestaciones sociales de los Trabajadores Oficiales y se dictan otras disposiciones de conformidad con lo establecido en el artículo 150, numeral 19, literales e) y f) de la Constitución Política.

Por solicitud del demandante y por considerado pertinente, todos los Magistrados se declararon impedidos para actuar en el proceso y se procedió al nombramiento de sala de conjueces para conocer y decidir de esta demanda.

Cumplidos los requisitos constitucionales y legales propios de los procesos de Constitucionalidad, la Corte Constitucional procede a decidir sobre la demanda de la referencia.

2 ° NORMA DEMANDADA Por violar el artículo 13 de la Constitución Política, el actor demanda la expresión "sin carácter salarial" del artículo 15 de la ley 4a de 1992 que se refiere al régimen salarial y prestacional de los Magistrados de las altas Cortes y otros altos funcionarios del Estado. Dice la Norma demandada:

Artículo 15. Los Magistrados del Consejo Superior de la Judicatura, de la Corte Suprema de Justicia, de la Corte Constitucional, del Consejo de Estado, el Procurador General de la Nación, El Contralor General de la República, El Fiscal General de la Nación, El Defensor del Pueblo y el Registrador Nacional del Estado Civil tendrán una prima especial de servicios, sin carácter salarial que sumada a los demás ingresos laborales, iguale a los percibidos en su

totalidad, por los miembros del Congreso, sin que en ningún caso los supere. El Gobierno podrá fijar la misma prima para los Ministros del Despacho, los Generales y Almirantes de la Fuerza Pública. (subrayado de la Corte).

3° LA NORMA VIOLADA Según el actor la expresión demandada viola el principio de la igualdad contenido en el artículo superior siguiente: Artículo 13.

Todas las personas nacen libres e iguales ante la ley, recibirán la misma protección y trato de las autoridades y gozarán de los mismos derechos, libertades y oportunidades sin ninguna discriminación por razones de sexo, raza, origen nacional o familiar, lengua, religión, opinión política o filosófica.

El Estado proveerá las condiciones para que la igualdad sea real y efectiva y adoptará medidas a favor de grupos discriminados o marginados. El Estado protegerá especialmente a aquellas personas que por su condición económica, física o mental, se encuentren en circunstancia de debilidad manifiesta y sancionará los abusos o maltratos que contra ellas se comentan.

4° LA DEMANDA Considera el demandante que la expresión "sin carácter salarial" viola el artículo 13 de la Constitución Política a partir de la expedición de la ley 332 del 19 de diciembre de 1996 que desarrolla el literal e) del numeral 19 del artículo 150 de la Constitución Política, y modifica parcialmente el artículo 14 de la ley 4a de 1992. El artículo 1° de esta norma establece:

La prima especial prevista en el primer inciso del artículo 14 de la ley 4a de 1992, para los funcionarios allí mencionados y para los fiscales de la Fiscalía General de la Nación, con la excepción allí consagrada, que se jubilen en el futuro o que teniendo reconocida la pensión de jubilación aún se encuentren vinculados al servicio, harán parte del ingreso base únicamente para efectos de la liquidación de la pensión de jubilación, para lo cual se harán las cotizaciones de pensiones establecidas por la ley.

La anterior prima con las mismas limitaciones también se aplicará a los magistrados auxiliares y abogados asistentes de las altas Cortes, magistrados de los Consejos Seccionales de la Judicatura, magistrados del Tribunal Nacional y magistrados del extinto Tribunal Disciplinario y los procuradores delegados de la Procuraduría General de la Nación.

Según el demandante, la norma mencionada tiene los siguientes efectos: a) El artículo 1° de la ley 332/96 le otorgó carácter salarial a la prima especial de servicios para los funcionarios contemplados en el artículo 14 de la ley 4a de 1992 y a los contemplados en la misma ley 332/96.

b) Amplió los destinatarios de la prima contemplada en el artículo 14 de la ley 4a/92 al incluir los magistrados auxiliares y abogados asistentes de las altas cortes, magistrados de los Consejos Seccionales de la Judicatura, magistrados del Tribunal Seccional y magistrados del extinto Tribunal Disciplinario y los Procuradores delegados de la Procuraduría General de la Nación.

c) El beneficio contemplado cobija a los funcionarios mencionados que se jubilen en el futuro o que teniendo reconocida la pensión de jubilación aún se encuentren vinculados al servicio.

el) Determinó que la prima especial de servicios establecida en el artículo 14 de la ley 4a/92 hará parte del ingreso base Únicamente para efectos de la liquidación de la pensión de jubilación, para lo cual se harán las cotizaciones de pensiones establecidas por la ley.

e) De este beneficio se excluyen los fiscales que se acogieron a la escala salarial establecida ene. Decreto 53 de 1993 ni a quienes se vincularen con posterioridad a dicho decreto, para quienes la prima especial de servicios se rige por dicho decreto y los decretos posteriores que lo subrogan o adicionan.

El demandante considera que el beneficio otorgado a los funcionarios del artículo 14 rompe el equilibrio establecido por la ley 4a/92 entre los artículos 14 y 15 de esta ley. Porque la ley estableció la prima especial de servicios sin carácter salarial para los funcionarios contemplados en el artículo 14 y para los señalados en el artículo 15 que establece:

Los magistrados del Consejo Superior de la Judicatura, de la Corte Suprema de Justicia, de la Corte Constitucional, del Consejo de Estado, el Procurador General de la Nación, el Contralor General de la Nación, el Fiscal General de la Nación, el Defensor del Pueblo, y el Registrador Nacional del Estado Civil tendrán una prima especial de servicios, sin carácter salarial, que sumada a los demás ingresos laborales, iguale a los percibidos en su totalidad, por los miembros del Congreso, sin que en ningún caso los supere. El Gobierno podrá fijar la misma prima para los Ministros del Despacho, los Generales y Almirantes de la Fuerza Pública.

La ley 332/96 estableció una desigualdad entre los funcionarios amparados por el artículo 14 y los contemplados en el artículo 15. El demandante habla de una desigualdad por mandato legal.

Según el actor, "la inconstitucionalidad de la expresión acusada es de carácter sobreviviente, porque el mismo legislador a aprobar la ley 332/96 "consagró el efecto pensional de la prima especial no salarial de los destinatarios del artículo 14 con lo cual mejoró exclusivamente su situación pensional, dejando en situación de inferioridad a los funcionarios del artículo 15 que tenían una prima no salarial porque ellos continuaron bajo el régimen antiguo - no modificado- con lo cual quedó patente una clara discriminación perjudicial para estos Últimos - contraria al artículo 13 de la Constitución Política que tutela el derecho de igualdad- en relación con las consecuencias de la prima especial que había creado con igualdad de efectos en los artículos 14 y 15 de la Ley 4a de 1992." (folio 7) Respecto a los supuestos de hecho afirma el accionante que la ley 4a/92 estableció la prima especial con carácter no salarial, aunque de diferente valor con el fin de elevar los salarios de los funcionarios judiciales manteniendo un criterio de igualdad entre los funcionarios amparados en los dos artículos mencionados -14 y 15- aunque la prima es de diferente valor dado el cargo que desempeñan los unos y los otros, los supuestos de hecho son los mismos Pero la ley 332/96 modificó el artículo 14 y estableció una diferencia sin que hubieran variado los supuestos de hecho que pudieran motivar el cambio de legislación. No hubo variación en la motivación por cuanto ésta sigue" siendo la misma - elevar los salarios de los funcionarios- y no hay una finalidad específica que justifique la consagración de la diferencia entre los funcionarios contemplados en uno u otro artículo.

La diferencia de tratamiento establecida por la ley 332/96, para los destinatarios de los dos artículos no es racional, ni razonable, ni proporcional. No existe ninguna justificación para que los funcionarios del artículo 15 continúen percibiendo una prima especial no salarial, que busca mejorar su retribución teniendo en cuenta el cargo y responsabilidad, cuando otros funcionarios de la misma Rama Judicial y adscritos, gocen de una prima de similar relevancia (no salarial), aunque de distinto valor dado el cargo, y que ésta si tenga efectos pensionales. la medida adoptada para los funcionarios del artículo 14 es racional y coherente con la protección otorgada a los funcionarios judiciales Pero la persistencia de la norma no modificada del artículo 15 resulta irracional y no se adecua a los valores y principios que consagra la Constitución, especialmente al de la igualdad.

Por Último el demandante considera que no hay cosa juzgada en esta controversia por cuando la sentencia C-279 de junio 24 de 1996 se pronunció sobre la exequibilidad del aparte censurado de los artículo 14 y 15 de la ley 4ª de 1992 respecto de la naturaleza no salarial de la prima especial consagrada en estas disposiciones. Mientras que la presente demanda se plantea con otra fundamentación de inexequibilidad relativa a la violación del principio de igualdad por el tratamiento diferencial respecto de una prima de similar naturaleza por su carácter no salarial, no por el valor de la misma.

INTERVENCIONES DE PARTES INTERESADAS a.- Rosalía Inés Jaramillo Murillo La doctora Rosalía Inés Jaramillo Murílllo presentó escrito de oposición a la declaratoria de inexequibilidad del artículo 15 parcial con los siguientes

fundamentos: "La declaratoria de inexequibilidad de la expresión SIN CARÁCTER SALARIAL del artículo 15 de la ley 4a de 1992, viola los artículos 10 y 48 de la Carta Fundamental por violación del principio de solidaridad."(folio 246) Como la prima especial de servicios no tiene carácter salarial, no se toma como base de cotización para la seguridad social y por consiguiente no puede ser tomada en cuenta para el cómputo de las pensiones. Afirma la oponente que el sistema de seguridad social es solidario y contributivo, por consiguiente, al levantarse el carácter no salarial de la prima se estarían reconociendo un monto nuevo para la liquidación de pensiones sobre el cual los funcionarios contemplad9s en el artículo 15 no han cotizado. Esta circunstancia no responde a los dos principios enunciados de la solidaridad y la obligación de cotizar que tienen tanto los patronos como los trabajadores. En este caso el Estado y todos los funcionarios públicos.

La oponente cita el literal c) del artículo 20 de la ley 100 que dice: El principio de solidaridad "es la práctica de la mutua ayuda entre las personas, las generaciones, los sectores económicos, las regiones y las comunidades, bajo el principio del más fuerte hacia el más débil..."

Argumenta además, que en el régimen solidario de prima media con prestación definida, como lo dispone el artículo 32 de la ley 100 de 1993, los aportes de los afiliados y sus rendimientos, constituyen un fondo común de naturaleza pública, que garantiza el pago de las prestaciones de quienes tengan la calidad de pensionados. Que en este sistema no existe ahorro o cotización individual y/o nominal.

Otro argumento hace referencia a que la prestación del servicio público de seguridad social se debe hacer con sujeción a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad, según lo ordena el artículo 48 de la Carta Política. Principio que se deriva de la definición de Estado social de derecho propia del Estado colombiano como lo afirma el artículo 10 de la Carta Fundamental. Para acreditar aún más sus fundamentos la oponente recuerda apartes importantes de la sentencia C-l064 del 10 de octubre de 2001.

Finalmente, observa que el legislativo al expedir la ley 332 de 1996 y la ley 476 de 1998, mediante las cuales modificó el artículo 14 de la ley 4a de 1992, expresamente señaló algunas condiciones para su aplicación. Señala las siguientes: Que la prima especial de servicios hará parte del ingreso base únicamente para la liquidación de la pensión de jubilación. Que para ese efecto los beneficiarios harán las cotizaciones de pensiones establecidas en la ley y que debe tratarse de funcionarios que o bien se jubilen en el futuro o a quienes teniendo reconocida la pensión aún se encuentren vinculados al servicio.

b.- Departamento Administrativo de la Función Pública El doctor Antonio Medina Romero en calidad de apoderado del doctor Fernando Antonio Grillo Rubiano, director del Departamento Administrativo de la Función pública, presentó escrito para respaldar la constitucionalidad de la norma impugnada según los fundamentos siguientes:

La norma acusada no viola el artículo 13 de la Constitución; la expresión "sin carácter salarial" ya fue objeto de revisión de constitucionalidad y fue declarada exequible por lo cual estaríamos frente a cosa juzgada constitucional - sentencia C-279 de 1996-. Sin embargo, afirma el oponente que la expresión está acorde con los principios básicos que debe tener en cuenta el legislador para regular el tema como son la igualdad, la garantía de una remuneración mínima vital y móvil proporcional a la cantidad y calidad del trabajo, la irrenunciabilidad a los beneficios mínimos y la primacía de la realidad sobre la formalidad, así como los criterios de justicia, equidad, racionalidad y razonabilidad, sin perder de vista la importancia que la Constitución política le otorga al trabajo.

El escrito define el salario de acuerdo con la sentencia C-521 de 1995, como la remuneración fija o variable y todo lo que recibe el trabajador en dinero o en especie como contraprestación o retribución directa y onerosa del servicio y que ingresan real y efectivamente a su patrimonio. Para reforzar su argumento recuerda lo que no es salario, lo que ingresa a título gratuito o por mera liberalidad del empleador ni lo que recibe en dinero, no para su beneficio ni para enriquecer su

patrimonio, sino para desempeñar a cabalidad sus funciones, ni las prestaciones sociales, ni por pagos o suministros en especie, conforme lo acuerdan las partes, ni los pagos que según su naturaleza y por disposición legal no tienen carácter salarial, o la tienen en alguna medida para ciertos efectos, ni los beneficios o auxilios habituales u ocasionales, acordados convencional o. contractualmente u otorgados en forma extralegal por el empleador cuando por disposición expresa de las partes no tienen el carácter de salario, con efectos en la liquidación de prestaciones sociales.

En consecuencia, los pagos por primas técnicas y especiales que no sean factor salarial, no lesiona los derechos de los trabajadores, y no implica una omisión o un incorrecto desarrollo del deber de protección que el Estado le debe al trabajo.

Respecto a la violación de la igualdad en el trabajo afirma el oponente que la Corte Constitucional ha desarrollado jurisprudencia sobre el tema. Cita las sentencias SU-342 de 2 de agosto de 1995, la sentencia C-022 de 1996 y la ya citada 279 de 1996. Recuerda que la Corte afirma que el derecho a la igualdad se predica entre iguales. Que no se exige igualdad cuando hay razones objetivas, no arbitrarias, para establecer regímenes diferentes entre los sujetos y las normas que imperan en la República. Según la Corte se justifica la creación de las primas y las mismas razones que justifican su creación, también justifica que no se consideren factores salariales. Según el oponente, esas son entre otras las consideraciones que tuvo en cuenta la Corte para declarar que la expresión sin carácter salarial contempladas en los artículos 14 y 15 de la ley 4a de 1992 no atentan contra el derecho a la igualdad establecido en la Constitución.

c.- Ministerio de Hacienda y Crédito Público Jaime Romero Mayor en su calidad de Delegado del Ministerio de Hacienda y como ciudadano en ejercicio se suma a las voces interesadas en el proceso de la referencia y solicita que la sala se acuerde a lo decretado en la sentencia 279 en la cual se determinó la exequibilidad de la expresión demandada del artículo 15 de la ley 4a de 1992. Sus argumentos son:

la inepta demanda porque el demandante no cumplió con la carga procesal para establecer la contradicción de la norma impugnada con las normas constitucionales presuntamente violadas. La existencia de cosa juzgada absoluta respecto al artículo 14 de la ley 4a de 1992 sobre el cual se pronunció la Corte en la sentencia 279 de 1996 en la cual se declaró su exequibilidad con el argumento de que el Legislador puede ordenar el aumento del ingreso de unos determinados trabajadores y por este hecho no lesiona las normas de protección legal del trabajo. La existencia de cosa juzgada sobre el artículo 10 de la ley 332 de 1996 en virtud de la sentencia C-444 de 1997 que avala la potestad del legislador para expedir normas de esta naturaleza.

Otro argumento de esta intervención se refiere al principio de igualdad. Afirma que de acuerdo con la jurisprudencia de La Corte, el principio de igualdad no es absoluto. "La igualdad relacional a la cual se refiere expresamente el artículo 13, implica un ejercicio especial por palie del legislador que permita, no sólo establecer un mismo tratamiento para la totalidad de las personas sino, así mismo, adecuar la norma a la población o ámbito regulado. Entraña además, un. razonamiento en torno al efecto desequilibrador de la disposición que se estudia, vale decir, si además de introducir una diferencia, el tratamiento produce una desigualdad en términos de privilegiar una citación jurídica sobre otra. Ello implica revisar, si la situación planteada amerita el escrutinio en términos del test de igualdad, es decir, si se encuentra en tela de juicio el mismo en virtud de la decisión del legislador o si, simplemente, estamos en presencia de un trato diferente que no altera el nivel de derechos y deberes de los sujetos concernidos." (folio 264). Ese test]0 aplicó la Corte en la sentencia señalada y en ese momento consideró que la norma acusada no atentaba contra el derecho a]a igualdad. Por esa razón considera el oponente que el peticionario,1:Jajo el pretexto de una supuesta igualdad en el giro pretende encontrar una aparente . discriminación que efectivamente no existe.

Finalmente, el oponente hace referencia a la inconstitucionalidad sobreviniente y recuerda las circunstancias en las cuales se presenta esta figura pana afirmar que en el caso en estudio no se aplica este concepto por cuanto ambas normas

fueron expedidas después de la vigencia de la Constitución de 1991. Este argumento tiene también su fundamento en la sentencia C-260 de 1993.

5° CONCEPTO DEL PROCURADOR GENERAL DE LA NACION Por aceptación del impedimento de los señores Procurador y Viceprocurador Generales de la Nación mediante el auto del 15 de enero de 2003, emitió el concepto el Procurador Auxiliar para los Asuntos Disciplinarios.

En su concepto, el Procurador adhoc afirma que el criterio del legislador para establecer la prima especial de servicios fue el de crear un equilibrio salarial en la Rama Judicial, "acogiendo el espíritu de sus diversas jerarquías, en aras de lograr hacer realidad el principio de equidad". En efecto el legislador percibió desniveles desproporcionados en la escala salarial de sus funcionarios entre los magistrados de]a Corte Constitucional, de la Corte Suprema de Justicia, del Consejo de Estado y del Consejo Superior de la Judicatura, por una parte, y los Magistrados de los Tribunales Superiores y Tribunales Administrativos que están en el siguiente nivel de remuneración y por la otra, entre este segundo nivel y la remuneración de los jueces. Estas desproporciones se crearon en el artículo 2° de la ley 60 de 1990, en el cual se estableció una prima técnica de manera exclusiva para los Magistrados de las Altas Cortes, proponiéndose extenderla a los Magistrados de los Tribunales y a los jueces.

Por su parte, los antecedentes del artículo 10 de la ley 332 de 1996 indican que el legislador al otorgarle a dicha prima el carácter de factor salarial y de esta manera hacerla parte del ingreso base para efectos de la liquidación de la pensión de jubilación de los servidores públicos a que se hace referencia el inciso 10 del artículo 14 de la ley 4a de 1992, lo hizo tomando en cuenta que a raíz del tratamiento establecido en la ley 4a de 1992, dichos servidores públicos recibían como pensión en promedio el equivalente al 46% de sus ingresos habituales al momento de retirarse del servicio del Estado, con lo cual se estaba generando una injusta discriminación. Así las cosas, lo que el legislador buscó con la Ley 332 de 1996 fue que la pensión de jubilación se igualara al porcentaje en los ingresos laborales a las demás del sector público, es decir, que dicha pensión fuera por lo menos el equivalente al 75% de los ingresos laborales.

En ese sentido, se hace indispensable, para determinar si haya no violación al principio de igualdad por parte de la expresión demandada del artículo 15 de la ley 4a de 1992, estudiar si los destinatarios de dicha norma se encuentran en la misma situación de los funcionarios incluidos en el artículo 14 de la misma ley, pues, como lo ha sostenido la Corte en innumerables ocasiones, el trato legal igualitario sólo es predicable de situaciones iguales, así como el trato legal diferenciado tiene sustento en nuestra Carta Política, cuando la ley regula situaciones distintas que se presentan en un determinado universo de las relaciones sociales, pues es esa la manera como el legislador puede desarrollar cabalmente el principio de la igualdad material adoptado por nuestra Constitución política en su artículo 13.

Muestra evidente del tratamiento igualitario frente a una misma situación con validado por la jurisprudencia constitucional, fue el asumido por le legislador cuando estableció la prima en examen en idénticas condiciones, esto es, sin atribuírsele por parte del legislador el carácter salarial, mediante los artículos 14 y 15 de la ley 4a de 1992.

Afirma el Procurador adhoc que la razón de un trato legal idéntico en materia prestacional para los funcionarios señalados tanto en el artículo 14 como en el artículo 15 fue la misma; “no existe razón objetiva alguna para que el legislador haya establecido un trato diferencial en cuanto a la proyección salarial dada a las primas en mención, sobre todo cuando la situación fáctica invocada por el legislador para otorgarle a la prima a favor de los funcionarios judiciales contemplados en el artículo 14. Tal proyección es idéntica a la de los funcionarios del artículo 15, como se verá a continuación.

En efecto, el análisis de 1,os distintos decretos que fijan el sueldo y los gastos de representación de los altos funcionarios judiciales señalados en el artículo 15, permite llegar a la conclusión de que a éstos se les liquida su pensión de jubilación atendiendo sólo dichos rubros, debido a que la norma en cuestión consagra que la prima de servicios es de carácter no

salarial, los cuales constituyen solo el 38.8% de la totalidad de sus ingresos laborales. Por lo anterior, este despacho no entiende cuál es el fundamento para que a los destinatarios del artículo 15 no se les tome en cuenta la prima de servicios en la liquidación de la pensión, y a los funcionarios mencionados en el artículo 14 sí.

Además resulta ilógico y totalmente incoherente el que un Magistrado de un Tribunal, obtenga una pensión de mayor proporción a la conseguida por los Magistrados de las Altas Cortes, cuando los requisitos exigidos a estos ultimas para el desempeño del cargo son de mayor envergadura, por la gran preparación y experiencia que tal cargo exige y en razón a los altos y delicados designios a ellos encomendados.

Considera el Ministerio Público que si el objetivo primordial de incluir dichas primas en la. ley 4a de 1992, fue el de superar los desniveles desproporcionados existentes en la escala salarial de los funcionarios encargados de administrar justicia, así como el de reconocerles a los mismos un salario acorde con la importancia, responsabilidad y dificultad que implica la realización de sus labores, atendiendo ante todo a sus jerarquías, el que se tomen tales primas como factor salarial para la liquidación de las pensiones de los funcionarios judiciales contemplados en el artículo 14, excluyendo de ese beneficio a los Magistrados de las Altas Cortes, cuando unos y otros col11pmiían las mismas situaciones de hecho de índole salarial en 10 que concierne a los factores que intervienen en la liquidación de la pensión de jubilación, hace que la previsión legal cuestionada se torne discriminatoria y desconozca las distintas jerarquías establecidas al interior de la Rama jurisdiccional, ya que resultarían con mayor pensión funcionarios de menor cargo.

Es importante establecer, que es válido que el artículo 10 de la ley 332 de 1996 consagre un beneficio para los destinatarios del artículo 14, que mejore su situación pensional, lo que no es correcto es que se siga manteniendo y aplicando un régimen (artículo 15 de la ley 4a de 1992) que resulta contrario al principio de la igualdad, por dejar en condiciones de inferioridad a los funcionarios cobijados por él. En este sentido al haberse establecido un beneficio en relación con algunos destinatarios de la prima en mención, el cual no cobija a otros destinatarios de la misma prima, no obstante existir respecto de los unos y de los otros los mismos supuestos de hecho, la restricción del artículo 15, en el sentido de que tal prima no constituye factor salarial, deviene en inconstitucional por ser ostensiblemente discriminatoria.

La discriminación consiste en no reconocer carácter salarial a la prima, y no, como lo sugiere el demandante, en su reconocimiento a favor de los servidores contemplados en el artículo 14, ya que no puede calificarse de discriminatoria una norma que estipula beneficios laborales, sustentada en criterios de proporcionalidad y razonabilidad claramente expuestos por el legislador. En consecuencia, es la expresión normativa que restringe el beneficio establecido por el legislador en la norma en cuestión, a pesar de ostentar con. creces quiénes son excluidos de tal beneficio, supuestos fácticos idénticos a los que el legislador tomó en cuenta para otorgar tal beneficio, la que resulta contentiva de una odiosa e injustificada.

discriminación, por las razones anteriormente expuestas." (Folios 8 y 9) "Es de concluir entonces que si iguales circunstancias de orden salarial eran predicables de los funcionarios contemplados en el artículo 15, la injusta discriminación que se pretendía subsanar, como en efecto se subsanó, respecto de los funcionarios contemplados en el artículo 14, debió haber sido subsanada en relación con los primeros. Al no haber sido así, tal discriminación injusta e inexplicable continúa dándose en virtud' de la restricción contemplada en el artículo 15 de la ley 4a de 1992 cuestionada en el presente proceso, razón por la cual este Despacho solicitará a ese Alto Tribunal la inexequibilidad de la expresión acusada con el fin de subsanar la injusta discriminación que ella genera, permitiéndose con ello que la prima especial de servicios contemplada en el artículo 15 de la ley 4a de 1992 sea computable para efectos de la liquidación de la pensión de jubilación de los funcionarios señalados en dicha norma, en los términos del artículo 10 de la ley 332 de 1996." (folio 10) Considera ese Despacho que de no subsanarle la situación discriminatoria antes descrita, mediante la declaratoria de inexequibilidad de la expresión acusada, se continuaría con la situación anómala consistente en que a los funcionarios

contemplados en el artículo 15 se le liquidaría la pensión de jubilación con base en el 38.8% de sus ingresos mensuales, como antes se ha indicado, propiciándose así el que un Alto Magistrado o el titular de un org,111ismo de control perciba aproximadamente el 50% (38.8%) de la pensión de jubilación de un funcionario de inferior categoría, la cual es equivalente al 75% de sus ingresos.

Al finalizar su concepto del Procurador considera que si bien el aparte demandado del artículo 15 de la ley 4a de 1992, vulnera el principio de la igualdad consagrado en el artículo 13 de la Constitución, en el presente caso no se estructura la inconstitucionalidad sobreviniente, como equivocadamente lo manifiesta el peticionarios en la demanda, ya que es bien sabido, que dicho fenómeno opera siempre que una disposición que era originariamente constitucional se torna inconstitucional, en virtud de que contradice abierta y materialmente normas de un nuevo estatuto 'fundamental, en forma tal que dicho precepto resulte inejecutable. La Corte Constitucional en las sentencias C-014 de 1993 y C-155 de 1999 se ha pronunciado en este sentido, en relación con]a inconstitucionalidad sobreviniente.

Lo importante en la figura de la inconstitucionalidad sobreviniente, es que haya una nueva Constitución Política o por lo menos que sea reformado el texto de la misma, dando como resultado el que una norma que bajo la vigencia del texto constitucional anterior era exequible, se torne inconstitucional por no ser compatible con 'el contenido del nuevo texto superior. Lo anterior no ocurre en este caso, pues lo que hay aquí es una norma de carácter legal (artículo 1° de la ley 332 de 1999) que cambia la cobertura de la prima consagrada en el artículo 14 de la ley 4a de 1992, estableciendo beneficios para sus destinatarios, tornando así en discriminatorio el artículo 15 de la misma, ya que en un principio la naturaleza de dicha prima, tanto para los destinatarios del artículo 14, como para los del artículo 15, era semejante, razón por la que no se entiende por qué la prima consagrada en el artículo 15 conserva su carácter no salarial, cuando debió haberse modificado en el mismo sentido del artículo 14, pues la finalidad por la que fueron instituidas en un principio era similar.

6° CONSIDERACIONES DE LA CORTE 1a COMPETENCIA DE LA CORTE Esta Corporación es tribunal competente para decidir sobre la constitucionalidad de los preceptos demandados, al tenor de lo dispuesto en el artículo 241-4 de la Ley Suprema.

2a COSA JUZGADA La norma parcial que en esta oportunidad se acusa, ya fue objeto de pronunciamiento por parte de esta Corporación, en la sentencia C-279 del 24 de junio de 1996 en la cual se declaró exequible la expresión con carácter no salarial de la prima especial de servicios. Sin embargo no existe cosa juzgada por cuanto en esa oportunidad la Corte se pronunció sobre demandas distintas por las normas constitucionales violadas y por la materia sobre la cual versaban las pretensiones. En efecto las normas superiores violadas que figuran en los expedientes D-002, D-204 y D-817 acumulados por unidad de materia, fueron los artículos 2°, 20, 118 numeral 8° y 142 de la Constitución de 1886 y los artículos 25, 35, 53, 58, 93, 150 numeral 19, 158 y 169 de la Constitución Política de 1991.

El objeto de la demanda fue la inconstitucionalidad del artículo 2° numeral 3° de la ley 60 de 1990 por la cual se reviste al Presidente de la República de facultades extraordinarias para modificar la nomenclatura, escalas de remuneración, el régimen de comisiones, viáticos y gastos de representación, y tomar otras medidas en relación con los empleos del sector público del orden nacional y se dictan otras disposiciones. El decreto 1016 de 1991 por el cual se establece la prima técnica para los Magistrados de la Corte Suprema de Justicia, los Consejeros de Estado y los Magistrados del Tribunal Disciplinario; y los artículos 14 y 15 de la ley 4a de 1992 que establecen la prima especial de servicios sin carácter salarial, para los altos funcionarios de la Rama judicial.

Las razones invocadas también son diferentes. Una de ellas fue porque el gobierno extralimitó las funciones otorgadas en las facultades extraordinarias por el legislador en la ley. El fundamento principal fue la violación del principio de igualdad y de los derechos de los trabajadores a que la retribución ordinaria por la prestación de los servicios se

considere salario para los efectos de liquidación de las prestaciones sociales. La Corte desestimó los fundamentos de la demanda y declaró exequibles las normas demandadas.

Para establecer la existencia de la cosa juzgada es preciso determinar la igualdad entre los elementos propios del proceso de constitucionalidad que dio origen a la sentencia C-279 de junio de 1996 y los que constituyen la presente demanda de inconstitucionalidad. La igualdad es una relación entre por lo menos dos partes y para establecerla es necesario contar con un patrón de referencia. Este procedimiento es lo que la Corte, siguiendo pronunciamientos de la Corte Europea de Derechos Humanos, denomina el test de razonabilidad. Ese test lo aplicamos al objeto y a los fines de la demanda.

¿Podemos afirmar que las pretensiones (el objeto) y los fines son los mismos en las dos demandas comentadas? Y en consecuencia, ¿que las dos demandas son iguales? Consideramos que no podemos predicar esa igualdad por cuanto la sentencia C-279/96 en sus diferentes procesos resuelve pretensiones relacionadas con la manera como el Gobierno utilizó sus' facultades extraordinarias, y en la violación del principio de igualdad que debe orientar la fijación del régimen salarial para los servidores del Estado. La prima especial de servicios sin carácter salarial viola este principio en las dos normas de la ley 4a de 1992 que la consagran. La pretensión era eliminar la expresión en los artículos 14 y 15. En re1clción con los fines la sentencia comentada se dirige a restablecer la igualdad y por ende la autoridad de las normas constitucionales violadas. La actora pretendía que se estableciera un régimen salarial para todos los empleados del Estado consultando con los principios consagrados en las normas constitucionales violadas citadas en parágrafos anteriores.

Ahora bien, la pretensión de la demanda que nos ocupa es restablecer la igualdad entre los beneficios consagrados en los artículos 14 y 15 de la ley 4a/92, principio que se rompió con la entrada en vigencia de la ley 332 de diciembre de 1996 que levanta el carácter no salarial al artículo 14 y lo conserva en el artículo 15. El resultado de esta decisión es que se rompió el equilibrio que existía entre las dos disposiciones, equilibrio que garantizaba el principio de igualdad al cual la Corte le aplicó el test de razonabilidad en su oportunidad para dec1ararlo exequible. El advenimiento de la ley 332, - que emerge a la vida jurídica seis meses después de ejecutoriada la sentencia C-279- cambió la situación y configuró una nueva relación entre los artículos 14 y 15 de la ley 4a/92. Esta situación afecta, según el demandante disposiciones constitucionales y por consiguiente, es susceptible de revisión constitucional.

El razonamiento anterior nos conduce a afirmar que no hay' cosa juzgada por cuanto la presente demanda tiene otras pretensiones como se estableció en los antecedentes y hechos de la demanda. El actor solicita la declaratoria de inconstitucionalidad de la expresión sin carácter salarial contemplada en el artículo 15 de la ley 4a de 1992 porque constituye una desigualdad manifiesta frente al artículo 1° de la ley 332 de 1996 que le otorgó carácter salarial a la prima especial de servicios para los funcionarios amparados por el artículo 14 de la mencionada ley 4ª. Esta es la materia sobre la cual se pronunciará la Corte en esta oportunidad.

3a La Inconstitucionalidad sobreviniente Afirma el demandante que con la expedición de la ley 332 de 1996 que le otorgó carácter salarial a la prima especial de servicios para los funcionarios contemplados en el artículo 14 de la ley 4a de 1992 y otros más, sin tener en cuenta a los funcionarios señalados en el artículo 15, para quienes se conserva el carácter no salarial de dicha prima, se produjo una inconstitucionalidad sobreviniente.

Es pertinente aclarar este concepto por cuanto de acuerdo con la doctrina y con pronunciamientos anteriores de la Corte Constitucional, la inconstitucionalidad sobreviniente tiene efectos de derogatoria tácita de las normas que se cobijan con esta figura cuando se presenta este fenómeno. En consecuencia de presentarse esta circunstancia, la norma demandada parcialmente estaría derogada y por tanto, esta Corte estaría inhibida de conocer por ausencia de materia.

Sin embargo, la inconstitucionalidad sobreviniente ocurre en casos muy concretos que recordamos brevemente. Ella se presenta cuando se produce un call1bio de Constitución Política, en el tránsito de la vieja a la nueva Carta Fundamental,

normas que eran constitucionales bajo el imperio de la vieja Carta, se vuelven incompatibles con la Nueva y este es el fenómeno de la inconstitucionalidad sobreviniente. También ocurre el fenómeno en casos de reforma constitucional. Esta incompatibilidad hace que se aplique el principio contemplado en el artículo 9° de la ley 153 de 1887 que afirma:

"La Constitución es ley reformatoria y derogatoria de la legislación preexistente. Toda disposición legal anterior a la Constitución y que sea claramente contraria a su letra o a su espíritu, se desechará como insubsistente." (subraya la Corte) La figura de la inconstitucionalidad sobreviniente deroga tácitamente la norma o normas anteriores que, ante la vigencia de la nueva Carta Fundamental, entran en contradicción flagrante y son manifiestamente incompatibles con ella. Solo cuando se cumple este requisito se puede considerar que las normas anteriores "se desechan como insubsistentes al tenor del artículo transcrito. En este sentido se pronunció la Corte Constitucional en la sentencia C-155 de 1999.

"No obstante, la Corte resalta que la contradicción determinante de la derogatoria tácita por inconstitucionalidad sobreviniente, debe ser una manifiesta incompatibilidad entre el contenido material o el espíritu de. la nueva norma superior y la antigua norma de menor rango. Esta circunstancia de manifiesta incompatibilidad, eximiría a la Corte de la obligación de pronunciarse sobre la disposición así derogada, teniendo en cuenta que constantemente esta Corporación ha rehusado conocer demandas que versan sobre leyes o decretos que al momento de la decisión no tienen efectividad por haber sido derogados, salvo que aún continúen produciendo efectos jurídicos."

La nueva norma debe ser de rango constitucional para que se presente el fenómeno que analizamos. El caso en .examen ocurre entre normas de rango legal. Una nueva norma, la ley 332 de 1996 no tuvo en cuenta la unidad de materia que establecen los artículos 14 y 15 de la ley 4a de 1992 que legisló sobre el carácter salarial de la prima especial de servicios. Como sólo tuvo en cuenta lo dispuesto en el artículo 14, le quitó el carácter constitucional a la expresión contemplada en el artículo 15. A pesar de que esta norma cambia su carácter constitucional, por un hecho sobreviniente como es la expedición de una ley posterior, este fenómeno no puede considerarse como inconstitucionalidad sobreviniente porque una ley ordinaria tiene el poder de derogar normas contrarias cuando así lo hace expresamente y de manera tácita cuando legisla exactamente sobre la misma materia. La ley no tiene el poder que el artículo 9° de la ley 153 le otorga a la Constitución Política.

Como no cabe la figura de la inconstitucionalidad sobreviniente, el artículo 15 de la ley 4a de 1992 está vigente y produce efectos jurídicos y en consecuencia, la Corte procede a pronunciarse sobre la materia.

4a El derecho a la Igualdad en la determinación del Régimen Salarial y Prestacional de los Funcionarios Públicos El artículo 123 de la Constitución Política sentó las bases para la definición de los servidores al servicio del Estado, definir la naturaleza de su vinculación y establecer el régimen salarial y prestacional correspondiente. Este tema ha sido objeto de regulación y tratamiento doctrinal desde el momento en que se consolidó el régimen constitucional que gobernaría la nación colombiana por más de una centuria. La elucidación de estos temas depende de una definición genérica de la función pública. Partimos en este análisis de la definición más generalizada, la que utilizan generalmente los tratadistas del derecho administrativo.

"La función pública es la reglamentación que se hace de la manera como debe desenvolverse la relación laboral entre el empleado y el Estado en todos los elementos que necesariamente enmarcan la situación de cada una de las partes, precisando las condiciones de ingreso, permanencia y retiro del servicio, los deberes y derechos de unos y otros así como las responsabilidades, sistemas de control, régimen disciplinario y prestacional y demás aspectos que se desprenden de la naturaleza de esa relación o que por definición legal hacen parte de ella."1 Las personas naturales que ejercen la función pública establecen una relación laboral con el Estado y son en consecuencia funcionarios públicos. Desde el punto de vista general, la definición es simple. Sin embargo, existen diversas formas de relación y por consiguiente diferentes categorías de funcionarios públicos. La clasificación tradicional comprende los empleados públicos y los trabajadores

oficiales. Esta clasificación se remonta a la ley 4a de 1913 la cual siguiendo el criterio finalista definió a los empleados públicos como los que tienen funciones administrativas y los trabajadores oficiales aquéllos que realizan las obras públicas y actividades industriales y comerciales del Estado. El decreto 3135 de 1968 siguió el criterio organicista para definir los empleados públicos, quienes están vinculados a los Ministerios, departamentos administrativos y demás entidades que ejercen la función pública.

Los empleados públicos a su vez fueron clasificados por la misma ley 4a de 1913 entre magistrados que son los que ejercen jurisdicción o autoridad, los simples funcionarios públicos que cumplen funciones en calidad de empleados sin autoridad o jurisdicción y los meros oficiales públicos que ejercen funciones que cualquiera puede desempeñar aún sin tener la calidad de empleado.

El tema problemático era la consideración de los miembros del Congreso quienes no se ajustaban a las definiciones convencionales porque escapan a los criterios utilizados para la clasificación tradicional.

Justamente la ley 41 de 1892 le dio un carácter particular a los miembros del Congreso cuando afirmó en el artículo 1° que "la representación nacional que ejercen los senadores y representantes no es un empleo sino un derecho" que se rige por las disposiciones especiales que a él expresamente se refieren y que no se extingue sino por la muerte, por pérdida de los derecho políticos o por renuncia expresa.

La progresiva comprensión de la unidad del Estado a través de la interrelación de los tres poderes públicos, el legislativo, el ejecutivo y el judicial ha permitido establecer la categoría común de servidores públicos para incorporar en ella a todas las personas que ejercen la función pública. Así, el artículo 123 de la Carta Política vigente establece:

Son servidores públicos los miembros de las corporaciones públicas, los empleados y trabajadores del Estado y de sus entidades descentralizadas territorialmente y por servicios.

Los servidores públicos están al servicio del Estado y de la comunidad; ejercerán sus funciones en la forma prevista por la Constitución, la ley y el reglamento.

La ley determinará el régimen aplicable a los particulares que temporalmente desempeñen funciones públicas y regulará su ejercicio. Esta disposición es la pauta para el tratamiento y la regulación de la naturaleza de 1ª relación laboral de los servidores del Estado, para la fijación del régimen salarial y prestacional, el régimen disciplinario y de control de la gestión pública de acuerdo con los postulados generales de la Constitución entre los cuales encontramos, el principio general de igualdad consagrado en el artículo 13 de la Carta fundamental y el de igualdad en las relaciones laborales establecido en el artículo 53 de la misma norma superior.

De acuerdo con el criterio de igualdad establecido en los tratados y convenios internacionales y en la doctrina universal de los derechos humanos, la igualdad no se refiere a la uniformidad material y formal de los seres humanos y de las oportunidades para su realización personal y colectiva. La igualdad se entiende como el atributo fundamental de todos los seres humanos para ser titulares de los derechos y en consecuencia para expresar sus diferencias en todos los órdenes de la vida social. En sentido estricto podemos afirmar que la igualdad es la facultad que tienen los seres humanos para ser diferentes en sus opiniones, en el trabajo, en los credos, en la raza, en la opción sexual, en fin, en todas las relaciones propias de la vida social, económica, política y cultural.

Son las circunstancias en estos órdenes las que determinan la posición, la naturaleza y los efectos de las relaciones de todos los seres humanos. El Estado tiene el deber de garantizar este principio fundamental de la diversidad a través de la garantía de la igualdad de todos ante la ley, la protección debida de los derechos, de las libertades y la oferta de oportunidades de realización personal y colectiva.

En este orden de ideas, la igualdad se expresa en la consideración de la situación de las personas en su contexto y en la proporcionalidad en las oportunidades en función de las necesidades que cada uno debe satisfacer para alcanzar la calidad de vida que corresponde a la dignidad de la especie humana.

En relación con el tema que nos ocupa, el principio de igualdad en los servidores públicos se expresa en el tratamiento equitativo y proporcional de todos los servidores públicos de acuerdo con la escala de clasificación de las diferentes funciones del Estado y de los servidores que las ejercen. En este orden de ideas, los funcionarios se ubican en las diferentes entidades del orden ejecutivo, legislativo y judicial y todos ellos tienen igual tratamiento en cuanto al régimen salarial y prestacional, al régimen disciplinario y al sistema de control que los cobija. La existencia de la escala diferencial de las funciones no altera el principio de la igualdad. Tampoco puede afirmarse que la diferencia de salarios altere el principio de la igualdad en el régimen de los servidores del Estado. Lo importante es que exista la proporcionalidad entre las funciones desempeñadas y la remuneración. Los convenios de la OIT y las normas nacionales que rigen las relaciones laborales así lo establecen. Se rompe el principio de igualdad cuando se pierde la relación de proporcionalidad que la garantiza sea porque servidores ubicados en un eslabón antecedente de la escala ganan más que los ubicados en eslabones subsiguientes, o porque se establezcan regímenes especiales para algunos sin justificación adecuada.

La regulación del régimen salarial y prestacional de los servidores del Estado colombiano no ha sido afortunada en continuidad y en unidad de criterios que correspondan con el principio de unidad establecido en el artículo 123 de la Constitución que hemos citado y que, además, asegure la proporcionalidad en la regulación de salarios y prestaciones sociales, para garantizar el principio de igualdad ante la ley establecido en los artículos 13 y 53 de la Carta Fundamental. A pesar de la vigencia de la ley 4a de 1992, ley marco, que señala las normas, objetivos y criterios que debe observar el Gobierno Nacional para la fijación del régimen salarial y prestacional de los empleados públicos, de los miembros del Congreso Nacional y de los Fuerza Pública y para la fijación de las prestaciones sociales de los trabajadores oficiales, es copiosa la legislación que se ocupa de esta materia y marcada su tendencia a fijar regímenes especiales para cada una de las entidades del Estado. Se observa además, que esa legislación varía año a año con lo cual se ha venido generando una confusión respecto de las normas aplicables a cada situación particular. El resultado de esta confusión es que cada entidad y cada funcionario que se retira del servicio tienen dificultades para determinar el régimen aplicable para la fijación de su pensión de jubilación.

Nos detenemos en el grupo de funcionarios afectados por la demanda que nos ocupa en este proceso. Son los destinatarios de la prima especial de servicios establecida en el artículo 15 de la ley 4a de 1992.

Mencionamos las normas establecidas con posterioridad a esta ley para estos funcionarios. Grupo de los Altos Dignatarios Ubicados en el Último eslabón de la escala en la función Pública.

Magistrados de las Cortes, del Consejo de Estado y del Consejo Superior de la Judicatura Procurador General de la Nación, Contralor General de la República, Fiscal General de la Nación, Defensor del Pueblo, Registrador Nacional del Estado Civil No nos ocupamos de los Ministros del Despacho y de los Generales y Almirantes de la Fuerza Pública porque la norma no los cobija expresamente. Solo faculta al Gobierno para establecer la prima para estos funcionarios.

De acuerdo con el informe enviado por la Gerente Nacional de Atención al Pensionado que figura en el oficio GNAP. N° 000328 del 30 de enero de 2003, y al informe del Subdirector General de Prestaciones Económicas, el régimen de pensiones de los funcionarios señalados está regulado por el artículo 17 de la ley 4a de 1992 que facultó al Gobierno para establecer un régimen de pensiones, reajustes y sustituciones igual al de los Representantes y Senadores de la República. En virtud de esta facultad se han dictado las normas que se reseñan a continuación:

El decreto ley 1359 del 12 de julio de 1993 que estableció el régimen para los Congresistas que a partir de la vigencia de la ley 4a/92 ostentaran esa calidad. Esta norma estableció la edad de 55 años, el tiempo de servicios de 20 años en entidades de derecho público o mediante cotizaciones en el sector privado ante el ISS y el monto del 75% del ingreso mensual promedio, que durante el último año y por todo concepto devenguen los congresistas.

El decreto reglamentario 1293 de 22 de junio de 1994 que establece el régimen de transición de los Congresistas, señalando que el Sistema General de Pensiones contenido en la ley 100 de 1993 se le aplica a éstos, con excepción de los cubiertos por el régimen de transición previsto en el dicho decreto. Esta norma establece que los congresistas tendrán derecho al régimen de transición de que trata el artículo 36 de la ley 100 siempre que al primero de abril de 1994 cumplan con alguno de los requisitos previstos por la norma como son: para los hombres haber cumplido 40 años o 35 para las mujeres o más o haber cotizado o prestado servicios durante 15 años o más. Estos son los servidores públicos que tienen derecho al régimen de transición, El decreto 1293 de 1994 en su artículo 5° establece los factores salariales de los Congresistas que son: la asignación básica, los gastos de representación, la prima de salud, la prima de localización y vivienda, la prima de navidad y la prima de servicios. Con estos factores salariales se les liquida la pensión de jubilación.

El decreto 104 del 13 de enero de 1994 estableció el régimen salarial y prestacional de los Funcionarios de la Rama Judicial y dispone en el artículo 28 que los magistrados del Consejo Superior de la Judicatura, de la Corte Constitucional, la Corte Suprema de Justicia y del Consejo de Estado se es reconocerá las pensiones teniendo en cuenta los mismos factores salariales y cuantía de los Congresistas.

El decreto 47 de 1995 en su artículo 28 ratificó lo establecido en el decreto 104/94 al establecer que a los Magistrados de las Altas Cortes se les reconocerán las pensiones teniendo en cuenta los mismos factores salariales y cuantías de los Senadores y Representantes de la República en los términos de las normas legales vigentes.

De igual manera dispuso la norma que los Magistrados a que se refiere el mismo artículo que al 20 de junio de 1994 desempeñaban sus cargos en. propiedad en las citadas corporaciones podrán optar por pensionarse cuando reúnan los requisitos de edad y tiempo de servicios señalados para los Congresistas en el parágrafo del artículo 3° del decreto 1293 de 1994.

El decreto 65 del 10 de enero de 1998 extendió los beneficios señalados en las normas anteriores al Procurador General de la Nación, al Viceprocurador General de la Nación, a los Procuradores Delegados, el Defensor del Pueblo y al Director Ejecutivo de la Administración Judicial.

El decreto 043 de 1999 deroga el decreto 65/68 y en su artículo 25 dispone que los Magistrados del Consejo Superior de la Judicatura; de la Corte Constitucional, de la Corte Suprema de Justicia, del Consejo de Estado, y los Procuradores Delegados ante la Corte Suprema de Justicia y el Consejo de Estado que al 1° de abril de 1994 desempeñaban sus cargos en propiedad y cumplían las condiciones previstas por el inciso 2 ° del artículo 36 de la ley 100 de 1993, podrán pensionarse teniendo en cuenta los mismos factores y cuantías de los Senadores de la República y los Representantes a la Cámara en los términos establecidos en las normas vigentes.

Establece también el decreto que los Magistrados señalados podrán también pensionarse cuando reúnan los requisitos de edad y tiempo de servicio previstos en el parágrafo 3° del decreto 1293 de 1994. El Consejo de Estado declaró la nulidad de la frase subrayada mediante sentencia del 18 de noviembre 'de 2002 .

El decreto 043 establece que el monto de las cotizaciones se calcula sobre el ingreso mensual promedio que por todo concepto se devengue. Antes de esta norma las cotizaciones se efectuaban teniendo en cuenta el artículo 2° del decreto 314 de 1994 que establecía un tope de 20 salarios mínimos mensuales y sobre los factores de salario que constituyen la base de cotización de conformidad con el artículo 1° del decreto 1158 de 1994.

Los decretos 2739 del 27 de diciembre de 2000 y 1474 del 19 de julio de 2001 establecen en sus artículos 25 condiciones idénticas a las establecidas por el decreto 043/1999 para los funcionarios mencionados y agrega en el inciso 3° que cuando no sea aplicable el régimen de transición de los Magistrados de las Altas Cortes, deberán tenerse en cuenta los porcentajes y topes máximos y los montos de liquidación de pensión previstos en el artículo segundo del decreto 314 de 1994.

Esto quiere decir que si dichos funcionarios no cumplen las condiciones establecidas en el inciso primero del articulo 25 del decreto 1474/2001 quedarán sometidos a lo establecido en el capítulo II del título 2° de la ley 100 de 1993.

El régimen para el contralor General de la República y el Registrador Nacional del Estado Civil es el establecido en el Sistema General de Pensiones consagrado en el decreto 691 de 1994. Se aplica el régimen de transición para quienes al entrar en vigencia la ley tuvieren 15 años o más de servicios cotizados o 40 años o más si son hombres o 35 años o más si son mujeres.

El Subdirector General de Prestaciones Económicas deja constancia de que "las normas sobre régimen salarial y prestacional de los servidores públicos que laboran en la Rama Judicial, Ministerio Público, Defensoría del Pueblo, Fiscalía General de la Nación y otras, van siendo derogadas año tras año por el que se expide para regular estos aspectos en el año respectivo y se consagran igualmente aspectos que regulan el régimen pensional v. g. Como ordenar factores de salario (sic) se deben tener en cuenta para la liquidación respectiva y establecer el tope máximo de dichas pensiones.

(ver artículo 12 del decreto 1475 del 19 de julio de 2001)". (Informe mencionado folio 280). El Régimen Salarial Vigente El régimen salarial de los funcionarios de la rama judicial está regulado en la actualidad por el decreto 682 del 10 de abril de 2002. El artículo 1° establece el régimen salarial ordinario de los Magistrados del Consejo Superior de la Judicatura, de la Corte Constitucional, de la Corte Suprema de Justicia y del Consejo de Estado así:

Asignación básica mensual Gastos de representación Prima técnica $1'117.978 Gastos de representación $1'987.516 Prima técnica $1'863.297 La prima especial de servicios sin carácter salarial a que se refiere el artículo 15 de la ley 4A de 1992 es aquélla que sumada el los demás ingresos laborales iguale a los percibidos en su totalidad por los miembros del Congreso, sin que en ningún caso los supere. El inciso tercero reconfirma las primas de servicios de navidad y vacaciones de conformidad con las normas vigentes. El inciso cuarto establece que la prima técnica y la prima especial de servicios no tendrán carácter salarial y no se tendrán en- cuenta para la determinación de la remuneración de otros funcionarios de cualquiera de las Ramas del poder público, entidad u organismos del Estado.

El artículo 2° establece un régimen salarial optativo para los magistrados que optaron por el régimen establecido en el artículo 2° del decreto 903 de 1992, el director Ejecutivo de Administración Judicial y quienes se vincularon al servicio con posterioridad a la vigencia de dicho decreto, tienen el siguiente régimen salarial Asignación básica $ 2'148.100 Gastos de representación $ 3'818.845 La prima especial de servicios sin carácter salarial a que se refiere el artículo 15 de la ley 4a de 1992, es aquélla que sumada a los demás ingresos laborales iguales a los percibidos en totalidad por los miembros del Congreso sin que en ningún caso los supere.

Según el inciso tercero establece la prima de navidad para estos altos dignatarios de acuerdo con las normas vigentes. El parágrafo 1° establece el mismo régimen salarial y prestacional para los agentes del Ministerio Público ante el Consejo Superior de la Judicatura, la Corte Constitucional, la Corte Suprema de Justicia y el Consejo de Estado.

El artículo 3° dispone que el régimen salarial y prestacional previsto en el artículo anterior es obligatorio para quienes se vinculen al servicio con posterioridad a la vigencia del decreto 903 de 1992.

Respecto al régimen de pensiones, los funcionarios mencionados que a 1° de abril de 1994 desempeñaban sus cargos en propiedad y cumplían las condiciones previstas por el inciso 2° del artículo 36 de la ley 100 de 1993 pueden pensionarse

teniendo en cuenta los mismos factores y cuantías de los Senadores de la República y Representantes a la Cámara en los términos establecidos en las leyes vigentes, de acuerdo con lo establecido en el artículo 25 que comentamos.

Recordamos que expresión subrayada fue declarada nula por el Consejo de Estado en la sentencia del 18 de noviembre de 2002. En consecuencia, el régimen salarial y prestacional contemplado en el artículo 2° del decreto 682 de 2002 se aplica a todos los magistrados de las altas cortes y a los agentes del Ministerio Pública que actúan ante ellas. Esto quiere decir que todos los Magistrados y Funcionarios contemplados en el artículo 15 de la ley 4a de 1992 se encuentran en el régimen anterior y se pensionan teniendo en cuenta los factores salariales de los congresistas.

Así mismo pueden pensionarse cuando reúnan los requisitos de edad y tiempo de servicio señalados para los congresistas en el parágrafo del artículo 3° del decreto 1293 de 1994. Si el régimen de transición no es aplicable se tendrán en cuenta los porcentajes y topes máximos de cotización y los montos de liquidación de pensión previstos en el artículo 2° del decreto 314 de 1994.

Los funcionarios ubicados en el segundo eslabón de la escala o nomenclatura de la Rama Judicial agentes del Ministerio Público delegados ante la Rama Judicial, los jueces de la república, se rigen por el decreto que comentamos 682 de 2002- para el establecimiento del régimen salarial en los términos establecidos en el artículo 12. Igualmente, el artículo 9° establece una prima especial sin carácter salarial. En efecto, dice el artículo en mención: "Los funcionarios a que se refiere el artículo 14 de la ley 4a de 1992, con excepción de los señalados en el parágrafo de dicho artículo, tendrán derecho a percibir a partir del 1° de enero de 2002 una prima especial sin carácter salarial, equivalente al treinta por ciento (30%) del salario básico. La prima a que se refiere el presente artículo, es incompatible con la prima a que hace referencia el artículo 7° del presente decreto.

El decreto 663 del 10 de abril de 2002 establece la bonificación por compensación con carácter permanente para los magistrados del Tribunal Nacional de Orden Público y sus fiscales delegados, magistrados de tribunal y de Consejo Seccional, magistrados y fiscales del Tribunal Superior Militar, magistrados auxiliares, fiscales delegados ante tribunales de Distrito, fiscales auxiliares ante la Corte Suprema de Justicia, Secretarios Generales de la Corte Suprema de justicia, Consejo de Estado y Corte Constitucional y Secretario Judicial del Consejo Superior de la Judicatura.

(art. 1°) Dice el inciso primero que esta bonificación se paga mensualmente y solo constituye factor salarial para efectos de determinar las pensiones de vejez, invalidez y sobrevivientes y forma parte integral de del ingreso base de liquidación y del monto de cotizaciones y del monto a tener en cuenta para el reconocimiento de las pensiones.

Los funcionarios del Ministerio Público se rigen por los decretos 682 y 683 del 10 de abril de 2002. El primero establece la remuneración mínima del Viceprocurador General de la Nación, del Secretario General de la Procuraduría, de los Procuradores Delegados grado 22, los procuradores departamentales y provinciales, grado 21, procuradores agrarios grado 21, el Veedor grado 22 y el secretario privado del Procurador grado 22.

El segundo, en el artículo 2°, consagra la remuneración mensual del Procurador General de la Nación, del viceprocurador y el defensor del pueblo con la siguiente asignación:

Asignación básica $2'.148.100 Gastos de representación $3'.818.845 El inciso segundo del artículo segundo confirma la prima especial de servicios sin carácter salarial, a que se refiere el articulo 15 de la ley 4a de 1992 que consiste el monto que sumado a los demás ingresos laborales iguales a los recibidos en su totalidad por los miembros del congreso, sin que en ningún caso los supere. Estos funcionarios sólo tienen derecho a la prima de navidad.

La asignación salarial del Registrador Nacional del Estado Civil está regulado por el decreto 692 del 10 de abril de 2002 y comprende: Asignación básica $2'.267.005 Gastos de Representación $4'.030.232 El inciso segundo del artículo 2° de dicho decreto establece la prima especial de servicios, sin carácter salarial a que se refiere el artículo 15 de la ley 4a de

1992 que es el monto que sumado a los demás ingresos laborales iguale a los percibidos en su totalidad por los miembros del Congreso, sin que en ninún caso los supere. Esta disposición contempla además que la prima especial reemplaza en totalidad y deja sin efecto cualquier otra prima, con excepción de la prima de navidad.

La asignación salarial del Contralor General de la República la establece el decreto 691 del 10 de abril de 2002, artículo 2°, en los siguientes términos:

Asignación básica $2'265.005 Gastos de Representación $4'030.232 Establece la prima especial de servicios, sin carácter salarial a que hace referencia el artículo 15 de la ley 4a de 1992 en los mismos términos que para los Magistrados y los Dignatarios de la Procuraduría y de la Registraduría. Es el monto que, sumado a los demás ingresos laborales iguales a los percibidos en su totalidad por los miembros del Congreso sin que en ningún caso los supere. La prima reemplaza otras primas menos de la de navidad.

REGIMEN APLICABLE Hasta el pronunciamiento del Consejo de Estado sobre la nulidad de la frase los funcionarios que desempeñaban sus cargos en propiedad ello de abril de 1994 y cumplieran los requisitos previstos en el inciso 2° del artículo 36 de la ley 100 de 1993, se aplicaban los dos regímenes: el de transición del artículo 36 para quienes ejercieran el cargo en propiedad en dicha fecha y el general de la ley 100 que se aplica a todos los funcionarios del Estado. Con la sentencia del Consejo de Estado del 18 de noviembre de 2002 todos los funcionarios contemplados en el artículo 15 de la norma demandada se pensionarán con el régimen de transición. Este régimen se rige por el decreto 1359 de 1993, artículo 5° que establece los factores de salario para los Congresistas.

A los magistrados del Consejo Superior de la Judicatura, del Consejo de Estado, de la Corte Suprema de Justicia, y de la Corte Constitucional, el Procurador General de la Nación, el Defensor del Pueblo, el Contralor y el Registrador Nacional del Estado Civil, se les liquida la pensión de jubilación con los factores salariales de los congresistas; es decir, asignación básica, gastos de representación, prima de salud, prima de localización y vivienda, prima de navidad y prima de servicios en virtud del decreto 1293 de 1994. Esto quiere decir que no se aplica lo establecido en el artículo 15 respecto de la prima especial de servicios sin carácter salarial.

Esta se reemplaza por los factores salariales de los congresistas. Los altos funcionarios cotizan sobre sus factores salariales, es decir asignación básica y gastos de representación.

El régimen pensional de los funcionarios de segundo rango contemplados en el artículo 14 de la ley 4a de 1992 se rige por el decreto 1154 de 1994 reglamentario del artículo 6° del decreto 691 de 1994 que señala los factores de ingreso básico de cotización para todos los servidores del Estado. Estos son: asignación básica, gastos de representación, prima de antigüedad, bonificación por servicios, bonificación por compensación y prima especial de servicios. Los funcionarios cotizan sobre esta base de ingresos laborales. En este rango de funcionarios se cumplen los principios del sistema pensional contributivo y solidario.

CONSIDERACIONES SOBRE EL OBJETO DE LA DEMANDA Desigualdad formal e igualdad material La Corte Constitucional afirmó en la sentencia 279 de 1996 que "el derecho a la igualdad se predica entre iguales, la Corte Constitucional afirma que no se exige igualdad cuando hay razones objetivas, no arbitrarias, para establecer regímenes deferentes entre los sujetos de las normas que imperan en la República." (Ver también sentencia C-022/96).

Hacemos unas observaciones para ubicar este concepto en el asunto que nos ocupa. En el orden laboral son diversos los factores que ponen en práctica este principio los cuales están consagrados en los convenios de la OIT. El convenio 100 relativo a la igualdad de remuneración establece en el artículo 3° el deber de adoptar medidas para promover la evaluación objetiva del empleo tomando como base los trabajos que entrañe. Afirma también que las diferencias entre las tasas de remuneración que correspondan, independientemente del sexo, a diferencias que resulten de la evaluación objetiva del trabajo no deberán considerarse contrarias al principio de la igualdad de remuneración. El convenio se

refiere a la diferencia entre la mano de obra femenina y la mano de obra masculina pero es principio básico de todo trabajo.

Así mismo, es también condición esencial para entender el principio de igualdad en las relaciones laborales, la proporcionalidad entre los niveles, las categorías y las jerarquías que se establezcan en la estructura de la prestación del servicio. Es contrario al principio de la igualdad el que funcionarios de menor jerarquía en la escala de los funcionarios tengan salarios o prestaciones sociales más elevados porque no hay proporcionalidad en la valoración objetiva del trabajo que prestan unos y otros funcionarios. Este principio pretende que la remuneración corresponda a la evaluación objetiva realizada previamente para determinar los grados, las funciones y la escala salarial presente en la estructura de la administración pública. La proporcionalidad garantiza la equidad en las responsabilidades propias de cada uno de los eslabones de la estructura y así mismo, la equidad en la retribución que se asigna a sus diferentes niveles.

La ley 4a de 1992, ley marco, mediante la cual se señalan las normas, objetivos y criterios que debe observar el Gobierno Nacional para la fijación del régimen salarial y prestacional de los empleados públicos, de los miembros del Congreso Nacional y de la Fuerza Pública...

aseguró un equilibrio en el establecimiento de esos criterios y en particular entre los artículos 14 y 15. Se manejó la idea de que el derecho a la igualdad se predica entre iguales pues tuvo en cuenta los diferentes rangos en la escala laboral, y respetó el principio de la proporcionalidad al establecer la correspondencia entre el trabajo realizado y los ingresos laborales mediante la valoración objetiva del carácter salarial de dichos ingresos. La igualdad material estaba representada en la fijación de la prima especial de servicios sin carácter salarial para los dos niveles de funcionarios. Para los funcionarios del artículo 14 la tasó entre el 30% y el 60%, mientras a los beneficiarios del artículo 15, por su rango los equiparó a los Congresistas.

Esta fue la situación que fue sometida a examen constitucional y que fue declarada exequible por la Corte Constitucional' en la sentencia C-279 de junio de 1996.

La ley 332 de diciembre de 1996 en su artículo 1° eliminó el carácter no salarial de la prima para los funcionarios beneficiarios del artículo 14. Con esta decisión el legislador rompió ese equilibrio garantizado por el tratamiento entre iguales y la - proporcionalidad en la fijación de la retribución para cada uno de los rangos de funcionarios. En la lectura formal de la ley 332 de 1996 y de sus efectos jurídicos, encontramos la siguiente situación, como bien lo seĺ1élla en concepto del Procurador General adhoc: Al otorgar el carácter salarial a la prima especial de servicios, los funcionarios del articulo 14 pueden cotizar sobre la prima para obtener la pensión de jubilación con el 75% del salario real. No sucede lo mismo con la conservación de la expresión sin carácter salarial en el artículo 15 por cuanto si solo se toman en cuenta los factores salariales contemplados en los sucesivos decretos que anualmente dicta el gobierno para establecer los salarios de los empleados públicos, ellos solo cotizan sobre los factores salariales de asignación básica y gastos de representación y se jubilan con el 75% de ese monto. Con el cómputo de estos factores, los magistrados de las Altas Cortes, el Procurador, el Contralor, el Defensor del Pueblo, y el Registrador General de la Nación, estos funcionarios se jubilan con el 38% de los ingresos que realmente percibieron.

Desde el punto de vista formal es evidente la desigualdad que la aprobación de la ley 332 de 1996 desencadena el desequilibrio en la regulación de las condiciones laborales con consecuencias claras que se manifiestan en la violación del principio de igualdad ante la ley que consagra la Constitución Política en el artículo 13 que es el derecho que .ajuicio del demandante viola la expresión demandada. No podemos afirmar que se presente la figura de la inexequibilidad sobreviniente porque como lo afirman la Corte y la doctrina, esta figura solo se aplica a los efectos que genera el tránsito de una Constitución a otra y una reforma constitucional en relación con la col1stitucionalidad de las leyes preexistentes. La situación que nos ocupa debe ser objeto de análisis en los espacios pertinentes para determinar con claridad qué

sucede cuando una ley rompe el equilibrio de constitucionalidad de otra ley. Cuales son los efectos jurídicos de dicha norma, en cuál de las dos normas se sitúa la inconstitucionalidad, ¿en la nueva norma o en la anterior que siendo constitucional se vuelve inexequible? Si una de las dos es inconstitucional, ¿se producen los mismos efectos de la inexequibilidad sobreviniente? Es decir, que se la considera nula como afirma el articulo 9° de la ley 153 de 1887? Y en consecuencia, la demanda de inconstitucionalidacl sería innecesaria.

Estos efectos son claros en el caso de - la Constitución porque la Carta Fundamental tiene efectos reformatorios y derogatorios de la ley preexistente, yesos efectos se producen de manera directa e inmediata. Pero en el caso que comentamos, cuando se trata de una ley que genera la inconstitucionalidad de otra ley, por la igualdad de valor y de efectos de las leyes y el lugar que ocupan en la jerarquía de la estructura jurídica frente a la Constitución, no es posible pensar que dicha inconstitucionalidad pueda producir los mismos efectos que la Carta Política.

Es necesario, en consecuencia, que el Ente rector del control constitucional sea quien determine cuál de las normas es inconstitucional y decrete los efectos de la misma. Se descarta entonces la posibilidad de efectos derogatorios o transformadores inmediatos de la inconstitucionalidad de normas generada por la emisión de normas posteriores.

La Corte Constitucional examinó en su oportunidad la constitucionalidad de la expresión sin carácter salarial en los artículos 14 y 15 de la ley 4a de 1992 y los declaró exequibles. La sentencia C-279 de 1996 estableció que "el legislador conserva una cierta libertad para establecer, qué componentes constituyen salario, así como la de definir y desarrollar el concepto de salario, pues es de su competencia desarrollar la Constitución". Más adelante afirmó que "el considerar que los pagos por primas técnicas y especiales no sean factor salarial, no lesiona derechos, de los trabajadores, y no implica una omisión o un incorrecto desarrollo del especial deber de protección que el Estado Colombiano tiene en relación con el derecho al trabajo, ni se aparta de los deberes que Colombia ha adquirido ante la comunidad internacional"

Con esta argumentación decreta la constitucionalidad de las normas demandadas porque en ellas se mantenía la proporcionalidad, y demás principios establecidos en la misma ley 4a para orientar la fijación de los salarios de los empleados públicos. Cuando un rubro de ingresos se declara sin carácter salarial, la liquidación de las prestaciones sociales, especialmente la pensión de jubilación se liquida con base en los montos considerados salario y de acuerdo con lo establecido en el sistema nacional de seguridad social establecido en la ley 100. Es requisito esencial atender las reglas del régimen contributivo en las proporciones que le corresponden al trabajador y al empleador. Se cotiza en proporciones legales de acuerdo al salario. Las primas sin carácter salarial no cotizan porque no se tienen en cuenta para la liquidación de las pensiones, a menos que se les conceda el carácter salarial. Esta es otra expresión del principio de proporcionalidad que garantiza el derecho a la igualdad en las relaciones laborales.

Luego en la sentencia C-444 de 1997, La Corte examinó la constitucionalidad del artículo 10 parcial de la ley 332 de 1996 respecto a la vulneración de los derechos de los pensionados bajo el régimen del artículo 14 anterior a la vigencia de la ley. En ese momento la Corte expresó: "En síntesis, mientras no exista un derecho adquirido, la ley puede modificar las condiciones para la adquisición de la pensión, los montos, requisitos, etc. Por ejemplo, puede variar la edad mínima para su reconocimiento, los porcentajes de cotización, el tope máximo del monto pensional, sin que por ello, se pueda alegar violación a derecho alguno.

En este contexto, es claro que los pensionados y quienes aún no han obtenido su derecho pensional, no se encuentran en la misma situación. Por tanto, la ley puede otorgar tratamiento diferente a unos y otros. Es decir, no se da el primer presupuesto para que pueda hablarse de violación del derecho a la igualdad: la identidad entre los supuestos de hecho frente a los cuales se realiza la correspondiente comparación. (negrillas propias del texto de la Corte) Así las cosas, no se vulnera el derecho a la igualdad de los pensionados, cuando una ley posterior a su jubilación establece para quienes aún se encuentran laborando y no han entrado a disfrutar de este derecho, mejores condiciones o beneficios que puedan

implicar un mayor valor de la mesada pensional." (Sentencia C-444 de 1997) Como puede apreciarse, la decisión de la Corte en las dos oportunidades versó sobre hechos diferentes y desde las dos perspectivas las normas acusadas no violan derechos constitucionales. El objeto de la pretensión actual es analizar la constitucionalidad de la expresión sin carácter salarial del artículo 15 de la ley 4a de 1992 en relación con la atribución de carácter salarial a la prima contemplada en el artículo 1° de la ley 332 que reforma el artículo 14 de la ley 4a mencionada. En esta relación es claro que el derecho otorgado a los funcionarios del artículo 14 establece una desigualdad con los funcionarios mencionados en el artículo 15 que viola el artículo 13 de la Carta Constitucional.

Pero en este caso hay otras consideraciones que la Corte debe tener en cuenta antes de tomar la decisión. Como se estableció en el desarrollo del régimen aplicable, al indagar por la aplicación efectiva del artículo 15 de la ley que se comenta, encontramos que por reglamentaciones de la misma ley, la pensión de jubilación de los magistrados y altos dignatarios mencionados en la disposición demandada se liquida con los factores salariales de los congresistas. En efecto, el decreto 1293 de 1994 establece en su artículo 5° estos factores que son: la asignación básica, los gastos de representación, la prima de salud, la prima de localización y vivienda, la prima de navidad y la prima de servicios. El decreto 104 de 1994 establece el régimen salarial y prestacional de la rama judicial; en el artículo 28 dispone que los Magistrados del Consejo Superior de la Judicatura, la Corte Constitucional, la Corte Suprema de Justicia, y del Consejo de Estado, se les reconocerá las pensiones teniendo en cuenta los mismos factores salariales y cuantía de los congresistas. Esta disposición se reproduce en las sucesivas regulaciones anuales citamos el artículo 25 del decreto 682 del 10 de abril de 2002 que afirma:

"Los magistrados del Consejo Superior de la judicatura, de la Corte Constitucional, de la Corte Suprema de Justicia, del Consejo de Estado, los Procuradores Delegados ante la Corte Suprema de Justicia y ante el Consejo de Estado que a 1° de abril de 1994 desempeñaban sus cargos en propiedad y cumplían las condiciones previstas por el inciso 2° del artículo 36 de la ley 100 de 1993 podrán pensionarse teniendo en cuenta los mismos factores salariales y cuantías de los Senadores de la, República y Representantes a la Cámara en los términos establecidos en las normas vigentes.

Los magistrados señalados en el inciso anterior podrán también pensionarse cuando reúnan los requisitos de edad y tiempo de servicios señalados para los Congresistas en el parágrafo del artículo 3° del decreto 1293 de 1994.

En los casos en que no sea aplicable el régimen de transición de los Magistrados de las Altas Cortes deberán tenerse en cuenta los porcentajes y topes máximos de cotización y los montos de liquidación de pensión previstos en el artículo 2° del decreto 314 de 1994.

El decreto 65 del 10 de enero de 1998 extendió esos beneficios al Procurador General de la Nación y al Viceprocurador. Como el Consejo de Estado en la sentencia ya mencionada del 18 de noviembre de 2002, decretó la nulidad de la expresión que a 1° de abril de 1994 desempeñaban sus cargos en propiedad y cumplían las condiciones previstas por el inciso 2° del artículo 36 de la ley 100 de 1993, este régimen se aplica a todos los magistrados, Procuradores Delegados, Procurador y Viceprocurador General de la Nación, que han ejercido-- sus cargos en propiedad.

Respecto a las cotizaciones, el artículo 26 del decreto 682 que comentamos. afirma: "El monto de las cotizaciones para el Sistema General de Pensiones de los servidores públicos a que hace referencia el artículo anterior será el establecido para los Senadores y Representantes en el literal a) del artículo 6° del decreto 1293 de 1994 calculado sobre el ingreso mensual promedio que por todo concepto devenguen los Magistrados, en el entendido que el 75% del aporte corresponde al empleador y el 25% restante al servidor."

De lo anterior se extraen las conclusiones siguientes: 1. El artículo 15 de la ley 4a se reproduce en ras sucesivas regulaciones que establecen las asignaciones salariales y prestacionales de los servidores públicos señalados, pero no se

aplica para la determinación del régimen de la pensión de jubilación por cuanto para este efecto se tiene en cuenta el régimen aplicable a los senadores y representantes del Congreso de la República.

2. En consecuencia, la desigualdad formal que es evidente en el análisis de las normas enfrentadas en la demanda -artículo 15 de la ley 4a de 1992 y ley 332 de 1996-, se subsana con la aplicación del régimen del decreto 1293, 314 de 1994 y 67 de 1998. A los cuales se les aplica la nulidad decretada por el Consejo de Estado. En consecuencia, nos encontramos con una desigualdad formal subsanada con una igualdad material, por cuanto los servidores contemplados en la norma demandada cotizan y reciben la misma pensión que reciben los miembros del Congreso Nacional.

3. Esta forma de regulación del régimen salarial de los Altos dignatarios de la función pública no es afortunada por las confusiones que genera para el manejo operativo del régimen, salarial y prestacional de los servidores públicos, especialmente de los altos dignatario s y la confusión que despierta en la opinión pública con lo cual se desarrollan opiniones contrarias a la realidad que despiertan toda suerte de reacciones fundadas en la desinformación en que se mantiene al pueblo colombiano respecto del manejo de los recursos del Estado y de las relaciones laborales de los servidores públicos.

4. Esa forma de regulación le resta rigor al orden jurídico pues, por efecto de las mismas normas las disposiciones de una ley marco como es la ley 4a de 1992 pierde su autoridad lo cual conduce a una forma de inseguridad jurídica producto de las tensiones que se generan entre las mismas normas que deben conformar un cuerpo homogéneo de regulación en materias tan importantes como el régimen salarial y prestacional de los servidores públicos. Esta confusión debe superarse mediante una regulación integral y única que se oriente por los principios rectores contemplados en la misma ley marco y los que orientan el Sistema Nacional de Pensiones.

5. Es evidente que cuando el Gobierno decidió que los Magistrados y altos dignatarios se jubilaban con los factores salariales de los congresistas estableció un beneficio para subsanar la desproporción entre Magistrados y Congresistas en virtud de la expresión sin carácter salarial del artículo 15 de la ley 4a de 1992. Pero no tomó decisión alguna en el mismo sentido para los funcionarios de contemplados en el artículo 14 de la misma ley. De esta manera el gobierno rompió el equilibrio que establecía la ley comentada entre los dos rangos del poder judicial. Para volver al equilibrio se dictó la ley 332 de 1996 pero la solución es tan desafortunada que creó la confusión e incoherencia jurídica formal y colocó en situación de dependencia a los altos magistrados, al Procurador, al Fiscal y al Registrador, frente a los congresistas para la liquidación de sus pensiones.

Esta es la situación que se debe remediar y que esta Corte debe avocar para que el orden jurídico sea coherente en materia tan importante como es el régimen salarial y prestacional de los servidores públicos.

6. Para la liquidación de la pensión de jubilación de los altos dignatarios contemplados en el artículo 15 de la ley 4a de 1992 se toman en cuenta factores salariales que no corresponden a los que las normas le acuerdan a los Magistrados, al Procurador, al Contralor, al Registrador, circunstancia que no se compadece con la seriedad y la dignidad que debe tener el tratamiento del régimen salarial y prestacional de tan altos dignatarios. Estos servidores no tienen primas de localización y vivienda, ni prima de salud y sin embargo éstas son determinantes para la liquidación de su pensión de jubilación. Se rompe la .relación que existe en las relaciones laborales entre los factores de salario y la determinación de las prestaciones sociales correspondientes. Tampoco se explica por qué para mantener el principio de igualdad en la remuneración de los altos dignatarios del Estado se tenga que establecer una especie de jerarquía inexplicable entre los servidores públicos al considerar el régimen de los Congresistas como el referente para fijar prestaciones de otros servidores ubicados en el mismo rango y jerarquía.

7. La determinación clara de factores salariales propios para los diferentes rangos y niveles de los servidores públicos debe reflejarse también en las cotizaciones al sistema general de pensiones de acuerdo con el principio de solidaridad

que 10 caracteriza.

La lógica de este principio establece que la liquidación de las pensiones debe guiarse por los montos. de las cotizaciones que se hagan. Los altos dignatarios considerados en el artículo 15 de la ley 4a de 1992 al disponer de factores salariales propios y de igual valor al de los congresistas, cotizarán en las proporciones que les corresponden y de esta manera la liquidación de sus pensiones tendrá un referente claro y preciso como corresponde a la dignidad y majestad que representan.

La conclusión general de este análisis es que no hay razón para que los Altos dignatarios de la Rama Judicial, de los Organos de Control y del Registrador Nacional del Estado Civil tengan que acudir a factores salariales que no son los de sus ingresos laborales para obtener su pensión de jubilación en condiciones de igualdad con los otros Altos dignatarios de la función Pública. Todos los servidores públicos deben pensionarse con los factores salariales propios de su asignación salarial y prestacional y para ello la ley debe asegurar la igualdad en función de las normas constitucionales que la garantizan y de los convenios internacionales ratificados por Colombia.

Puestas de manifiesto las tensiones presentes en el actual régimen la decisión de la Corte no se dirige a subsanar una desigualdad material que pueda existir en el régimen de liquidación de pensiones de los Funcionarios contemplados en la norma demandada como lo considera el concepto del Procurador adhoc, porque como ya se estableció estos servidores tienen el régimen de los Congresistas 10 cual quiere decir que ellos se jubilan con la misma 'pensión a la que tienen derecho los senadores y representantes cuyo régimen marca la pauta para los demás funcionarios del mismo nivel. La decisión de la Corte está encaminada a dirimir la inexequibilidad formal que se produce por la tensión entre normas que rigen la misma materia y a recomendar al Gobierno la expedición del régimen de jubilación de los Funcionarios contemplados en el artículo 15 de la ley 4a de 1992 de acuerdo con sus factores salariales a partir de esta sentencia.

DECISION En mérito de lo expuesto, la Sala Plena de la Corte Constitucional, administrando justicia en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución, RESUELVE:

1°. Declarar la inexequibilidad de la expresión sin carácter salarial del artículo 15 de la Ley 4a de 1992. 2°. La presente decisión produce efectos en las cotizaciones y liquidación de las pensiones de jubilación de los Magistrados del Consejo Superior de la Judicatura, de la Corte Constitucional, de la Corte Suprema de Justicia, del Consejo de Estado, del Procurador General de la Nación, el Fiscal General de la Nación, el Registrador Nacional del Estado Civil y el Defensor del Pueblo, servidores contemplados en el artículo 15 de la ley 4a de 1992.

3°. La prima especial de servicios constituirá factor de salario solo para la cotización y liquidación de la pensión de jubilación de acuerdo con las normas nacionales vigentes que regulan el régimen prestacional de los funcionarios señalados.

Notifíquese, comuníquese, publíquese, insértese en la Gaceta de la Corte Constitucional y archívese el expediente RAMIRO BEJARANO GUZMAN Presidente LUCY CRUZ DE QUIÑONES Conjuez LIGlA GALVIS ORTIZ Conjuez ponente MARIO MADRID MALO GARIZABAL Conjuez ALFREDO LEWIN FIGUEROA Conjuez MAURICIO PLAZAS VEGA Conjuez JAIRO PARRA QUIJANO Conjuez SERGIO RODRIGUEZ AZUERO Conjuez MARTHA VICTORIA SACHICA MENDEZ Secretaria General Salvamento de voto a la sentencia C-681/03 COSA JUZGADA CONSTITUCIONAL -Fallos dictados en ejercicio del control jurisdiccional /CONTROL DE CONSTITUCIONALIDAD -Confrontación de norma acusada con la Constitución /CONTROL DE CONSTITUCIONALIDAD -Efectos de la cosa juzgada constitucional (Salvamento de voto) COSA JUZGADA ABSOLUTA -Protección a la seguridad jurídica de los asociados (Salvamento de voto) COSA JUZGADA ABSOLUTA Y COSA JUZGADA RELATIVA -Distinción /TRANSITO CONSTITUCIONAL -Efectos de la cosa juzgada constituconal /COSA JUZGADA ABSOLUTA -Presunción de control integral (Salvamento de voto) COSA JUZGADA

ABSOLUTA -Inexequibilidad en régimen salarial y prestacional de empleados públicos, miembros del Congreso, Fuerza Pública y trabajadores oficiales (Salvamento de voto) DERECHO A LA IGUALDAD -Vulneración por establecimiento de prima técnica y prima especial que no constituye factor salarial (Salvamento de voto) CORTE CONSTITUCIONAL -Límite y alcance de la cosa juzgada absoluta y relativa /SENTENCIA DE LA CORTE CONSTITUCIONAL -Hace tránsito a cosa juzgada absoluta (Salvamento de voto) PRINCIPIO DE COSA JUZGADA -Desconocimiento por sustentar decisión en rompimiento de equilibrio de norma acusada (Salvamento de voto) DERECHO A LA IGUALDAD -Análisis bajo los principios generales y universales (Salvamento de voto) Referencia: expediente D-4170 Actor: Alfonso Clavijo González Conjuez Ponente:

Dra. LIGIA GALVIS ORTIZ Bogotá, D. C., quince (15) de septiembre dos mil tres (2003). Con la debida consideración que me merece la Sala Plena de Conjueces, de manera respetuosa me aparto de la decisión mayoritaria, la cual respeto pero no comparto, de declarar inexequible la expresión “ sin carácter salarial ” contenida en el artículo 15 de la ley 4ª de 1992, toda vez que, considero que en el caso bajo estudio operó el fenómeno de la cosa juzgada constitucional, razón por la cual la Corporación ha debido inhibirse en vez de acceder a la inexequibilidad deprecada por el demandante.

Las razones de mi respetuosa discrepancia, están consignadas en los argumentos que a continuación desarrollo. A. GENERALIDADES DE LA COSA JUZGADA CONSTITUCIONAL .

El artículo 243 de la Constitución Nacional enseña que “Los fallos que la Corte dicte en ejercicio del control jurisdiccional hacen tránsito a cosa juzgada”.

Asimismo, el artículo 46 de la ley 270 de 1996 “Estatutaria de la administración de justicia” establece que: “Control integral y cosa juzgada constitucional. En desarrollo del artículo 241 de la Constitución Política, la Corte Constitucional deberá confrontar las disposiciones sometidas a su control con la totalidad de los preceptos de la Constitución ” (subrayas y negrillas fuera del texto original).

Igualmente el Decreto 2067 de 4 de septiembre de 2000 "Por el cual se dicta el régimen procedimental de los juicios y actuaciones que deban surtirse ante la Corte Constitucional".

señala que: “ARTÍCULO 21. Las sentencias que profiera la Corte Constitucional tendrán el valor de cosa juzgada constitucional y son de obligatorio cumplimiento para todas las autoridades y los particulares.

ARTÍCULO 22. La Corte Constitucional deberá confrontar las disposiciones sometidas a control con la totalidad de los preceptos de la Constitución, especialmente los del Título II, salvo cuando para garantizar la supremacía de la Constitución considere necesario aplicar el último inciso del artículo 21 (El inciso final del artículo 21, fue declarado inexequible en sentencia C-113/93 , M.P. Dr. Jorge Arango Mejía).

La Corte Constitucional podrá fundar una declaración de inconstitucionalidad en la violación de cualquiera norma constitucional, así ésta no hubiere sido invocada en el curso del proceso.” A su vez, la Corte Constitucional ha dado desarrollo jurisprudencial a lo establecido en las normas anteriores, es así como en providencia A-013 de 23 de febrero de 2000 indicó:

“Con tal fin, es indispensable considerar los efectos que la Corte dio a las sentencias en las cuales se fundamenta el rechazo parcial de la demanda. Para ello, se requiere tener en cuenta que, de conformidad con el artículo 243 de la Constitución, los fallos de la Corte Constitucional harán tránsito a cosa juzgada constitucional y que, en principio, a menos que esta Corporación le fije unos alcances específicos, ello implica que las normas sobre las cuales recae dicho juicio hacen tránsito a cosa juzgada absoluta.

Además, es necesario reiterar que según lo establecido por esta Corporación en Sentencia C-113 de 1993, ‘sólo la Corte Constitucional, de conformidad con la Constitución, puede, en la propia sentencia, señalar los efectos de ésta’.

Por lo tanto, cuando la Corte no determine los efectos de sus sentencias, éstas harán tránsito a cosa juzgada absoluta, pues ha de concluirse que las normas acusadas se confrontaron con todo el ordenamiento constitucional, dando cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 22 del Decreto 2067 de 1991 que señala: 'La Corte Constitucional deberá confrontar las disposiciones sometidas a control con la totalidad de los preceptos de la Constitución...'.

En consecuencia, no es posible que las normas acusadas, habiendo sido analizadas por la Corte, puedan ser objeto de un nuevo pronunciamiento, ya sea que se expongan argumentos similares a los que dieron lugar a su definición, o que se trate de fundamentos diversos.".

De lo expuesto, se puede concluir que cuándo se trata de sentencias de constitucionalidad en las cuales la Corte no establece los efectos de las mismas, cobran automáticamente efectos de cosa juzgada absoluta, pues, se presume que por mandato legal al hacer el estudio de constitucionalidad y al declarar exequible una norma, la alta Corporación se ha ocupado de hacer un examen completo, y por consiguiente que ha realizado la confrontación de la misma con la Carta Política, teniendo así certeza de que no vulnera ni va en contravía del ordenamiento jurídico superior, lo anterior con el fin de dar seguridad jurídica a los asociados.

La Corte Constitucional en reiterada jurisprudencia ha desarrollado los conceptos, los elementos y los efectos de las figuras de cosa juzgada absoluta y relativa; al respecto, dijo en la sentencia C-153 de 5 de marzo de 2002 que:

"La jurisprudencia constitucional ha expresado que la cosa juzgada constitucional más que un principio o un efecto propio de las sentencias que profiere esta Corte constituye una cualidad [1] de estas decisiones judiciales. Igualmente ha expresado que, en términos generales, el principio de la cosa juzgada "se traduce en el carácter inmutable, intangible, definitivo, indiscutible y obligatorio de los fallos cuando se han dado los trámites y se han cumplido las condiciones y requisitos previstos por la ley".

[2] La cosa juzgada constitucional implica, en principio, que el pronunciamiento efectuado por la Corte no puede ser objeto de un nuevo debate o revisión. En este sentido resulta innegable la íntima conexión de este principio con el de la seguridad jurídica, puesto que la cosa juzgada garantiza a la sociedad la certeza sobre el significado y alcance de las determinaciones adoptadas por la Corte Constitucional (..).

La jurisprudencia también ha dicho que es la propia Corte en su condición de guardiana de la integridad y supremacía de la Carta Política la que determina los efectos de sus decisiones, atribución ésta que "nace para la Corte Constitucional de la misión que le confía el inciso primero del artículo 241, de guardar la "integridad y supremacía de la Constitución", porque para cumplirla, el paso previo e indispensable es la interpretación que se hace en la sentencia que debe señalar sus propios efectos. En síntesis, entre la Constitución y la Corte Constitucional, cuando ésta interpreta aquélla, no puede interponerse ni una hoja de papel".

[3] Lo anterior permite inferir la existencia de una distinción entre los fenómenos de la cosa juzgada absoluta y la cosa juzgada relativa, puesto que como es la Corte la que señala los efectos de sus pronunciamientos puede suceder que al adoptar su decisión no haya restringido el alcance del fallo por haber parangonado explícitamente la norma bajo revisión con la totalidad de los preceptos del Ordenamiento Superior, evento en el cual la sentencia produce efectos de cosa juzgada absoluta e impide toda posibilidad de formular y considerar nuevas demandas de inconstitucionalidad contra el precepto acusado, mientras subsistan las disposiciones constitucionales en las que se apoyó el fallo.

[4] También puede ocurrir que cuando la Corte pese a haber analizado en el texto de la providencia los cargos propuestos en una demanda no ha señalado expresamente el alcance limitado de sus efectos a esos determinados aspectos, debe entenderse que la adopción de la decisión ha estado precedida por un análisis de la norma impugnada frente a la totalidad de las normas superiores, dando lugar a que la providencia también esté amparada por la cosa juzgada absoluta [5] , configurándose en tal hipótesis una suerte de "presunción de control integral".

[6] Se deduce, entonces, que no son los cargos formulados en las demandas de inconstitucionalidad los que determinan el ámbito de la cosa juzgada constitucional, sino la decisión que adopta la Corte en cada uno de sus pronunciamientos para restringir o no su alcance y con arreglo a la cual se podrá establecer si se configura una cosa juzgada constitucional con carácter relativo o absoluto . Lo contrario afectaría el valor de la cosa juzgada constitucional absoluta y con ello la seguridad jurídica que le es inmanente, puesto que en cada caso particular, y sin que se estuviera frente a la cosa juzgada relativa, habría que entrar a efectuar un análisis de fondo para determinar si los cargos propuestos son novedosos o no, dando lugar a un sinnúmero de pronunciamientos sobre el mismo asunto. De este modo la constitucionalidad de una norma no quedaría definida jamás (..)" (Subrayado y destacado en negrilla por el suscrito Conjuez) Como consecuencia de lo anterior, se observa que cuando la Corte no ha establecido expresamente en la sentencia que tendrá el carácter de cosa juzgada relativa, se entiende que la misma tiene el carácter de cosa juzgada absoluta, por lo tanto, la norma no puede volver a ser juzgada con la excusa de que los cargos esbozados en la nueva demanda son diferentes o estén dirigidos a la vulneración de otro precepto constitucional.

Y debe ser así, porque la delicadeza propia de las decisiones proferidas por la H. Corte en juicios de constitucionalidad, tratándose de normas que hacen parte del ordenamiento jurídico al cual estamos sometidos todos los ciudadanos, no permite que existan nuevos juicios de valor frente a normas que ya han sido declaradas exequibles, a menos de que se haga tal salvedad en la misma providencia que tomó tal decisión, toda vez que, esta conducta sería atentatoria de la garantía ciudadana a la seguridad jurídica.

B. CASO CONCRETO Considero que en el caso bajo estudio operó el fenómeno de la cosa juzgada absoluta, porque la expresión " sin carácter salarial ", demandada en inconstitucionalidad, contenida en el artículo 15 de la ley 4ª de 1992 "Mediante la cual se señalan las normas, objetivos y criterios que debe observar el Gobierno Nacional para la fijación del régimen salarial y prestacional de los empleados públicos, de los miembros del Congreso Nacional y de la Fuerza Pública y para la fijación de las prestaciones sociales de los Trabajadores Oficiales y se dictan otras disposiciones de conformidad con lo establecido en el artículo 150 literales e) y f) de la Constitución Política", ya fue objeto de pronunciamiento anterior por parte de la H. Corte Constitucional.

En efecto, en sentencia C- 279 de 24 de junio de 1996 con ponencia del Doctor Hugo Palacios Mejía la Alta Corporación decidió entre otros: "Declarar exequibles las siguientes disposiciones legales: (..) 1.3. La frase 'sin carácter salarial' del artículo décimo quinto de la Ley 4ª de 1992 (..)" Como motivación para la toma de la anterior decisión, la Corte Constitucional expresó lo que se transcribe a continuación, que corresponde al mismo texto que hube de leer en la Sala de Conjueces en la que se adoptó la determinación de la cual respetuosamente me separo, así:

"4.- VIOLACION AL DERECHO DE LA IGUALDAD EN EL TRABAJO Las demandas presentadas por la ciudadana MARIA TERESA GARCES LLOREDA, pretenden demostrar que los apartes señalados del numeral 3 del artículo 2 de la ley 60 de 1990, y de los artículos 14 y 15 de la ley 4 de 1992, lesionan el derecho a la igualdad en el trabajo, contemplado en el artículo 53 de la Constitución Política.

Para la demandante el hecho de que las normas acusadas establezcan a favor de ciertos funcionarios del Estado una prima técnica y una especial, que no constituye factor salarial, lesiona el derecho a la igualdad constitucional en el campo del trabajo.

La Corte Constitucional ha desarrollado ya una jurisprudencia rica en contenido y en matices, acerca del derecho a la igualdad, y no parece necesario emular en este fallo con algunos de los muchos que contemplan este tema [7] .

Basta en síntesis, recordar que el derecho a la igualdad se predica entre iguales [8] , la Corte Constitucional afirma que no se exige igualdad cuando hay razones objetivas, no arbitrarias, para establecer regímenes diferentes entre los sujetos de las normas que imperan en la República. Ciertamente, las calidades que se exigen a las personas en cuyo favor se

crearon las primas a las que se refieren las demandas, y sus responsabilidades, son factores que justifican, de suyo, la creación de tales primas para estos funcionarios; y las mismas razones por las cuales se justifica la creación de primas que no son comunes a toda la administración publica, justifican también que no produzcan los mismos efectos económicos que otras remuneraciones que se conceden a un número mayor de servidores públicos.

El Ministerio Público señala que los Convenios Internacionales del Trabajo admiten que las calificaciones exigidas para un empleo ocasionen exclusiones distinciones o preferencias. Con mayor razón pueden servir para establecer distinciones al otorgar la prima técnica fundada en la evaluación del desempeño.

Tampoco existe una disposición, constitucional de la cual puede inferirse que entre los miembros del Congreso y otras altas autoridades deba existir idéntico régimen salarial. No siendo iguales las calidades para acceder a los cargos ni sus funciones, no es extraño que su remuneración sea diferente.

Por estas razones, la Corte Constitucional considera que las normas acusadas no atentan contra el derecho a la igualdad establecido en la Constitución".

De la lectura de lo anterior se observa que, si bien en aquella ocasión la demandante indicó como normas vulneradas, por la expresión " sin carácter salarial " contenida en el artículo 15 de la ley 4ª de 1992, los artículos 25, 53, 58, literal e) del numeral 19 del artículo 150 y artículo 169 de la Constitución Política, los cuales hacen referencia al derecho a la igualdad para los trabajadores, lo cierto es que de la lectura de la parte considerativa de la sentencia C-279 de 1996 se observa que la Corte al estudiar el punto, analizó el derecho a la igualdad de manera general, no sólo desde el punto de vista laboral, como lo interpretaron la mayoría de los Honorables Conjueces, de quienes respetuosamente discrepo.

En efecto, como puede observarse fácilmente, la H. Corporación invocó en el aludido fallo C-279 de 1996, como fundamentó de su decisión dos sentencias, la SU-342 del 2 de agosto de 1995, y la C-022 del 22 de enero de 1996.

Revisada la sentencia SU-342 de 2 de agosto de 1995. de la que fue ponente el H Magistrado Antonio Barrera Carbonell, se advierte que en ella se hizo un análisis del derecho a la igualdad frente al trato desigual entre los trabajadores. No obstante, al estudiar la sentencia de constitucionalidad C-022 de 23 de enero de 1996, de la que fue ponente el H Magistrado Carlos Gaviria Díaz, se advierte que la misma resolvió una demanda de inconstitucionalidad por violación al artículo 13 de la Constitución Política, además de que en ella se hicieron consideraciones generales sobre la naturaleza y la estructura del derecho a la igualdad.

Si bien en el fallo C-279/96, no se citaron apartes de las dos providencias anteriores, lo cierto es que como las mismas sirvieron de fundamento, el suscrito Conjuez entiende que en ese fallo la posible vulneración al derecho a la igualdad por parte de la expresión " sin carácter salarial " contenida en el artículo 15 de la ley 4ª de 1992, se estudió tanto desde el punto de vista general, a la luz de lo reglado en el artículo 13 de la Carta Política, como también desde el punto de vista específico cuando se trata de trabajadores.

Ahora bien, la sentencia de la cual disiento, indica en su parte motiva que: "2º COSA JUZGADA La norma parcial que en esta oportunidad se acusa, ya fue objeto de pronunciamiento por parte de esta Corporación, en la sentencia C-279 del 24 de junio de 1996 en la cual se declaró exequible la expresión con carácter no salarial de la prima especial de servicios. Sin embargo no existe cosa juzgada por cuanto en esa oportunidad la Corte se pronunció sobre demandas distintas por las normas constitucionales violadas y por la materia sobre la cual versaban las pretensiones. En efecto las normas superiores violadas que figuran en los expedientes D-002, D-204 y D-817 acumulados por unidad de materia, fueron los artículos 2º, 20, 118 numeral 8º y 142 de la Constitución de 1886 y los artículos 25, 35, 53, 58, 93, 150 numeral 19, 158 y 169 de la Constitución Política de 1991.

El objeto de la demanda fue la inconstitucionalidad del artículo 2º numeral 3º de la ley 60 de 1993 por la cual se reviste al Presidente de la República de facultades extraordinarias para modificar la nomenclatura, escalas de remuneración, el régimen de comisiones, viáticos y gastos de representación, y tomar otras medidas en relación con los empleos del sector público del orden nacional y se dictan otras disposiciones. El decreto 1016 de 1991 por el cual se establece la prima técnica para los Magistrados de la Corte Suprema de Justicia, los Consejeros de Estado y los Magistrados del Tribunal Disciplinario; y los artículos 14 y 15 de la ley 4ª de 1992 que establecen la prima especial de servicios sin carácter salarial, para los altos funcionarios de la Rama Judicial.

Las razones invocadas también son diferentes. Una de ella fue porque el gobierno extralimitó las funciones otorgadas en las facultades extraordinarias por el legislador en la ley. El fundamento principal fue la violación del principio de igualdad y de los derechos de los trabajadores a que la retribución ordinaria por la prestación de servicios se considere salario para los efectos de liquidación de las prestaciones sociales. La Corte desestimó los fundamentos de la demanda y declaró exequibles las normas demandadas.

Para establecer la existencia de la cosa juzgada es preciso determinar la igualdad entre los elementos propios del proceso de constitucionalidad que dio origen a la sentencia C – 279 de junio de 1996 y los que constituyen la presente demanda de inconstitucionalidad. La igualdad es una relación entre por lo menos dos partes y para establecerla es necesario contar con un patrón de referencia. Este procedimiento es lo que la Corte, siguiendo pronunciamientos de la Corte Europea de Derechos Humanos, denomina el test de razonabilidad. Ese test lo aplicamos al objeto y a los fines de la demanda. ¿Podemos afirmar que las pretensiones (el objeto) y los fines son los mismos en las dos demandas comentadas? Y en consecuencia, ¿Qué las dos demandas son iguales? Consideramos que nos podemos predicar esa igualdad por cuanto la sentencia C-279/96 en sus diferentes procesos resuelve pretensiones relacionadas con la manera como el Gobierno utilizó sus facultades extraordinarias, y en la violación del principio de igualdad que debe orientar la fijación del régimen salarial para los servidores del Estado. La prima especial de servicios sin carácter salarial viola este principio en las dos normas de la ley 4ª de 1992, que la consagran. La pretensión era eliminar la expresión en los artículos 14 y 15. En relación con los fines la sentencia comentada se dirige a restablecer la igualdad y por ende la autoridad de las normas constitucionales violadas. La actora pretendía que se estableciera un régimen salarial para todos los empleados del Estado consultando con los principios consagrados en las normas constitucionales violadas citadas en parágrafos anteriores.

Ahora bien, la pretensión de la demanda que nos ocupa es restablecer la igualdad entre los beneficios consagrados en los artículos 14 y 15 de la ley 4ª de 1992, principio que se rompió con la entrada en vigencia de la ley 332 de diciembre de 1996 que levanta el carácter no salarial al artículo 14 y lo conserva en el artículo 15. El resultado de esta decisión es que se rompió el equilibrio que existía entre las dos disposiciones, equilibrio que garantizaba el principio de igualdad al cual la Corte le aplicó el test de razonabilidad en su oportunidad para declararlo exequible. El advenimiento de la ley 332, -que emerge a la vida jurídica seis meses después de ejecutoriada la sentencia C-279- cambió la situación y configuró una nueva relación entre los artículos 14 y 15 de la ley 4ª/92. Esta situación afecta, según el demandante disposiciones constitucionales y por consiguiente es susceptible de revisión constitucional.

El razonamiento anterior nos conduce a afirmar que no hay cosa juzgada por cuanto la presente demanda tiene otras pretensiones como se estableció en los antecedentes y hechos de la demanda. El actor solicita la declaratoria de inconstitucionalidad de la expresión sin carácter salarial contemplada en el artículo 15 de la ley 4ª de 1992 porque constituye una desigualdad manifiesta frente al artículo 1º de la ley 332 de 1996 que le otorgó carácter salarial a la prima especial de servicios para los funcionarios amparados por el artículo 14 de la mencionada ley 4ª. Esta es la materia sobre la cual se pronunciará la Corte en esta oportunidad” Con el debido respeto que me merece la Sala de Conjueces no

comparto los anteriores argumentos, toda vez que la Corte Constitucional en reiterada jurisprudencia, estableció los límites y alcances de la cosa juzgada absoluta y la cosa juzgada relativa.

En virtud de esto se ha dicho que “sólo la Corte Constitucional puede determinar el alcance de sus fallos y como el análisis de constitucionalidad se efectúa respecto de la totalidad de la Carta, debe entenderse que, cuando esta Corporación no restringe expresamente los efectos de sus sentencias, éstas hacen tránsito a cosa juzgada absoluta”.

Así las cosas, como en el fallo C-279 de 1996 no se hizo ninguna consideración expresa de que la sentencia haría tránsito a cosa juzgada relativa, lo cual sí hubiese permitido otros pronunciamientos de constitucionalidad sobre la misma, es obvio que estamos frente a un caso de cosa juzgada absoluta, lo cual imposibilita a la H. Corporación a hacer nuevos pronunciamientos de fondo sobre el artículo 15 de la ley 4ª de 1992, porque esta norma ya fue declarada exequible.

Tampoco comparto los argumentos referentes al contenido de las demandas de inconstitucionalidad, para concluir que no existe cosa juzgada constitucional, pues en mi criterio se tomaron equivocadamente los argumentos de inconstitucionalidad propuestos en los expedientes D-002 acumulados D-204 y D-817 que dieron lugar a la sentencia C-279/96.

En efecto, en aquella oportunidad se demandaron entre otras normas el decreto 1016 de 1991, apartes del inciso segundo del artículo 1 del decreto 1016 de 1991, los artículos 2, numeral 3, de la ley 60 de 1990 y 15 de la ley 4 de 1992, y apartes del artículo 14 de la ley 4 de 1992, y para cada una de estas disposiciones se invocaron argumentos diferentes de inconstitucionalidad.

En ese orden de ideas, el cargo referente a que el Presidente de la República desbordó las facultades extraordinarias consagradas en el numeral 3 del artículo 2 de la ley 60 de 1990, sólo controvirtió el decreto 1016 de 1991, pero no el artículo 15 de la ley 4ª de 1992.

De otra parte, tampoco comparto el argumento referente a que con el artículo 1º de la ley 332 de 1996 “por la cual se modifica la ley 4ª de 1992 y se dictan otras disposiciones.”, se rompió el equilibrio que existía entre los artículos 14 y 15 de la ley 4ª de 1992, toda vez que, esa norma ya fue objeto de pronunciamiento por parte de la H. Corte Constitucional, en sentencia C- 444 de 18 de septiembre de 1997, por medio de la cual se declaró exequible en su totalidad. Dicho de otra manera, sustentar la decisión en el rompimiento del equilibrio entre dos disposiciones de la ley 4 de 1992, supuestamente suscitado por una norma de la ley 332 de 1996, respecto de la cual la propia H Corte la encontró ajustada a la Carta, es desconocer el principio constitucional de la cosa juzgada.

A continuación, con criterio simplemente ilustrativo, el suscrito Conjuez hace una comparación de la dos demandas presentadas contra la expresión “ sin carácter salarial ” contenida en el artículo 15 de la ley 4ª de 1992, utilizando la metodología de presentar dos cuadros, el primero da cuenta de la sentencia C-279/96, y el segundo del fallo proferido en el presente litigio así:

SENTENCIA C-279/96 SENTENCIA ACTUAL PRETENSIONES: Se demandaron en inconstitucionalidad las siguientes normas: · La totalidad de artículos del Decreto 1016 de 1991.

· La frase “Y sin que constituya factor salarial”, del numeral 3 del artículo 2 de la ley 60 de 1990. · La frase “En ningún caso la prima técnica constituirá factor salarial, inciso 2 del artículo 1º del decreto ley 1016 de 1991.

· La frase “sin carácter salarial” del artículo 15 de la ley 4ª de 1992. · Artículo 14 de la ley 4ª de 1992. PRETENSIÓN: Se demandó en inconstitucionalidad:

· La expresión “sin carácter salarial” contenida en el artículo 15 de la ley 4ª de 1992 NORMAS SUPERIORES QUE SE CONSIDERARON VULNERADAS: · Artículos 2, 20, 118 num. 8 y 142 de la Constitución Política de 1886.

· Artículos 25, 35, 53, 58, 98*, 150 numeral 19, 158 y 169 de la Constitución Política de 1991. NORMA SUPERIOR QUE SE CONSIDERÓ VULNERADA EN LA DEMANDA:

· Artículo 13 de la Constitución Nacional de 1991. FUNDAMENTOS DE INCONSTITUCIONALIDAD EN LO QUE TIENE QUE VER CON EL ARTÍCULO 15 DE LA LEY 4ª DE 1992:

i.- Diversas disposiciones del decreto 2127 de 1945, de las leyes 64 y 65 de 1946, del decreto 1160 de 1947, de la ley 5 de 1969, y del Código Sustantivo del Trabajo, han considerado como salario la remuneración ordinaria, lo cual implica que debe tenerse en cuenta para la liquidación de las prestaciones sociales.

ii.- Las normas acusadas, al considerar que las primas técnica y especial no tienen carácter salarial, violan el derecho de los trabajadores a que su remuneración se tenga en cuenta de manera íntegra para la liquidación de las prestaciones sociales.

iii.- Esto implica, según la demandante, la violación del artículo 25 de la Constitución, al no protegerse de manera especial el derecho al trabajo, y del artículo 53 por menoscabar el derecho de los trabajadores.

La accionante afirma que esto tergiversa el régimen salarial ordinario, y expone en cifras de 1992 las diferencias de pago por conceptos de salario y por prima técnica, para concluir que esto desconoce el derecho del trabajador de que su remuneración habitual constituya la base para la liquidación de sus prestaciones".

La accionante considera, igualmente, que la exclusión, como factor salarial, de los pagos correspondientes a la prima técnica y especial, implica una violación al principio de igualdad de los trabajadores, "en este caso, la que debe existir entre los miembros del Congreso y los Magistrados de las altas corporaciones judiciales"

(proveniente del decreto 462 de 1984), y en términos numéricos señala las diferencias salariales existentes entre unos y otros, para demostrar las condiciones de inferioridad en que los magistrados de las altas corporaciones judiciales se encuentran.

Cita a continuación, un aparte del decreto 462 de 1984, dictado en ejercicio de las facultades extraordinarias de la ley 52 de 1983, que se refiere a la igualdad que debe existir en materia de sueldos y gastos de representación entre los miembros del Congreso y los magistrados de las altas corporaciones judiciales.

La accionante considera que al reducir los ingresos que deben percibir los magistrados de las altas corporaciones judiciales por concepto de prestaciones sociales se viola el artículo 53 constitucional, que consagra el principio de igualdad en materia laboral.

Afirma, así mismo, que la negativa a considerar como factor salarial las primas técnica y especial, lesiona el derecho a la propiedad privada y los demás derechos adquiridos con arreglo a las leyes civiles (artículo 58 constitucional).

Finalmente, la accionante considera que la ley 60 de 1990 es una ley marco que debía contener disposiciones generales sobre las asignaciones del sector público, y que al regular específicamente el tema de la prima técnica, violó el numeral 19 del artículo 150 de la Constitución. Dice la actora, aunque no lo explica, que la ley 60 de 1990 desconoce también los artículos 158 y 169 del mismo estatuto.

FUNDAMENTOS DE INCONSTITUCIONALIDAD: · La expresión “sin carácter salarial viola el artículo 13 de la Constitución política a partir de la expedición del artículo 1º de la ley 332/96 que le otorgó carácter salarial a la prima especial de servicios para los funcionarios contemplados en el artículo 14 de la ley 4ª de 1992 y a los contemplados en la misma ley.

· Se amplió los destinatarios de la prima contemplada en el artículo 14 de la ley 4ª/92 al incluir los magistrados auxiliares y abogados asistentes de las altas cortes, magistrados de los Consejos Seccionales de la Judicatura, magistrados del

Tribunal Seccional y magistrados del extinto Tribunal Disciplinario y los Procuradores delegados de la Procuraduría General de la Nación.

· El beneficio contemplado cobija a los funcionarios mencionados que se jubilen en el futuro o que teniendo reconocida la pensión de jubilación aún se encuentren vinculados al servicio.

· Determinó que la prima especial de servicios establecida en el artículo 14 de la ley 4ª/92 hará parte del ingreso base únicamente para efectos de la liquidación de la pensión de jubilación, para lo cual se harán las cotizaciones de pensiones establecidas por la ley.

· De este beneficio se excluyen los fiscales que se acogieron a la escala salarial establecida en el Decreto 53 de 1993 ni a quienes se vincularen con posterioridad a dicho decreto, para quienes la prima especial de servicios se rige por dicho decreto y los decretos posteriores que lo subrogan o adicionan.

· El beneficio otorgado a los funcionarios del artículo 14 rompe el equilibrio establecido por la ley 4ª de 1992 entre los artículos 14 y 15 de esta ley.

· La ley 332/96 estableció una desigualdad por "mandato legal" entre los funcionarios acaparados por el artículo 14 y los contemplados en el artículo 15.

· "La inconstitucionalidad de la expresión acusada es de carácter sobreviviente, porque el mismo legislador a aprobar la ley 332/96 'consagró el efecto pensional de la prima especial no salarial de los destinatarios del artículo 14 con lo cual mejoró exclusivamente su situación pensional, dejando en situación de inferioridad a los funcionarios del artículo 15 que tenían una prima no salarial porque ellos continuaron bajo el régimen antiguo – no modificado- con lo cual quedó patente una clara discriminación perjudicial para estos últimos –contraria al artículo 13 de la Constitución Política que tutela el derecho a la igualdad –en relación con las consecuencias de la prima especial que había creado con igualdad de efectos en los artículos 14 y 15 de la ley 4ª de 1992." · La diferencia de tratamiento establecida por la ley 332/96, para los destinatarios de los dos artículos no es racional, ni razonable, ni proporcional. No existe ninguna justificación para que los funcionarios del artículo 15 continúen percibiendo una prima especial no salarial, que busca mejorar su retribución teniendo en cuenta el cargo y responsabilidad, cuándo otros funcionarios de la misma Rama Judicial y adscritos, gocen de un prima de similar relevancia (no salarial), aunque de distinto valor dado el cargo, y que ésta si tenga efectos pensionales. La medida adoptada para los funcionarios del artículo 14 es racional y coherente con la protección otorgada a los funcionarios judiciales. Pero la persistencia de la norma no modificada del artículo 15 resulta irracional y no se adecua a os valores y principios que consagra la constitución, especialmente al de la igualdad. (..) De la lectura de lo anterior se concluye que entre los dos asuntos:

- Existe identidad de pretensiones, toda vez que, en ambas ocasiones se demandó la misma expresión " carácter no salarial " contenida en el artículo 15 de la ley 4ª de 1992.

- En cuánto a las normas superiores indicadas como vulneradas, en la primera ocasión se señalaron artículos constitucionales que garantizan la igualdad de los trabajadores, en la segunda oportunidad se citó el artículo 13 de la Carta que se refiere al derecho a la igualdad de manera general.

- Respecto a los fundamentos de inconstitucionalidad, se observa que en la primera ocasión se hizo referencia a la vulneración de los preceptos constitucionales porque no se tenía en cuenta la prima técnica a que tienen derecho los Magistrados de las Altas Cortes, a efectos de la liquidación de sus prestaciones sociales; y en la segunda ocasión porque se presentó un desequilibrio entre los funcionarios contemplados por el artículo 14 y los señalados por el artículo 15 de la ley 4ª de 1992, toda vez que, con la expedición de la ley 332 de 1996 que estableció que, la prima especial hará parte del ingreso base únicamente para efectos de la liquidación de pensión de jubilación para los funcionarios previstos en el

artículo 14 de la ley 4ª de 1992, dejando desprovistos de este beneficio a los empleados públicos indicados en el artículo 15 de la misma ley, entre ellos los Magistrados de las Altas Cortes.

Finalmente, es claro, como ya se indicó, que en ambos casos, la Corte sí examinó la constitucionalidad de la disposición acusada, frente al artículo 13 de la Carta Política. En efecto, en el primer litigio, si bien la demanda no incluyó como norma violada el artículo 13 de la Carta, la Corte Constitucional sí analizó la disposición cuestionada en frente de varios artículos, entre ellos el 13, como se desprende de la cita en la parte motiva de la sentencia C 022 del 23 de enero de 1996 de la misma Corporación.

Por consiguiente, de lo explicado, en opinión del suscrito Conjuez, se deduce que ambos libelos, el de antaño y el de hogaño, en el fondo iban tras los mismos objetivos. No porque se hayan considerado vulneradas normas constitucionales diferentes, se puede afirmar que se trata sobre distintos temas, pues la mismas demandas no difieren en su contenido, aún más buscan un fin único, cual es que se declare la inexequibilidad de la misma norma demandada. En el caso que concluyó con el fallo C 279/96, la Corte no hizo salvedad alguna, de la que pudiera colegirse que la disposición acusada únicamente fue declarada exequible a la luz del artículo 53 de la Carta, y no enfrente de las demás disposiciones.

Adicionalmente, como ya se explicó, a juicio del suscrito, en el primer evento, la norma cuestionada no sólo se confrontó con el artículo 53 de la Carta Política, sino en relación con otras disposiciones, entre otras el artículo 13, y en general a la luz de los principios generales y universales del derecho a la igualdad.

Para concluir, con todo respeto y consideración señalo que participo de la opinión de que la cosa juzgada tiene como fin último, el dar seguridad jurídica a los asociados, por lo cual, resultaría altamente peligroso pronunciarse en reiteradas ocasiones acerca de la exequibilidad de la misma norma, so pretexto de que las demandas aluden a diferentes cargos de inconstitucionalidad, toda vez que por ese camino, no se llegaría nunca a tener certeza y confianza sobre las normas que integran el ordenamiento jurídico.

Precisamente, como ya lo he dicho antes, por mandato de la ley cuando se hace un estudio de inconstitucionalidad y como resultado del mismo se declara exequible una norma, se presume que se llegó a tal conclusión porque la disposición fue confrontada con todo el texto constitucional.

Por las razones antes expuestas me separo de la decisión adoptada por la Sala, pues a mi juicio ha debido reconocerse el efecto de la cosa juzgada constitucional, como lo propusieron los voceros del Ministerio de Hacienda y Crédito Público y el Departamento Administrativo de la Función Pública.

RAMIRO BEJARANO GUZMÁN Conjuez [1] Sentencia C-113 de 1993. M.P. Jorge Arango Mejía. [2] Sentencia C-543 de 1992. M.P: José Gregorio Hernández Galindo [3] Sentencia C-113 de 1993. M.P. Jorge Arango Mejía [4] Es de observar que cuando se presenta el tránsito constitucional las sentencias de exequibilidad proferidas antes de la vigencia de la nueva Carta no impiden el nuevo examen de la Corte (ver Auto de Sala Plena del 2 de junio de 1992 y Sentencia C-397 de 1995 entre otras).

Sin embargo las sentencias que dictó la Corte Suprema de Justicia en vigencia de la actual Carta Política, y mientras asumía el control constitucional la Corte Constitucional, hacen tránsito a cosa juzgada constitucional (ver sentencias C-557 de 1993 y C-159 de 1997entre otras) [5] Sentencia C-478 de 1998.

[6] Auto de sala Plena No. 174 de 2001 M.P. Eduardo Montealegre Lynnet [7] Corte Constitucional, ponente Antonio Barrera Carbonell, “Sentencia SU-342 de agosto 2 de 1995” Doctrina Vigente: Tutela , (Septiembre, 1995), No. 20 p. 27 [8] Corte Constitucional, Ponente Carlos Gaviria Díaz, Sentencia C-022 de enero 23 de 1996, Jurisprudencia y Doctrina , (marzo 1996), No. 291, p. 345 .

Fuente: Corte Constitucional, relatoría oficial. Documento original:
Copia de consulta hecha el 1 de noviembre de 2026 desde el texto oficial publicado por la Corte Constitucional. Es informativa: el texto que vale es el que publica la Corte Constitucional.