

NORMA CONSTITUCIONAL - Procedencia del recurso extraordinario de súplica por violación directa / COSA JUZGADA CONSTITUCIONAL -Improcedencia del recurso extraordinario de súplica por violación directa / RECURSO EXTRAORDINARIO DE SUPLICA - Reajuste pensional de la Ley 6° de 1992. Aplicación a servidor de entidad territorial / PENSION DE JUBILACIÓN - Recurso extraordinario de súplica sobre providencia que ordenó reajuste. Efectos de sentencia de inexequibilidad

La Sala observa que aunque tradicionalmente se ha sostenido que los preceptos constitucionales no son susceptibles de infringirse en forma directa, sino a través de las normas legales que los desarrollan, por lo que en principio no sería posible acusar violación directa de normas constitucionales, en la actualidad, en especial después de la Constitución de 1991, dicho planteamiento debe entenderse en el sentido de que la regla general es que las disposiciones constitucionales sí podrían ser susceptibles de violación directa y que sólo algunas de ellas escaparían a dicha violación, como ocurriría respecto de algunos de los principios generales consagrados en la Carta. En este caso, con respecto al artículo 243 de la Carta, relativo a la cosa juzgada constitucional, no se observa esta norma sea susceptible de violación directa sino en la medida en que se vulneraran las normas legales que desarrollan el aludido principio, en atención a que, como ya se dijo, la citada disposición contiene un principio de carácter general que difícilmente puede ser desconocido por una decisión judicial. Adicionalmente, y si en gracia de discusión se aceptara la procedencia de la alegada trasgresión del artículo 243 de la Constitución, dicha norma no fue desconocida, ya que el artículo 116 de la Ley 6° de 1992 rigió desde su expedición hasta cuando fue retirado del ordenamiento jurídico mediante la sentencia C-531 de 1995, y produjo efectos para quienes adquirieron el derecho bajo su vigencia, como ocurre con el actor.

NOTA DE RELATORIA: 1) Menciona la sentencia C-531 del 95/11/20 Corte Constitucional. 2) La suplicada fue la sentencia 1763-98 del 98/11/12 Sección Segunda. 3) Con salvamento de voto de los Dres. Mario Alario Méndez y Ricardo Hoyos Duque; y aclaración del Dr. Camilo Arciniegas Andrade.

CONSEJO DE ESTADO

SALA PLENA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

Consejero ponente: MARIO ALARIO MÉNDEZ

Bogotá, D. C., veintisiete (27) de mayo de dos mil tres (2003)

Radicación número: 11001-03-15-000-1999-0118-01(S-118)

Actor: ADÁN CORCHUELO TERREROS

Demandado: FONDO DE AHORRO Y VIVIENDA DISTRITAL

Resuelve la Sala el recurso extraordinario de súplica interpuesto por el Fondo de Ahorro y Vivienda Distrital (Favidi) contra la sentencia de 12 de noviembre de 1.998 dictada por la Sección Segunda de la Sala de lo Contencioso Administrativo.

I. ANTECEDENTES

1. La demanda

El señor Adán Corchuelo Terreros, por conducto de apoderado, solicitó se declararan nulas las resoluciones 43 y 1.337 de 4 de enero y 22 de diciembre, en su orden, ambas de 1.995, mediante las cuales la Caja de Previsión Social de Santa Fe de Bogotá le negó el reajuste pensional establecido en los artículos 116 de la ley 6.^a de 1.992 y 1.º del decreto 2.108 del mismo año, reglamentario de la ley, y solicitó, como restablecimiento del derecho, se condenara al Distrito Capital de Santa Fe de Bogotá –Alcaldía Mayor, Secretaría de Hacienda Distrital, Fondo de Pensiones Públicas de Santa Fe de Bogotá–, y al Fondo de Ahorro y Vivienda Distrital (Favidi), al pago del reajuste que le fue denegado, hasta el 20 de noviembre de 1.995, con intereses.

Dijo el demandante que entender que el reajuste de pensiones ordenado en el artículo 116 de la ley 6.^a de 1.992 era aplicable solo a los pensionados del sector público nacional, como entendió la entidad demandada, era desconocer el interés general, y presuponía un trato desigual y discriminatorio, que atendía exclusivamente al sector y no al carácter de pensionado; que las pensiones de jubilación de los trabajadores del Distrito Especial de Bogotá y sus entidades descentralizadas se rigen por las normas legales aplicables a los trabajadores oficiales de la Nación, según lo establecido en el acuerdo 26 de 1.958 expedido por el Concejo de Bogotá; que si no se le reconoce y paga oportunamente el reajuste pensional ordenado en el artículo 116 de la ley 6.^a de 1.992, no se le protege en sus bienes y se atenta contra su vida, pues no puede mantener el poder adquisitivo de su exigua pensión, su único ingreso; que todos los pensionados lo son del Estado, así sus derechos se hagan efectivos ante la Nación, el departamento o el distrito; que hizo las reclamaciones administrativas correspondientes en vigencia del artículo 116 de la ley 6.^a de 1.992, antes de que fuera declarado inexecutable, pero tales reclamaciones no fueron resueltas por ineficiencia o negligencia de las autoridades encargadas de decidir; y que la Caja de Previsión y Favidi, en contra de las decisiones de la Corte Constitucional y de los fallos que constituyen cosa juzgada proferidos por la jurisdicción de lo contencioso administrativo, han desconocido las peticiones que formuló para el reconocimiento y pago del ajuste de su pensión.

2. La sentencia impugnada

Es la de 12 de noviembre de 1.998 mediante la cual la Sección Segunda de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado decidió el recurso de apelación interpuesto contra la sentencia de 4 de mayo del mismo año proferida por la Subsección C de la Sección Segunda del Tribunal Administrativo de Cundinamarca, denegatoria de las pretensiones del demandante, en el sentido de revocarla, y, en su lugar, declaró nulos los actos administrativos demandados y a título de restablecimiento del derecho ordenó al Distrito Capital de Santa Fe de Bogotá –Secretaría de Hacienda Distrital, Fondo de Pensiones Públicas de Santa Fe de Bogotá– y al Fondo de Ahorro y Vivienda Distrital (Favidi) que, además del reajuste pensional establecido en la ley 71 de 1.988, ajustara la pensión de jubilación del señor Adán Corchuelo Terreros a los términos señalados en el artículo 1.º del decreto 2.108 de 1.992 y demás normas concordantes, respecto de los años 1.993, 1.994 y 1.995.

Se dijo en esa sentencia que la Sección Segunda se había pronunciado sobre el asunto en diferentes sentencias, entre otras mediante sentencia de 11 de diciembre de 1.997, que fue transcrita, y en la cual se dijo que antes de la expedición de la Constitución de 1.991 las pensiones de jubilación para los empleados de los niveles territoriales se regían por las leyes 6.^a de 1.945, 24 de 1.947, 171 de 1.961, 4.^a de 1.976, 33 de 1.985 y 71 de 1.988 y por el decreto 2.921 de 1.948, pero que la nueva Constitución, en su artículo 150, numeral 19, otorgó al Gobierno la potestad de definir el régimen prestacional de los empleados públicos, de los miembros del Congreso y de la Fuerza Pública, con sujeción a los objetivos y criterios generales

que fijara el Congreso mediante una ley general; que así se dictó la ley 4.^a de 1.992 de carácter general y el Gobierno quedó habilitado para fijar, mediante decreto, el régimen salarial y prestacional, entre otros, de los empleados de las entidades territoriales, sin hacer distinción alguna respecto del Distrito Capital de Santa Fe de Bogotá; que transcurridos dos años sin que el Congreso expidiera las leyes especiales para el Distrito Capital a que se refiere el artículo 322 de la Constitución, el Gobierno dictó el decreto 1.421 de 1.993, o Estatuto Orgánico de Santa Fe de Bogotá, en cuyo artículo 129 se dispuso, en cuanto a salarios y prestaciones, que regirían en el Distrito y sus entidades descentralizadas las disposiciones que se dictaran en desarrollo del artículo 12 de la ley 4.^a de 1.992; que el Gobierno, en ejercicio de las facultades señaladas en ese artículo, expidió el decreto 1.133 de 1.994, modificado por el decreto 1.808 del mismo año, por medio del cual fijó el régimen prestacional de los empleados públicos del Distrito Capital y sus entidades territoriales, y para quienes fue establecido que estarían sujetos al régimen prestacional señalado para los empleados públicos de la rama ejecutiva del poder público, y que los vinculados al Distrito Capital y sus entidades descentralizadas con anterioridad a la vigencia del decreto en mención, continuarían gozando de las prestaciones que se les venían reconociendo y pagando; que el decreto 2.108 de 1.992 fue expedido en desarrollo de las facultades conferidas al Gobierno por el artículo 116 de la ley 6.^a de 1.992, pero este artículo fue declarado inexecutable por la Corte Constitucional mediante la sentencia C-531 de 20 de noviembre de 1.995; que, entonces, el referido artículo 116 rigió hasta cuando fue retirado del ordenamiento jurídico, no obstante lo cual, por disponerlo así la misma sentencia, seguía teniendo efectos para quienes adquirieron el derecho bajo su vigencia, e igual suerte corrió el decreto 2.108 de 1.992; y que al examinar en el caso concreto la constitucionalidad del referido decreto mientras estuvo vigente, frente al artículo 13 de la Constitución, se llega a la conclusión de que no existe razón para que el artículo 1.^o del mismo no se aplique a los empleados del Distrito Capital de Santa Fe de Bogotá, porque estos estarían en las mismas condiciones de los pensionados del orden nacional que se beneficiaron con el reajuste, y con tal discriminación no se daría un trato igual a quienes se encuentran en idéntica situación. Y, así, e invocando el artículo 4.^o de la Constitución, se inaplicó en ese caso la expresión "del orden nacional" contenida en el artículo 1.^o del decreto 2.108 de 1.992, por considerarlo contrario al artículo 13 de la Constitución, y se declaró nulo el acto acusado, con la aclaración de que la aplicación de esa disposición debía hacerse en los precisos términos y condiciones señalados en su texto, es decir, "a las pensiones de jubilación reconocidas con anterioridad al 1.^o de enero de 1.989 que presenten diferencias con los aumentos de salario, lo cual deberá determinarse en cada caso concreto".

Con base en lo anterior –se dijo en la sentencia impugnada–, la situación del señor Adán Corchuelo Terreros, que fue jubilado antes del 1 de enero de 1.989, se identifica con lo expuesto en la referida sentencia de 11 de diciembre de 1.997 y, por ello, tiene derecho a los reajustes pensionales que reclama.

3. El recurso de súplica

El Fondo de Ahorro y Vivienda Distrital (Favidi) interpuso el recurso extraordinario de súplica contra la sentencia de 12 de noviembre de 1.998 dictada por la Sección Segunda de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado.

Solicitó se revocara la sentencia impugnada y, en su lugar, se confirme la de 4 de mayo de 1.998 proferida por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, mediante la cual fueron denegadas las peticiones de la demanda.

Acusó la sentencia impugnada de violar en forma directa el artículo 243 de la Constitución, en

concordancia con el artículo 241 de la misma, por falta de aplicación, y, consecuentemente, por la indebida aplicación del artículo 116 de la ley 6.^a de 1.992 y del artículo 1.º del decreto 2.108 de 1.992, por haber desaparecido ambos del ordenamiento jurídico nacional.

Explicó la violación diciendo que según lo establecido en el artículo 243 de la Constitución las sentencias que dicte la Corte Constitucional en ejercicio del control jurisdiccional hacen tránsito a cosa juzgada constitucional y ninguna autoridad puede reproducir el contenido material del acto declarado inexecutable por razones de fondo; que en desarrollo de esa disposición en el artículo 21 del decreto 2.067 de 1.991 se dispuso que las sentencias que profiera la Corte tienen el valor de cosa juzgada constitucional y son de obligatorio cumplimiento para todas las autoridades; y que el artículo 241 de la Constitución confía a la Corte Constitucional la guarda de la integridad y supremacía de la Constitución en los estrictos y precisos términos de ese artículo.

Dijo también que en el fallo recurrido se aplicó analógicamente el artículo 116 de la ley 6.^a de 1.992 a sujetos no comprendidos en sus supuestos; que ese artículo fue declarado inexecutable mediante la sentencia C-531 de 20 de noviembre de 1.995 dictada por la Corte Constitucional, pero se dejaron vigentes sus efectos en cuanto a los incrementos pensionales en beneficio exclusivamente de los sujetos que habían adquirido el derecho a los reajustes allí previstos, o sea, de quienes tenían un derecho consolidado cuando se dictó la sentencia de inexecutable, que no eran otros que los pensionados del orden nacional, pues solo a ellos otorgó la ley 6.^a de 1.992 ese beneficio; que la Corte no dijo que subsistían los efectos del artículo 116 en beneficio de los pensionados del orden territorial, porque esa norma no otorgaba ningún derecho a esos pensionados; que ello solo era posible mediante la declaración de inexecutable de la disposición en lo que respecta al vocablo "nacional", contenido en la misma, lo que no ocurrió, sino que fue declarada inexecutable toda la norma; que por ello el artículo 116 de la ley 6.^a de 1.992 no puede ser aplicado sino en relación con las situaciones consolidadas en la época que indicó la Corte, es decir, antes a la declaración de inexecutable, y respecto a los pensionados nacionales, a quienes esa disposición confirió el derecho a los reajustes; que menos aún es posible extender esos efectos a sujetos no comprendidos en la disposición, en aplicación del principio de igualdad, el cual no tuvo en cuenta la Corte al hacer su pronunciamiento; que al ser solicitada en otro proceso la declaración de inexecutable de las expresiones "del sector público nacional" y "de las pensiones de jubilación del sector público nacional", comprendidas, la primera, en el título, y, la segunda, en el texto del artículo 116 de la ley 6.^a de 1.992, la Corte Constitucional, mediante la sentencia C-009 de 18 de enero de 1.996, dispuso estarse a lo resuelto en la sentencia C-531 de 20 de noviembre de 1.995 y dijo que frente a la norma parcialmente acusada se había producido el fenómeno de la cosa juzgada constitucional.

Que de la ley 6.^a de 1.992 no surgió derecho alguno para el señor Adán Corchuelo Terreros ni para ningún pensionado distrital; que el derecho al reajuste pensional lo creó la sentencia impugnada con posterioridad a la sentencia de inexecutable, es decir, cuando el artículo 116 de esa ley había desaparecido, además, por analogía y en aplicación del principio de igualdad, o sea que extendió una norma que no existía a sujetos no contemplados por la misma cuando aún regía; que es presupuesto fundamental que esté vigente la norma que se pretende aplicar analógicamente en acatamiento del principio de igualdad, pero que en este caso esa norma no existe, puesto que fue declarada inexecutable, y cuando regía ningún derecho concedió al demandante; que mediante la sentencia impugnada se creó un derecho nuevo, porque el derecho al reajuste pensional no existía para los pensionados del orden territorial; que no solo la sentencia C-531 de 20 de noviembre de 1.995 dictada por la Corte Constitucional sino también

las sentencias proferidas por la Sección Segunda del Consejo de Estado hacen referencia a quienes adquirieron el derecho al reajuste antes de la declaración de inexecutable del artículo 116 de la ley 6.^a de 1.992, "o sea, que para todas esas providencias es condición de reconocimiento y pago de dicho reajuste que se haya adquirido el derecho antes de la ejecutoria de la citada sentencia. Y es evidente que ni el señor Corchuelo ni pensionado alguno del nivel territorial habían adquirido derecho al reajuste con anterioridad a la fecha en que quedó en firme la sentencia de inexecutable".

Y dijo que la aplicación al caso controvertido del artículo 116 de la ley 6.^a de 1.992 y su decreto reglamentario 2.108 del mismo año infringe el artículo 243 y por conexión el artículo 241 de la Constitución sobre la autoridad e intangibilidad de las sentencias de la Corte Constitucional, y que esa transgresión fue causada por la inaplicación del artículo 243 pues, de haberse tenido en cuenta, la sentencia suplicada no habría revocado la de primera instancia y accedido a las pretensiones de la demanda, en contradicción con lo dispuesto en la sentencia C-531 de 20 de noviembre de 1.995 dictada por la Corte Constitucional.

4. Los alegatos de conclusión

El señor Adán Corchuelo Terreros, por medio de apoderado, alegó de conclusión y dijo, en síntesis, que la Sección Segunda no ha violado norma alguna de la Constitución y menos la cosa juzgada constitucional, pues ha sido clara en sus apreciaciones y planteamientos, los cuales ha elaborado teniendo como marco único la sentencia C-531 de 20 de noviembre de 1.995 dictada por la Corte Constitucional.

II. CONSIDERACIONES DE LA SALA

Según el artículo 194 del Código Contencioso Administrativo –expedido mediante el artículo 57 de la ley 446 de 1.998–, el recurso extraordinario de súplica procede contra las sentencias ejecutoriadas dictadas por las secciones o subsecciones del Consejo de Estado, y es causal del recurso la violación directa de normas sustanciales por aplicación indebida, falta de aplicación o interpretación errónea.

El Fondo de Ahorro y Vivienda Distrital (Favidi), por medio de apoderado, ha interpuesto el recurso extraordinario de súplica contra la sentencia de 12 de noviembre de 1.998 dictada por la Sección Segunda de la Sala de lo Contencioso Administrativo, mediante la cual revocó la de 4 de mayo del mismo año proferida en primera instancia por la Subsección C de la Sección Segunda del Tribunal Administrativo de Cundinamarca, denegatoria de las pretensiones de la demanda y, en su lugar, declaró nulos los actos administrativos acusados y a título de restablecimiento del derecho ordenó al Distrito Capital de Santa Fe de Bogotá –hoy Distrito Capital de Bogotá–, Secretaría de Hacienda Distrital, Fondo de Pensiones Públicas de Santa Fe de Bogotá, y al Fondo de Ahorro y Vivienda Distrital (Favidi) que, además del reajuste pensional establecido en la ley 71 de 1.988, ajustara la pensión de jubilación del señor Adán Corchuelo Terreros a los términos del artículo 1.º del decreto 2.108 de 1.992 y demás normas concordantes respecto de los años 1.993, 1.994 y 1.995.

La entidad impugnante formuló como cargo único la violación directa del artículo 243 de la Constitución, en concordancia con el artículo 241 de la misma, por falta de aplicación, y, consecuentemente, indebida aplicación del artículo 116 de la ley 6.^a de 1.992 y del artículo 1.º del decreto 2.108 de 1.992, por haber desaparecido ambos del ordenamiento jurídico nacional.

En un asunto similar la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, en sentencia de 22 de

febrero de 2.000, dijo:

"Al respecto, la Sala observa que aunque tradicionalmente se ha sostenido que los preceptos constitucionales no son susceptibles de infringirse en forma directa, sino a través de las normas legales que los desarrollan, por lo que en principio no sería posible acusar violación directa de normas constitucionales, en la actualidad, en especial después de la Constitución de 1.991, dicho planteamiento debe entenderse en el sentido de que la regla general es que las disposiciones constitucionales sí podrían ser susceptibles de violación directa y que solo algunas de ellas escaparían a dicha violación, como ocurriría respecto de algunos de los principios generales consagrados en la Carta.

En este caso, con respecto al artículo 243 de la Carta, relativo a la cosa juzgada constitucional, no se observa esta norma sea susceptible de violación directa sino en la medida en que se vulneraran las normas legales que desarrollan el aludido principio, en atención a que, como ya se dijo, la citada disposición contiene un principio de carácter general que difícilmente puede ser desconocido por una decisión judicial.

Igualmente se observa que en manera alguna el desconocimiento de una sentencia judicial, como lo da a entender el recurrente, constituye motivo del recurso extraordinario de súplica, pues como se precisó al inicio de las consideraciones, dicho recurso extraordinario, de conformidad con los precisos términos del artículo 194 del Código Contencioso Administrativo, solo procede por 'violación directa de normas sustanciales'.

Adicionalmente, y si en gracia de discusión se aceptara la procedencia de la alegada transgresión del artículo 243 de la Constitución, dicha norma no fue desconocida, ya que el artículo 116 de la ley 6.^a de 1.992 rigió desde su expedición hasta cuando fue retirado del ordenamiento jurídico mediante la misma sentencia C-531 de 1.995, y produjo efectos para quienes adquirieron el derecho bajo su vigencia, como ocurre con el actor.

De acuerdo con lo anterior se concluye la improcedencia del recurso interpuesto por lo que la Sala declarará la no prosperidad de dicho recurso

.

Ha de concluirse, entonces, en la improsperidad del recurso interpuesto.

III. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, **falla:**

No prospera el recurso extraordinario de súplica interpuesto contra la sentencia de 12 de noviembre de 1.998 dictada por la Sección Segunda de la Sala de lo Contencioso Administrativo.

Condénase en costas a la entidad impugnante, Fondo de Ahorro y Vivienda Distrital (Favidi), según lo previsto en los artículos 392 y siguientes del Código de Procedimiento Civil.

NOTIFÍQUESE.

RICARDO HOYOS DUQUE

Presidente

(Salvamento de voto)

MARIO ALARIO MÉNDEZ CAMILO ARCINIEGAS ANDRADE

Salvamento de voto

Aclaración de voto

GERMÁN AYALA MANTILLA REINALDO CHAVARRO BURITICÁ

MARÍA ELENA GIRALDO GÓMEZ ALIER EDUARDO HERNÁNDEZ

MARÍA NOHEMÍ HERNÁNDEZ PINZÓN LIGIA LÓPEZ DÍAZ

GABRIEL EDUARDO MENDOZA MARTELO OLGA INÉS NAVARRETE BARRERO

MARÍA INÉS ORTIZ BARBOSA JUAN ÁNGEL PALACIO HINCAPIÉ

DARÍO QUIÑONES PINILLA GERMÁN RODRÍGUEZ VILLAMIZAR

MANUEL SANTIAGO URUETA AYOLA

MERCEDES TOVAR DE HERRÁN

Secretaria General

SALVAMENTO DE VOTO

Consejero: MARIO ALARIO MÉNDEZ

Bogotá, D. C., veintisiete (27) de mayo de dos mil tres (2.003).

Radicación número: 11001-03-15-000-1999-0118-01(S-118)

Actor: ADÁN CORCHUELO TERREROS

SALVAMENTO DE VOTO

Las razones de mi discrepancia son las siguientes:

1. Mediante el artículo 116 de la ley 6.^a de 1.992, se dispuso:

"ARTÍCULO 116. Ajuste a pensiones en el sector público nacional.

Para compensar las diferencias de los aumentos de salarios y de las pensiones de jubilación del sector público nacional, efectuados con anterioridad al año 1.989, el Gobierno Nacional dispondrá gradualmente el ajuste de dichas pensiones, siempre que se hayan reconocido con anterioridad al 1.º de enero de 1.989.

Los reajustes ordenados en este artículo, comenzarán a partir de la fecha dispuesta en el decreto reglamentario correspondiente, y no producirán efecto retroactivo."

Mediante el artículo 1.º del decreto 2.108 de 1.992, expedido "en desarrollo de las facultades conferidas por el artículo 116 de la ley 6.^a de 1.992", se estableció:

"ARTÍCULO 1.º Las pensiones de jubilación del sector público del orden nacional reconocidas con anterioridad al 1.º de enero de 1.989 que presenten diferencias con los aumentos de salarios

serán reajustadas a partir del 1.º de enero de 1.993, 1.994 y 1.995 así:

AÑO DE CAUSACIÓN DEL DERECHO A LA PENSIÓN	% DEL REAJUSTE APLICABLE A PARTIR DEL 1.º DE ENERO DEL AÑO		
	1.993	1.994	1.995

1. y anteriores 28%			
distribuidos así:	12,0	12,0	4,0
1. hasta 1.988 14%			
distribuidos así:	7,0	7,0	- "

Y en el artículo 2.º del mismo decreto:

"ARTÍCULO 2.º Las entidades de previsión social o los organismos o entidades que están encargadas del pago de las pensiones de jubilación tomarán el valor de la pensión mensual a 31 de diciembre de 1.992 y le aplicarán el porcentaje del incremento señalado para el año de 1.993 cuando se cumplan las condiciones establecidas en el artículo 1.º."

2. El demandante, señor Adán Corchuelo Terreros, empleado del Distrito Capital de Santa Fe de Bogotá, solicitó a la Caja de Previsión Social de Santa Fe de Bogotá el reajuste de su pensión, en los términos de los artículos 116 de la ley 6ª y 1º y 2º del decreto 2108 de 1992, que le fue denegado mediante las resoluciones 43 y 1337 de 4 de enero y 22 de diciembre, en su orden, ambas de 1995, bajo la consideración de que el reajuste era aplicable solo respecto de las pensiones del sector público del orden nacional.

Pero la Sección Segunda de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado, mediante sentencia de 12 de noviembre de 1.998, declaró nulas esas resoluciones y dispuso que, para restablecer el derecho del demandante, el Fondo de Ahorro y Vivienda Distrital, que sustituyó a la Caja de Previsión Social, le reconociera y pagara los reajustes pensionales reclamado

.

Así lo decidió considerando que en ocasión anterior, mediante sentencia de 11 de diciembre de 1.99

, había resuelto dejar de aplicar la expresión "del orden nacional" contenida en el artículo 1.º del decreto 2.108 de 1.992, porque estimó que era violatoria del principio de igualdad establecido en el artículo 13 constitucional, y que, por tanto, ese artículo era aplicable a empleados del sector público de todos los órdenes.

Y advirtió que la Corte Constitucional había declarado inexecutable, en su integridad, el artículo 116 de la ley 6.ª de 1.992 mediante la sentencia C-531 de 20 de noviembre de 1.995, porque con su expedición había sido violado el principio de unidad de materia establecido en el artículo 158 de la Constitución

, y que el Consejo de Estado, mediante sentencia de 11 de junio de 1.998, había declarado nulo el artículo 1.º del decreto 2.108 de 1.992, "por la inexecutableidad del artículo 116 de la ley 6.ª de 1.992, pero que, sin embargo, esas normas seguían teniendo efecto para aquellos que adquirieron el derecho bajo su vigencia.

Dijo la Corte en su sentencia que la declaración de inexecutableidad solo tendría efectos hacia el futuro y se haría efectiva a partir de su notificación, pero que esa declaración "no implica que las entidades de previsión social o los organismos encargados del pago de pensiones puedan dejar de aplicar aquellos incrementos pensionales que fueron ordenados por la norma declarada inexecutable y por el decreto 2.108 de 1.992, pero que no hayan sido efectivamente realizados al momento de notificarse esta sentencia, por la ineficiencia de esas mismas entidades, o de las instancias judiciales en caso de controversia", porque "el derecho de estos pensionados al reajuste es ya una situación jurídica consolidada

3. Contra la sentencia de 12 de noviembre de 1.998 dictada por la Sección Segunda de la Sala de lo Contencioso Administrativo interpuso el Fondo de Ahorro y Vivienda Distrital el recurso extraordinario de súplica para ante la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, alegando la violación directa del artículo 243, en concordancia con el artículo 241 de la Constitución, por falta de aplicación, y la indebida aplicación del artículo 116 de la ley 6.ª de 1.992 y del artículo 1.º del decreto 2.108 del mismo año.

Sustentó el recurso alegando, en síntesis, que, como resultaba de lo establecido en el artículo 243 de la Constitución, declarada inexecutable una disposición esta desaparecía y, por lo mismo, no podía ser aplicada por autoridad alguna, como si estuviera vigente, pues así se desconocería el valor de la cosa juzgada de la sentencia respectiva, y que mediante la sentencia impugnada se aplicó el artículo 116 de la ley 6.ª de 1.992, referido solo a pensionados del orden nacional, a sujetos distintos, como son los pensionados de entidades territoriales y, particularmente, los del distrito capital de Santa Fe de Bogotá.

4. Al decidir el recurso y para desestimar el cargo dijo la Sala Plena en su sentencia que, conforme el artículo 194 del Código Contencioso Administrativo, es causal del recurso extraordinario de súplica la violación directa de normas sustanciales por aplicación indebida, por falta de aplicación o por interpretación errónea, y que el artículo 243 de la Constitución, relativo a la cosa juzgada constitucional, no es norma susceptible de violación directa, sino en la medida en que se violaran las normas legales que lo desarrollan, pues "la citada disposición contiene un principio de carácter general que difícilmente puede ser desconocido por una decisión judicial".

Además, que "si en gracia de discusión se aceptara la procedencia de la alegada transgresión del artículo 243 de la Constitución, dicha norma no fue desconocida, ya que el artículo 116 de la ley 6.ª de 1.992 rigió desde su expedición hasta cuando fue retirado del ordenamiento jurídico mediante la sentencia C-531 de 1.995, y produjo efectos para quienes adquirieron derechos bajo su vigencia, como ocurre con el actor".

5. Según el artículo 241, numeral 4, de la Constitución corresponde a la Corte Constitucional decidir sobre las demandas de inconstitucionalidad que presenten los ciudadanos contra las leyes, tanto por su contenido material como por vicios de procedimiento en su formación. Y según el artículo 243 los fallos que la Corte dicte en ejercicio del control constitucional hacen tránsito a cosa juzgada constitucional, que es el carácter definitivo e inmutable de las sentencias dictadas

en ejercicio del control constitucional que le está atribuido; y esas leyes y decretos dejan de existir y ninguna autoridad puede reproducir su contenido material si la inexecutableidad hubiera sido declarada por razones de fondo.

Entonces, si la Sección Segunda de la Sala de lo Contencioso Administrativo mediante su sentencia de 12 de noviembre de 1.998, impugnada, dio aplicación al artículo 116 de la ley 6.^a de 1.992, no obstante que la Corte Constitucional por su sentencia C-531 de 20 de noviembre de 1.995 lo había declarado inexecutable, esa sentencia es violatoria de los artículos 241, numeral 4, y 243 de la Constitución, que, así, dejaron de ser aplicados; además, el artículo 116 de la ley 6.^a de 1.992 fue aplicado indebidamente.

6. Ahora bien, dijo la Corte en su sentencia que la declaración de inexecutableidad solo tendría efectos hacia el futuro, a partir de su notificación, pero dijo también, en sus consideraciones, que los organismos encargados del pago de pensiones debían reconocer los incrementos pensionales establecidos por la norma declarada inexecutable que no hubieran sido efectivamente realizados hasta entonces, porque el derecho al reajuste era ya una situación jurídica consolidada, criterio que reiteró la Sala Plena que consideró que el artículo 116 de la ley 6.^a de 1.992 produjo efectos para quienes, como el demandante, adquirieron derechos bajo su vigencia.

Pero la ley que antes fue declarada inconstitucional no puede ser aplicada. Más aún, la ley inconstitucional debe dejar de aplicarse, en todo caso, aun cuando no medie decisión judicial que así lo hubiera resuelto, como manda el artículo 4.º de la Constitución. Entonces, otra vez, no puede ser aplicada la ley declarada inconstitucional.

Todas estas razones me apartaron de la sentencia.

No obstante lo anterior, elaboré el proyecto con base en el que fue expedida la providencia, en acatamiento del criterio mayoritario y por razones de economía procesal.

MARIO ALARIO MÉNDEZ

SALVAMENTO DE VOTO

Consejero: RICARDO HOYOS DUQUE

Ref. Expediente No.: S-118

ACTOR: ADAN CORCHUELO TERREROS

Consejero Ponente Dr. MARIO ALARIO MENDEZ

Providencia de fecha mayo 27 de 2003.

Además de las razones expuestas por el consejero Mario Méndez en su salvamento de voto, no comparto la decisión mayoritaria de la Sala por los siguientes motivos:

I.- La expedición de la Constitución Política de 1991 significó un cambio trascendental, al reafirmar en el artículo 4 su carácter de "norma de normas".

Esta calificación en el plano del recurso extraordinario de súplica debe traducirse, necesariamente, en la supresión de una antigua doctrina de la Corte Suprema de Justicia a propósito del recurso de casación, la cual no obstante reconocer el indiscutible sabor sustancial que tiene las normas de la Constitución expresaba que su violación no servía de fundamento, en

principio, para formular un cargo de casación con apoyo en la causal primera, porque

"tales normas, en su carácter de moldes jurídicos superestructura les, de ley de leyes, según la expresión de MONTESQUIEU, carecen de aplicabilidad inmediata y directa en las decisiones judiciales que pudiera hacerlas víctimas de quebranto en las sentencias, en el sentido estricto que a este fenómeno reconoce el recurso de casación. De esto resulta que, por regla general, a la violación de los preceptos y principios de la Carta no puede llegarse sino a través de la violación de disposiciones de la ley, que no pueden entenderse sino como desarrollo de las normas constitucionales.

A manera de excepción al principio que en ella sienta, expresó la Corte en esa misma sentencia que "tratándose de las disposiciones que integran el título III de la Constitución Nacional, sobre derechos civiles y garantías sociales, sí es posible que sirvan de base a la casación, porque una disposición expresa ha variado, por decirlo así, tales reglas de la superestructura constitucional a la zona de la simple legalidad, y por ese aspecto las normas de tal índole pueden ser materia de violación y dar lugar a casación. Así está dicho en el art. 7º de la ley 153 de 1887, dictado en desarrollo y cumplimiento del art. 49 de la Carta.

Olvidó la Corte, que la razón de ser de esta especie de degradación jerárquica de las disposiciones constitucionales en materia de derechos y garantías sociales, fue consecuencia directa de una idea bastante difundida en el siglo XIX y los primeros decenios del XX, según la cual la fuerza normativa la posee la ley y no la Constitución.

Esto explica que el art. 6º de la ley 153 de 1887 señalara que "una disposición expresa de la ley posterior a la Constitución se reputa constitucional y se aplicará aun cuando parezca contraria a la Constitución".

Fue precisamente esta misma ley la que en su art. 7º incorporó el título III de la Constitución "sobre derechos y garantías sociales" al Código Civil, bajo el entendido de que sólo así, rebajándolo al nivel legal, dicho título obtenía la necesaria y deseable "fuerza legal", como expresamente lo decía el citado artículo.

II.- Del valor normativo de la Constitución se desprende el principio de la interpretación conforme a la constitución de todo el ordenamiento jurídico. Esto significa que el juez está llamado a aplicar la ley en cuanto resulte acorde con los valores, principios y reglas constitucionales.

Este criterio ha sido acogido por la Corte Suprema de Justicia en buena hora, a propósito del recurso extraordinario de casación, el cual igualmente resulta aplicable en el recurso extraordinario de súplica que se surte ante esta jurisdicción, tal como fue modificado por la ley 446 de 1998. al respecto dijo la Sala de Casación Civil y Agraria en sentencia del 16 de diciembre de 1997 (Expediente No. 4837).

"3.- La labor hermenéutica ha sido una preocupación constante de la disciplina jurídica, pues la aplicación del derecho supone como norma fundamental la cabal comprensión del ordenamiento positivo a cuya cabeza se encuentra la Constitución. Esta pauta interpretativa adquiere especial importancia tratándose de la aplicación de la ley, porque estando estructurado el sistema jurídico sobre la base de una organización jerarquizada, ésta debe consultar las pautas de orientación general trazadas por la Constitución Política, de la que emanan todas las demás normas de derecho; de donde el acierto en la aplicación de la ley está determinado entre otras cosas por el que una tarea de esa índole se lleve a cabo con apego a ese estatuto superior, de cuya

interpretación dependerá a su turno el que pueda tomársele como norma jurídica de actuación directa y como pauta formal y material para la aplicación del ordenamiento en su conjunto,

Dicho en otras palabras, la Constitución, en virtud de la supremacía que le es inherente según los términos de su Art. 4º, representa de suyo el contexto obligado al que ha de referirse cualquier proceso intelectual de aplicación de las leyes, luego es deber prioritario de jueces y magistrados ejercer la función jurisdiccional de la que son titulares de conformidad con los valores y principios de rango constitucional que la Carta Política reconoce y consagra; no es este principio, entonces, un criterio más de interpretación normativa que se sume en el mismo plano a los de tipo literal, lógico, sistemático e histórico previstos en el Capítulo Cuarto del Título Preliminar del Código Civil, sino que para decirlo mediante la expresión utilizada por autorizados expositores, es una "directiva preferente" que exige por su propia índole, un alto grado de cuidadosa atención de la Constitución en las operaciones hermenéuticas que en las sentencias por ellos proferidas lleven a cabo aquellos funcionarios, imponiendo por lo tanto la selección, entre las varias alternativas hermenéuticas posibles de uno o varios preceptos frente a las particularidades de cada caso, aquella que mejor encaje con esos valores y principios constitucionales, regla esta que cobra todavía mayor significación cuando lo que está en juego es la vigencia de los que se denominan genéricamente derechos fundamentales y libertades públicas.

Así, pues, hoy no admite duda, con miras a la aplicación de la ley, que ésta debe estar en perfecta armonía con la Constitución Política, entendida esta última con una dimensión que trascienda el carácter jurídico formal, es decir que esa aplicación debe consultar la fuerza normativa del ordenamiento superior en punto a principios, derechos y garantías la vigencia del orden jurídico justo, como lo reclama el propio preámbulo de la Carta; labor esa que, consecuentemente, lo llevará de paso a ser certero al hacer uso de los preceptos que le están subordinados.

De manera que la Constitución Política reclama en la actualidad una aplicación legal que consulte su valor normativo y no meramente organicista, y si constituye así mismo afirmación apodíctica la de que el orden legal debe estar en consonancia con la Constitución Política dado el sistema piramidal en el que se estructura el ordenamiento jurídico colombiano, cuando el juzgador aplica las normas sustanciales contenidas en la ley sin tomar las previsiones que se imponen para mantener la correspondencia entre ésta y la carta política, produce un dislocamiento del andamiaje jurídico en que se asienta el correspondiente derecho legal.

Nótese además, que por mandato del citado artículo 4º superior "En todo caso de incompatibilidad entre la Constitución y la Ley u otra norma jurídica, se aplicarán las disposiciones constitucionales", mandato que tras establecer una actuación preferente de la norma constitucional sobre la simplemente legal que la contraríe, consagra muy especialmente el postulado de la aplicación "directa" de dicha norma, lo cual significa que los administradores de justicia, al hacer actuar la ley, deberán cerciorarse de su conformidad con la Constitución Política, de manera tal que si advierten contradicción con ella no sólo deben abstenerse de aplicarla sino de hacer valer en cambio el respectivo precepto superior. Los jueces no pueden desentenderse entonces, se puntualiza una vez más, de la conformidad que debe tener con la Constitución el resultado a que conduce la aplicación que en la sentencia hagan de disposiciones de rango inferior, so pena de infringir el principio de la supremacía constitucional, y en consecuencia, abrirle paso al recurso de casación por violación directa de normas sustanciales, para lo que basta la simple enunciación del principio, regla o postulado contenido en aquellas o que les infunde su razón de ser, por lo que no es preciso, en el plano de que se trata, el señalamiento del número que identifica, en la codificación superior, aquellas disposiciones."

Sólo una jurisprudencia que esté en consonancia con los postulados constitucionales que reconoce el carácter normativo de la Carta Política permitirá darle vida al nuevo recurso, ya que de lo contrario se repetiría la historia del malogrado recurso extraordinario de anulación.

RICARDO HOYOS DUQUE

Fecha ut supra

ACLARACIÓN DE VOTO

Consejero: CAMILO ARCINIEGAS ANDRADE

Bogotá D.C., dieciséis (16) de junio de dos mil tres (2003)

Ref.: Expediente 11001-03-15-000-199-0118-01

Actor. ADÁN CORCHUELO TERREROS

Comparto la decisión porque la declaración de inexequibilidad del artículo 116 de la Ley 6ª, que había dispuesto el reajuste de la pensión del actor, solo produjo efectos a partir de la notificación de la sentencia C-531/95, pronunciada el 20 de noviembre de 1995, y según lo determinó la Corte Constitucional, aun así debía procederse a efectuar los reajustes que la Administración aun no hubiese puesto en vigor.

Me aparto de la tesis que sostiene que el artículo 243 de la Constitución no puede ser violado directamente, por ser norma que necesita de desarrollo legal.

Primero, porque el artículo 194 del Código Contencioso Administrativo, señala como causal del recurso extraordinario de súplica la violación «directa» de la ley sustancial. Pero violación directa es aquella que comete el Juez independientemente de su apreciación de las pruebas. Es decir, existe violación directa cuando el Juez, apreciando correctamente los hechos, les aplica una norma que no era oportuna, o deja de aplicar la que sí lo era, o aplica ésta con un entendimiento o alcance incorrecto. En el contexto del recurso extraordinario de súplica no puede entenderse por violación «indirecta» de la norma la que se comete cuando se violan otras normas que la hayan desarrollado.

En segundo lugar, porque el artículo 243 de la Constitución, que confiere a las sentencias de la Corte Constitucional la fuerza de cosa juzgada, sí puede ser violado directamente, como sucedería cuando un Juez les negare dicha fuerza. Lo propio puede decirse de todas las normas constitucionales que expresan principios y reglas de derecho, las cuales no necesitan de ningún desarrollo legal.

CAMILO ARCINIEGAS ANDRADE



Disposiciones analizadas por Avance Jurídico Casa Editorial Ltda.

Normograma de la Administradora Colombiana de Pensiones - Colpensiones

ISSN 2256-1633

Última actualización: 5 de febrero de 2021 - Diario Oficial No. 51567 - Enero 24 de 2021

