

CONTROL DE CONSTITUCIONALIDAD

Resumen. Factores para la liquidación de prestaciones. Cosa juzgada. Inhibida para fallar la exequibilidad de los incisos 2º y 3º del artículo 3º de la Ley 33 de 1985. Y estése a lo dispuesto por la Corte en la sentencia número 4 de febrero 1º de 1989.

Corte Suprema de Justicia

Sala Plena

Sentencia número 87.

Referencia: Expediente número 1952.

Acción de inexequibilidad contra los incisos 2º y 3º del artículo 3º de la Ley 33 de 1985 y los incisos 2º y 3º del artículo 1º de la Ley 62 de 1985.

Factores para la liquidación de prestaciones.

Actor: Arturo Parrado Gutiérrez.

Magistrado sustanciador: Jairo E. Duque Pérez.

Aprobada según Acta número 45.

Bogotá, D. E., 19 de octubre de 1989.

I. ANTECEDENTES

El ciudadano Arturo Parrado Gutiérrez, en ejercicio de la acción pública consagrada en el artículo 214 de la Constitución Nacional, pide a la Corte que decrete la inexequibilidad de las disposiciones de la referencia por razones de inconstitucionalidad.

Cumplidos los trámites de rigor y una vez que el Procurador General de la Nación ha rendido el concepto de rigor, procede la Corte a decidir la demanda formulada.

II. NORMAS ACUSADAS

A continuación se transcribe el texto completo de los artículos parcialmente impugnados, subrayando los incisos que son materia de la acción.

"LEY 33 DE 1985

"(enero 29)

"Por la cual se dictan algunas medidas en relación con las cajas de previsión y con las prestaciones sociales para el sector público.

"El Congreso de Colombia,

DECRETA:

“.....

"Artículo 3º Todos los empleados oficiales de una entidad afiliada a cualquier caja de previsión,

deben pagar los aportes que prevean las normas de dicha caja, ya sea que su remuneración se impute presupuestalmente como funcionamiento o como inversión.

"Para los efectos previstos en el inciso anterior, la base de liquidación de los aportes proporcionales a la remuneración del empleado oficial estará constituida por los siguientes factores, cuando se trate de empleados del orden nacional: asignación básica; gastos de representación; prima técnicas-dominicales y feriados; horas extras; bonificación por servicios prestados; y trabajo suplementario o realizado en jornada nocturna o en días de descanso obligatorio.

"En todo caso, las pensiones de los empleados oficiales de cualquier orden, siempre se liquidarán sobre los mismos factores que hayan servido de base para calcular los aportes".

“.....”

"LEY 62 DE 1985

"(septiembre 16)

"Por la cual se modifica el artículo 3° de la Ley 33 de 29 de enero de 1985.

"El Congreso de Colombia,

DECRETA:

"Artículo 1° Todos los empleados oficiales de una entidad afiliada a cualquier caja de previsión, deben pagar los aportes que prevean las normas de dicta caja, ya sea que su remuneración se impute presupuestalmente como funcionamiento o como inversión.

"Para los efectos previstos en si inciso anterior, la base de liquidación para los aportes proporcionales a la remuneración del empleado oficial, estará constituida por los siguientes factores, cuando se trate de empleados del orden nacional; asignación básica, gastos de representación; primas de antigüedad, técnica, ascensional y de capacitación; dominicales y feriados; horas extras; bonificación por servicios prestados; y trabajo suplementario o realizado en jornada nocturna o en día de descanso obligatorio.

"En todo caso, las pensiones de los empleados, oficiales de cualquier orden, siempre se liquidarán sobre los mismos factores que hayan servido de base para calcular los aportes.

III. MOTIVOS DE LA ACUSACIÓN

Dice el actor que "las normas acusadas infringen por lo menos el artículo 30 de la Constitución Nacional que consagra los derechos adquiridos con justo título, en este caso los factores salariales tenidos en la cuenta para liquidar pensiones de jubilación de los servidores del Estado, consagrados en el Decreto 1848 del 4 de noviembre de 1969, artículo 73; y Decreto 1045 del 7 de junio de 1978, artículo 45".

Transcribe las disposiciones legales que en su sentir consagraban los derechos adquiridos, vulnerados por las que acusa, en cuanto permitían tener en cuenta las primas de navidad, servicios y vacaciones para liquidar los aportes y las pensiones de jubilación de los empleados oficiales.

Como petición subsidiaria pide a la Corte que dé aplicación al artículo 29 del Decreto 432 de

1969, "para que las normas acusadas y las que tengan incidencia para la liquidación de las pensiones de jubilación de los servidores públicos sean revisadas y comparadas con la integridad de la Constitución a fin de que ésta no quede violada por aquéllas".

Mientras corría el término para la elaboración y aprobación del proyecto de decisión por la Sala Constitucional, se recibió en la Secretaría un memorial del demandante en el cual invocando el artículo 45 de la Constitución, solicita a la Corte estudiar la demanda no sólo frente al artículo 30 de la Constitución Nacional sino hacerlo conforme lo ordena el artículo 29 del Decreto 432 de 1969.

Y agrega que, "la demanda no está propuesta frente a la Ley 153 de 1887, sino a la Constitución Nacional" y por ello reitera la inconstitucionalidad pedida.

IV. LA OPINIÓN DEL PROCURADOR

El colaborador fiscal en su concepto número 1447 de junio 17 de 1989, se aparta del criterio expuesto por el actor y solicita a la Corte declarar exequibles los preceptos acusados.

Su opinión sobre el tema materia del debate, puede resumirse así:

1º. Considera que aun cuando el artículo 3º de la Ley 33 de 1985 fue derogado por virtud de la Ley 62 de 1985 y la Corte en casos como éste ha sostenido que no existe objeto actual para una decisión de fondo, insiste en la tesis del magisterio moral que planteó en la vista fiscal del 19 de mayo de 1989 y reiteró en la del 9 de junio de 1989, por considerar que la Corte como "guardiana integral y permanente de la Constitución" debe pronunciarse siempre sobre las normas que sean acusadas por razones de inconstitucionalidad, aunque ya estén derogadas.

A continuación se refiere al concepto de derechos adquiridos y a su distinción con las meras expectativas, para indicar que tan sólo los primeros son objeto de protección por el artículo 30 de la Constitución Nacional como lo precisó la Corte en la sentencia de abril 4 de 1972.

Con fundamento en lo anterior concluye: "las normas demandadas se rigen por las normas anteriores no desconociéndose así ningún derecho adquirido y si el empleado oficial está en tránsito de adquirir un derecho simplemente se trata de una mera expectativa".

V. CONSIDERACIONES DE LA CORTE

a) Competencia.

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 214 de la Constitución Nacional, la Corte es el juez competente para conocer de la presente demanda por referirse a disposiciones que forman parte de leyes de la República.

b) La carencia de objeto.

Ciertamente el Constituyente dio a la Corte la potestad de decidir definitivamente sobre la exequibilidad de las disposiciones legales, para garantizar la supremacía de la Constitución Política, evitando en el ordenamiento positivo la presencia de normas jurídicas que le sean contrarias. Para tal efecto tiene la Corte dos formas de control de constitucionalidad: la previa y la posterior. La primera tiende a evitar que nazcan a la vida jurídica preceptos (leyes en sentido formal) violatorios de la Constitución; la segunda, opera a través de dos técnicas o mecanismos: la revisión automática u oficiosa e integral, prevista para los decretos legislativos de que tratan

los artículos 121 y 122 de la Carta, y la acción de inexequibilidad, en cuya virtud los ciudadanos acusan los preceptos que estiman inconstitucionales, a fin de evitar que se continúen aplicando.

En el caso que ocupa la atención de la Corte se ha demandado la inexequibilidad de los incisos 2º y 3º del artículo 3º de la Ley 33 de 1985, disposiciones que están derogadas, puesto que fueron subrogadas por los incisos 2º y 3º respectivamente, del artículo 1º de la Ley 62 de 1985, impugnados también en esta oportunidad, pues tal como lo expresa su acápite la Ley 62 se dictó con el único propósito de modificar lo dispuesto en "el artículo 3º de la Ley 33 del 29 de enero de 1985".

Así las cosas, se impugnan unos incisos que ya no forman parte del ordenamiento positivo por haber sido derogados y por tanto, frente a la jurisprudencia actual de esta Corporación, no existe razón para un pronunciamiento de mérito, dado que la decisión que profiere la Corte tiene por objeto impedir la ejecutabilidad del acto, cuya validez se cuestiona: decisión que no tendría ningún sentido en este caso, pues recaería sobre una disposición inexistente por estar derogada, lo que constituye carencia de objeto actual de decisión.

Cabe señalar de otra parte, que la situación planteada tampoco encaja dentro de los casos excepcionales en que esta Corporación ha admitido que existe objeto para un fallo de fondo, aun cuando las normas no estén vigentes al momento de proferirse la decisión, tales como:

1º. Decretos legislativos dictados por el Presidente en ejercicio de las facultades que le confieren los artículos 121 y 122 de la Carta Fundamental, pues para ellos, como se ha dicho, el Constituyente establece un control automático integral de constitucionalidad.

2º Disposiciones legales cuya vigencia está aplazada, por cuanto tienen vocación de entrar a regir llegado el término previsto por el legislador y estarían entonces en capacidad de lesionar la Constitución Política.

3º Normas legales suspendidas en virtud de decretos legislativos de estado de sitio, por cuanto su retiro del orden jurídico es apenas temporal y recobran su vigencia una vez levantado el estado de sitio.

4º Proyectos de ley objetados por el Gobierno, pues el artículo 90 de la Constitución dispone expresamente, en esta hipótesis, que la Corte realice control previo de constitucionalidad.

5º Preceptos que estando vigentes al momento de formularse la acción de inexequibilidad, los derogan antes de proferirse la decisión, por considerarse conforme al principio denominado "perpetuatio jurisdictionis" que la situación de hecho existente al momento de admitirse la demanda, determina la competencia para todo el proceso, sin que pueda afectarse por modificaciones posteriores, conforme lo ha reiterado esta Corporación (Vid. Sentencia de 15 de septiembre de 1988, M. P. Dr. Jairo E. Duque Pérez).

Por las razones anteriores, no encuentra la Corte objeto para emitir decisión de fondo sobre los incisos 2º y 3º del artículo 33 de la Ley 33 de 1985. Así se decidirá.

3º Cosa juzgada.

Si bien el Procurador no lo menciona, los incisos 2º y 3º del artículo 1º de la Ley 62 de 1985, fueron objeto de una demanda anterior promovida por el ciudadano Jorge Enrique Cáceres, que la Corte decidió mediante sentencia número 4 de febrero 1º de 1989 (expediente número 1860.

M. P. Dr. Fabio Morón Díaz).

En tal oportunidad, esta Corporación declaró la exequibilidad de las disposiciones citadas que fueron cuestionadas, como lo son ahora, por desconocer derechos adquiridos, por haber eliminado algunos factores salariales para la liquidación de los aportes y pensiones de jubilación de los empleados oficiales.

Al respecto señaló la Corte:

"...ha sido jurisprudencia reiterada de esta Corporación la que consiste en distinguir en estas materias entre meras expectativas, propias de la situación legal y reglamentaria del empleado oficial, y los derechos adquiridos de éstos, en una relación individual y concreta. Así, se ha distinguido entre la vocación pensional y el derecho a la pensión, con base en el primer grupo, por no haberse cumplido o reunido las condiciones, fundamentales que la ley exige para gozar del beneficio, sólo se tiene una mera expectativa de derecho cuyos fundamentos bien puede la ley modificar y, que para el segundo, sólo una vez cumplidos los presupuestos del precepto que la establecen, adquieren el derecho a disfrutarla como derecho adquirido".

Y agregó:

"El legislador, con fundamento en lo previsto por los artículos 62 y 76, numeral 9º de la Carta, es el competente para establecer las condiciones de jubilación de los servidores públicos, dentro de la estructura de la Administración Nacional. Estas son las condiciones que deben ser cumplidas por éstos para colocarse en situación de titulares del derecho a la pensión. Esta competencia legislativa puede ser ejercida en cualquier tiempo y se extiende hasta la posibilidad de modificar disposiciones anteriores, sin que por este solo hecho se desconozcan o afecten derechos adquiridos, como lo pretende el actor".

De consiguiente, no procede decisión distinta de la de estar a lo resuelto en la sentencia citada, toda vez que la Corte mediante sentencia que tiene firmeza de cosa juzgada, carácter definitivo y erga omnes, halló bien avenidos a la Constitución los incisos cuestionados en este proceso.

4⁹ La, petición subsidiaria del actor.

Bajo el título de "petición subsidiaria" el actor pretende que la Corte en aplicación del artículo 29 del Decreto 432 de 1969, revise y compare con la Constitución "las normas acusadas y las que tengan incidencia en la liquidación de las pensiones de jubilación de los servidores públicos".

No son de recibo, en los procesos de constitucionalidad, las peticiones¹ subsidiarias del actor. A 61 le incumbe solamente impugnar la norma o normas legales que estime violatorias de la Carta y señalar, conforme lo exige el artículo 16 del Decreto 432 de 1969, los textos de ésta infringidos y las razones de su inconstitucionalidad; a la Corte le corresponde (artículo 29 ibidem) el examen de los preceptos demandados, no otros, frente al texto constitucional, y lo hace siempre que ello sea viable sin necesidad de que se lo recuerden, pues es el normal cumplimiento de sus funciones.

Estas son las razones por las que la Corte no se ocupará de la solicitud subsidiaria impetrada.

VI. DECISIÓN

En mérito de lo precedentemente expresado, la Corte Suprema de Justicia -Sala Plena-, previo estudio de la Sala Constitucional y oído el concepto del Procurador General de la Nación,

RESUELVE:

Primero. DECLARARSE INHIBIDA para fallar la exequibilidad de los incisos 2º y 3º del artículo 3º de la Ley 33 de 1985, por carencia actual de objeto.

Segundo. ESTÉSE A LO DISPUESTO por la Corte en la sentencia número 4 de febrero 1º de 1989, en la cual se decidió "declarar exequibles los incisos 2º y 3º del artículo 1º de la Ley 62 de 1985".

Cópiese, publíquese, comuníquese al Gobierno Nacional, insértese en la Gaceta Judicial y archívese el expediente.

Fabio Morón Díaz, Presidente; Hernán Guillermo Aldana Duque; Rafael Romero Herrera; José Alejandro Bonivento Fernández; Jorge Carreño Luengas; Manuel Enrique Daza Alvarez; Jairo E. Duque Pérez; Guillermo Duque Ruiz; Eduardo García Sarmiento; Jaime Giraldo Ángel; Alvaro Tafur Gálvis, Conjuez; Gustavo Gómez Velásquez; Pedro Lafont Pianetta; Rodolfo Mantilla Jácome; Héctor Marín Naranjo; Lisandro Martínez Zúñiga; Alberto Ospina Botero; Jorge Iván Palacio Palacio; Jacobo Pérez Escobar; Rafael Romero Sierra; Edgar Saavedra Rojas; Jaime-Sanín Greiffenstein; Jorge Enrique Valencia Martínez; Ramón Zúñiga Valverde.

Blanca Trujillo de Sanjuán

Secretaria General.



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

