

CONCEPTO 6481 DE 2006

(mayo 22)

<Fuente: Archivo interno entidad emisora>

INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES

D.J.N.

Bogotá, D.C.

PARA: Doctora Carmenza Devia Valderrama

Vicepresidenta Riesgos Laborales

DE: Dirección Jurídica Nacional – Unidad de Seguros

ASUNTO: VPRL-1668 Inexequibilidad Artículo [20](#) Decreto 1295 de 1994

Mediante oficio remitido a esta Dirección, consulta si deberá aplicarse el artículo 10 del Decreto 1771 de 1994 para efectos de liquidar las prestaciones económicas contenidas en el Decreto [1295](#) de 1994, teniendo en cuenta que se encuentra vigente al haber sido expedido con fundamento en la potestad reglamentaria, y no en una autorización expresa del legislador, como lo era el artículo [139](#) de la Ley 100 de 1993, no siéndole aplicable de tal manera el juicio de constitucionalidad realizado por la Corte en su Sentencia C-1151 del 11 de noviembre de 2005.

Al respecto manifestamos:

El poder legislativo y el poder reglamentario difieren profundamente el uno del otro. Lo que los hace totalmente diferentes es que el uno es de esencia más alta que el otro. Tanto el reglamento como la ley son fuentes de derecho, pero el derecho que crean respectivamente no tiene el mismo valor, y no lo crean, en efecto, con igual potencia; la regla emitida por la vía legislativa tiene por consiguiente, sobre todas las reglas preexistentes que puedan hallarse, una fuerza superior, que consiste:

1o. En que tiene primacía, anulándolas en oposición con ella; y

2o. En que no puede modificarse ni derogarse más que por una nueva disposición del orden legislativo.

A dicha superioridad de la regla legislativa corresponde por una parte la subordinación del reglamento a la ley, pues el reglamento no puede moverse sino dentro de los límites de la ley; más aún, la actividad reglamentaria sólo puede ejercerse en ejecución de las leyes, y con mayor razón no puede el reglamento ni contradecir ni derogar las leyes existentes, es decir, la regla establecida por un reglamento se halla a merced de la ley.

Ahora bien, la inconstitucionalidad por consecuencia, según la Corte Constitucional es el decaimiento de los decretos posteriores a raíz de la desaparición sobreviniente de la norma que permitía al jefe del Estado asumir y ejercer las atribuciones extraordinarias previstas en la Constitución.

Cuando tal situación se presenta, la Corte Constitucional no podrá entrar en el análisis de forma

y fondo de cada uno de los decretos legislativos expedidos, pues todos carecen de una causa jurídica y son inconstitucionales por ello, independientemente de que las normas que consagran, consideradas en si mismas, pudieran o no avenirse a la Constitución.

Al respecto la Sección Primera del Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Consejera Ponente: Doctora Olga Inés Navarrete Barrero, se pronunció con fecha noviembre treinta del año dos mil así:

“Sobre el tema de la pérdida de fuerza ejecutoria y la posibilidad de revisar la legalidad de un acto administrativo que ha decaído, la Sala estima ilustrativo traer a colación, por su pertinencia en el presente caso, las consideraciones recientemente esbozadas por esta misma Sección en torno a la procedencia del estudio de legalidad de un acto administrativo que, para la fecha de adoptar la decisión de mérito, ha desaparecido del mundo jurídico en virtud de operar su decaimiento, así:

"La doctrina ha denominado la causal 2o, DECAIMIENTO DEL ACTO y sobre la necesidad de proferir fallo de fondo respecto de actos cuyo fundamento de derecho ha sido declarado inexecutable por la Corte Constitucional o nulos por la jurisdicción de lo contencioso administrativo, habría que decir, en primer lugar, que el artículo [175](#) del C.C.A. establece, en relación con la declaratoria de nulidad de ordenanzas y acuerdos municipales, que quedarán sin efecto en lo pertinente, los decretos reglamentarios de aquellos, como una de las consecuencias del principio de la cosa juzgada regulada en la norma citada, norma que modificó, en lo pertinente, el artículo [12](#) de la ley 153 de 1887 “Las órdenes y demás actos ejecutivos del gobierno expedidos en ejercicio de la potestad reglamentaria, tienen fuerza obligatoria y serán aplicados mientras no sean contrarios a la Constitución, a las leyes..” y que a juicio de la Sala sólo tiene atinencia a esa especial clase de actos administrativos.

Pero si bien es cierto, como lo ha sostenido esta Corporación,¹ que la declaración de pérdida de fuerza ejecutoria de un acto administrativo no puede solicitarse al juez de lo contencioso administrativo, pues no existe una acción autónoma que lo permita, no lo es menos que nada impide que con respecto a los actos administrativos respecto de los cuales se ha producido el fenómeno del DECAIMIENTO, se produzca un fallo de nulidad, pues en este evento se ataca la configuración de los elementos del acto administrativo al momento de su nacimiento, y su concordancia con el régimen jurídico que debió respetar tanto en su jerarquía normativa, como en el procedimiento para su expedición, mientras que, el fenómeno producido por la desaparición del fundamento de derecho de un acto administrativo, tiene efectos hacia el futuro sin afectar la validez del acto por todo el tiempo de su existencia jurídica.

..... Pudiera decirse que cuando se produce el fenómeno del decaimiento, el acto administrativo sobrevive en el mundo jurídico, porque no existe fallo de nulidad que lo saque del mismo, pero ha perdido una de sus caracteres principales, cual es el de ser ejecutorio, lo que implica que la administración no puede hacerlo cumplir.

Al efecto, son tres los conceptos que deben analizarse en este acápite a fin de dilucidar el tema: eficacia del acto administrativo, validez del acto administrativo y fuerza ejecutoria del mismo.

La validez del acto administrativo se remonta al momento de la expedición de la voluntad administrativa, mientras que la potencialidad de producir efectos jurídicos está ligada al hecho de que se cumpla con el requisito de la publicación, aspecto externo que se requiere para que sea eficaz, es decir oponible a los administrados; ello implica que aunque, el acto administrativo

existe con toda plenitud desde el momento en que se expide, su eficacia se encuentra ligada al cumplimiento del principio de la publicación.

De otro lado, la tendencia del acto administrativo a producir sus efectos, ha hecho que “especialmente dentro de la doctrina española, que tales actos, como resultado de la presunción de su legitimidad, son ejecutivos y ejecutorios”²

La fuerza ejecutoria del acto administrativo está circunscrita al hecho de la producción de efectos jurídicos, aún en contra de la voluntad del administrado, según lo establece el artículo [64](#) del C.C.A., pues se presume su legitimidad hasta tanto exista un pronunciamiento judicial que decreta su nulidad”.

Así las cosas, en la medida en que una norma legal reglamentada conserva su vigencia, también la conservan sus normas reglamentarias, mientras éstas últimas tampoco sean derogadas, declaradas nulas o suspendidas; significando lo precedente, que con la declaratoria de inexequibilidad del artículo [20](#) del Decreto Ley 1295 de 1994 mediante Sentencia C-1152 de 2005, operó lo que el artículo [66](#) del C.C.A. consagra como “pérdida de fuerza ejecutoria”, o decaimiento del acto, fenómeno este que se presenta, entre otros eventos, cuando han desaparecido los fundamentos de hecho o de derecho del mismo, y que se traduce en que los actos administrativos en tales condiciones no están llamados a producir efectos, como es el caso del artículo 10 del Decreto 1771 de 1994.

En los anteriores términos, esperamos absolver su consulta.

Cordialmente,

EMIL ENRIQUE ARIZA OLAYA

Director Jurídico Nacional

Revisó: RUTH ALEYDA MINA GARCÍA

Jefe Unidad de Seguros

Dirección Jurídica Nacional

MNLP

Rad: 3676

2006.05.16

NOTAS AL FINAL:

1. Auto de fecha junio 28 de 1996. Consejero Ponente Dr. Carlos Betancur Jaramillo.. Expediente 12005. Sección tercera del Consejo de Estado
2. Hector Escola. Compendio de Derecho Administrativo Volumen I.



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

