CONSEJO DE ESTADO
SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO
SECCIÓN SEGUNDA

CONSEJERA PONENTE: DOCTORA BERTHA LUCÍA RAMÍREZ DE PÁEZ

Bogotá D.C., veintinueve (29) de septiembre de dos mil once (2011).

EXPEDIENTES ACUMULADOS Nos. 11001032500020070002300;
11001032500020070009100 Y 11001032500020080006400
Nos. INTERNOS: 0332-2007; 1771-2007 y 1783-2008
ACTORES: OSCAR JOSÉ DUEÑAS RUIZ, HERNANDO PINZON AVILA Y ALEXANDER CORDOBA CASTRILLÓN
ACCIÓN DE NULIDAD

Cumplido el trámite previsto en los artículos 207 y siguientes del Código Contencioso Administrativo, procede la Sala a dictar sentencia en el proceso de la referencia.

I. ANTECDENTES

1. LAS DEMANDAS Y SUS FUNDAMENTOS

1.1. De Oscar José Dueñas Ruíz

En ejercicio de la acción consagrada en el artículo 84 del Código Contencioso Administrativo y actuando en nombre propio, el abogado Oscar José Dueñas Ruíz demandó la nulidad del artículo 7° del Decreto N° 1293 de 1994 y el aparte que dice *"al 50%"*, contenido en el artículo 17 del Decreto N° 1359 de 1993.

Fundamenta sus pretensiones en los siguientes hechos:

El artículo 150, numeral 19, literal e), de la Constitución Política de 1991, otorgó al Congreso la facultad de fijar el régimen prestacional y salarial de los empleados públicos, miembros del Congreso Nacional y de la Fuerza Pública; con fundamento en dicho precepto se expidió la Ley 4ª de 1992, cuyo artículo 1° dispuso que el Gobierno fijaría el régimen salarial y prestacional de los empleados referidos y entre ellos los del Congreso Nacional, con la condición perentoria establecida en el artículo 2° ibídem, consistente en el respeto de los derechos adquiridos tanto del régimen general como de los regímenes especiales (como el de los Congresistas) y bajo la disposición de que en ningún caso se podían desmejorar sus salarios y prestaciones.

El artículo 17 de la Ley 4ª de 1992 se refirió expresamente a las pensiones de los Congresistas, de cuya interpretación teleológica se infiere que el objetivo de la norma es mantener el valor de las pensiones ante el aumento del costo vida y la interpretación gramatical permite deducir que puede haber varios reajustes como efectivamente aconteció: el que se dispuso por una sola vez para quienes fueran pensionados antes de la vigencia de la Ley 4ª de 1992 y el por anualidades que tienen todos los pensionados; la norma mencionada como las demás que integran la ley precitada, no establecen las facultades extraordinarias señaladas en el artículo 150, numeral 10, de la Constitución Política, razón por la cual la única potestad del ejecutivo era reglamentarla.

En cumplimiento de lo ordenado por el artículo 17 de la Ley 4ª de 1992 y en ejercicio de la facultad reglamentaria establecida en el artículo 189 de la Constitución Política, el Gobierno Nacional expidió el Decreto N° 1359 de 1993, que en vez de respetar lo expresado por esa ley, en relación con los temas de reajustes y sustituciones, extralimitó el parámetro fijado de *"no podrán ser inferiores al 75%"* y empleó una redacción diferente que afecta lo indicado por el Legislador, pues si la ley dice que no podrá ser inferior al setenta y cinco por ciento (75%), el Decreto Reglamentario no puede indicar que no podrá ser inferior al cincuenta por ciento (50%).

Con posterioridad, el Ejecutivo dictó el Decreto N° 1293 de 22 de junio de 1994 y en el artículo 7°, sobre reajuste especial para los Congresistas, violando la Constitución Política y la ley dispuso algo diferente a lo señalado en el artículo 17 de la Ley 4ª de 1992 y en el artículo 17 del Decreto N° 1359 de 1993.

La primera de las normas citadas afectó los derechos adquiridos de quienes habiendo sido pensionados antes de la Ley 4ª de 1992 tenían consolidado un derecho subjetivo y fundamental a un reajuste del setenta y cinco por ciento (75%) por una sola vez.

El título del Decreto N° 1293 de 1994 indica que la materia corresponde a las funciones adscritas al Congreso de la República, al tenor de los ordinales e) y f) del numeral 19 del artículo 150, de la Constitución Política, pero son facultades que se predican para el Legislativo y no para el Ejecutivo; luego, hay

incoherencia entre la norma constitucional invocada y la decisión que no fue tomada por el Congreso sino por el Ejecutivo.

El artículo 7° del Decreto N° 1293 de 1994, que se demanda por establecer un reajuste del cincuenta por ciento (50%) y no del setenta y cinco por ciento (75%), como es lo legal, ni siquiera indica que va a reglamentar el artículo 17 de la Ley 4ª de 1992, sino que expresamente dice: *"... el artículo 17 del decreto 1359 de 1993 quedará así"* y disminuye el reajuste del setenta y cinco por ciento (75%) a un perentorio cincuenta por ciento (50%), es decir que, so pretexto de modificar un Decreto anterior, un acto administrativo altera lo señalado en una norma superior (art. 17 L/92).

El Decreto N° 1293 de 24 de junio de 1994 no se hubiese podido expedir si previamente no existiera el Decreto N° 1266 de 22 de junio del mismo año; tan es así que el primero de los citados no tenía la firma del Presidente de la República, sino de un Ministro que decía tener funciones delegatarias, dentro de las cuales no estaba la de reglamentar la Ley 4ª de 1992, con lo cual se demuestra que, para su existencia, el Decreto N° 1293 de 1994 no dependió de la Ley 4ª de 1992, aun cuando la citara; el día 24 de junio cuando empezó a regir el Decreto 1266 de 1994, el Presidente de la República se encontraba en el país y en consecuencia no podía delegar funciones y menos para modificar normas de seguridad social.

El artículo 1° del Decreto N° 1266 de 1994 delimitaba la delegación de funciones a asuntos diferentes a pensiones y prestaciones; no se citó el artículo 150, numeral 19), literal e), de la Constitución Política, lo cual significa que no se dieron atribuciones para temas prestacionales, menos aun se permitió modificar temas pensionales, regulados por el artículo 48 ibídem. Si bien es cierto en el Decreto N° 1266 de 1994 se citó el artículo 189 de la Constitución Política, que consagra la facultad reglamentaria, en parte alguna mencionó la Ley 4ª de 1992 para que fuera reglamentada, la cual estableció el reajuste pensional para los Congresistas y que ya había sido reglamentada por el Decreto N° 1359 de 1993.

Si a los ex Congresistas jubilados se les reconoció un reajuste legal que no puede ser inferior al setenta y cinco por ciento (75%); si para quienes se pensionaron antes de la vigencia de la Ley 4ª de 1992 ese reajuste incluye uno por una sola vez, para lograr la equidad frente al sueldo de los Congresistas en ejercicio, no pueden unos decretos posteriores que son actos administrativos de la Administración y no del Legislador, crear el equívoco de que el reajuste debe ser superior al cincuenta por ciento (50%), para posteriormente dentro de otra norma decir que es solo por el cincuenta por ciento (50%).

NORMAS VIOLADAS Y CONCEPTO DE VIOLACIÓN

El demandante considera que las normas acusadas son violatorias de los artículos 1°, 13, 53, 83, 113, 116, 58, 48 (con el Acto Legislativo 1/05), 150, 154, 209, 366, 189, 196 de la Constitución

Política; 17, 2° y 1° de la Ley 4ª de 1992; 7° del Pacto de Derechos Económicos, Sociales y Culturales; 1°, 4°, 9° y 17 del Protocolo de San Salvador; 1° y 2° del Convenio 111 de la OIT; 1° del Convenio 100; 29 b) de la Convención Americana; 12 de la Ley 153 de 1887; 52 a 56 del Código de Régimen Político y Municipal y 1° y pertinentes del Decreto N° 1266 de 1994.

VIOLACIÓN DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA Y DE LAS NORMAS QUE INTEGRAN EL BLOQUE DE CONSTITUCIONALIDAD

En ejercicio de la potestad establecida en el artículo 198, numeral 11, de la Constitución Política, se expidió el Decreto Nº 1359 de 1993, reglamentario del artículo 17 de la Ley 4ª de 1992, si el Decreto dice basarse en la ley, que fija el régimen salarial y prestacional y si dicha ley se dictó con fundamento en el literal e) del numeral 19 del artículo 150 de la Constitución Política, que también se refiere a lo salarial y prestacional, es ilógico que la norma que desarrolla el artículo 17 de la Ley 4ª de 1992 diga lo contrario de lo establecido en dicha ley y es mucho más ilógico, ilegal e inconstitucional que otra norma posterior se aparte de la ley.

Quien obtiene la pensión o está en vías de obtenerla, no solo adquirió ese derecho sino el de mantener el valor de la mesada de ahí la necesidad del reajuste; las personas que tienen el derecho subjetivo a la seguridad social, tienen por consiguiente un derecho consolidado a que el Estado organice y señale procedimientos propios para respetar los derechos vigentes; en este caso el Estado otorgó un reajuste especial de la pensión a

los Congresistas, equivalente a un setenta y cinco por ciento (75%) en 1992, luego, no podía en 1994 disminuirlo al cincuenta por ciento (50%).

Los derechos adquiridos están protegidos por la Constitución Política, la ley, los tratados internacionales aprobados por Colombia, por la jurisprudencia nacional y por la Corte Interamericana de derechos humanos.

Es deber del Estado respetar los derechos constitucionales como el de la seguridad social (art. 48 C.N.), lo cual implica que quienes se hallen amparados por situaciones jurídicas concretas no pueden ser menoscabados en sus derechos, lo contrario conlleva la violación de los derechos adquiridos (art. 58 C.N.).

El Acto Legislativo Nº 1 de 2005, que adicionó el artículo 48 de la Constitución Política, al referirse a las pensiones indica que se respetarán *"... los derechos a adquiridos con arreglo a la ley"* , *"en materia pensional se respetarán todos los derechos adquiridos"*, al hablar de regímenes especiales, se insiste en *"sin perjuicio de los derechos adquiridos"*, es decir se constitucionalizaron todos los derechos adquiridos en materia de seguridad social en pensiones.

Sobre el punto citó varias normas de carácter internacional y transcribió sentencias relacionadas con el reconocimiento y progresividad salarial y prestacional y sobre la remuneración digna.

El legislador expidió el artículo 17 de la Ley 4ª de 1992 y estableció el setenta y cinco por cinco por ciento (75%) como porcentaje de mesadas y reajuste, en esas condiciones, actos administrativos como los demandados no podían alterar esa proporción, pues el artículo 7º del Decreto Nº 1293 de 1994 habla de un reajuste del cincuenta por ciento (50%) mientras la Ley 4ª de 1992 establece que no podrán ser inferiores al primero de los porcentajes mencionados del ingreso mensual promedio, que durante el último año y por todo concepto perciba el Congresista y se aumentaran en el mismo porcentaje en que se reajuste el salario mínimo legal. Así entonces, es ostensible la violación de la Ley 4ª de 1992 y por ende de los artículos 150, numeral 19, literal e), de la Constitución Política.

El artículo 17 del Decreto Nº 1359 de 1993, también se apartó del artículo 17 de la ley precitada, porque si ésta dice que el reajuste no podrá ser inferior al setenta y cinco por ciento (75%) el decreto no podía indicar que no podía ser inferior al cincuenta por ciento (50%). La misma ley consagró un reajuste especial para los Congresistas que con anterioridad a ese preceptiva tenían el status de pensionado, señaló un setenta y cinco por ciento (75%) del sueldo de los Congresistas en ejercicio de aquél entonces, el reajuste razonable y equitativo responde a los test de razonabilidad e igualdad, por ende Decretos posteriores no podían afectarlo.

FALTA DE COMPETENCIA PARA EXPEDIR EL DECRETO Nº 1293 DE 1994

En este caso existe falta de competencia para expedir el artículo 7º del Decreto Nº 1293 de 1994, pues el Decreto Nº 1266 de 1994, que constituye su base, no contempló delegación para reglamentar la Ley 4ª de 1992 y mucho menos para modificar un Decreto que ya había sido reglamentado, tan es así que deliberadamente quedó por fuera la competencia para dictar normas prestacionales (art. 150, num. 19, lit. e) C. N. base de la Ley 4ª de 1992).

Si se considera que el Decreto Nº 1266 de 1994 menciona el artículo 189 de la Constitución Política, resulta que la delegación no se otorgó para expedir actos administrativos el 24 de junio de 1994.

En escrito separado y con argumentos similares a los expuestos en la demanda, solicitó la suspensión provisional de los actos acusados (fls. 10- 16 exp. N° 0332 – 2007).

1.1.2. Contestaciones de la demanda

1.1.2.1. Por conducto de apoderado, el Ministerio de la Protección Social manifestó oponerse a las pretensiones de la demanda (fls.75-90 exp. Nº 0332 - 2007), con base en los argumentos que se resumen así:

En razón de lo dispuesto en el artículo 48 de la Constitución Política, las normas que reglan el Sistema de Pensiones de los servidores públicos son objeto de definición legal, como en efecto lo hizo la Ley 100 de 1993.

En ejercicio de la atribución contenida en el artículo 150, numeral 19, literales e) y f) de la Constitución Política, el Congreso expidió la Ley marco 4ª de 1992, que dispuso las reglas generales para el reconocimiento de las remuneraciones y prestaciones de los empleados públicos de todos los órdenes y niveles, incluidos los miembros del Congreso de la República, respecto de los cuales el artículo 17 ibídem se refirió a sus prestaciones sociales.

Mediante sentencia C-608 de 1999, la Corte Constitucional encontró que no es indebido que se establezca un régimen especial para los miembros de la Rama Legislativa, dada la especial función que desempeñan y al examinar el artículo 17 precitado, hizo clara interpretación de su alcance, cuyas consideraciones obligan a los operadores jurídicos y enfatizan que el monto de la pensión especial, no puede extenderse fuera de los valores devengados por los Congresistas individualmente considerados, en el último año de prestación del servicio.

El artículo 17 de la Ley 4ª de 1992 señala como destinatarios del régimen de pensiones, reajustes y sustituciones, establecidos por el Gobierno, a los Representantes y Senadores, es decir a quienes ostentaban dicha calidad a partir de la vigencia de esa ley; es así como en uso de las facultades que le otorgó esa norma, el Gobierno Nacional expidió el Decreto Nª 1359 de 1993, en cuyo artículo 1º estableció que su aplicación en lo sucesivo sería para quienes a partir de la vigencia de la Ley 4ª de 1992

tuviesen la calidad de Senador o de Representante y en el artículo 4º señaló los requisitos; no obstante la ley estimó pertinente proteger a los ex Congresistas pensionados con anterioridad a la citada ley y darles un tratamiento especial que lograra igualdad con los actuales Congresistas y en el artículo 17 consagró un reajuste especial, el cual no sería inferior al cincuenta por ciento (50%) de la pensión que devengaran los actuales Congresistas, para quienes la Constitución y la ley establecieron un nuevo régimen pensional consagrado en la Ley 4ª de 1992, que solo cobija a quienes adquieren el derecho a pensionarse después de expedida esa normatividad.

Posteriormente, el Gobierno expidió el Decreto Nº 1293 de 1994, en el cual dispuso que el Sistema General de Pensiones, contenido en la Ley 100 de 1992, se aplicaría a los Senadores, Representantes y empleados del Congreso de la República y del Fondo de Previsión Social del Congreso, con excepción de los cubiertos con el régimen de transición previsto en su artículo 2º; el artículo 7º del Decreto precitado aclaró el 17 del Decreto Nº 1359 de 1993.

La pregunta que se debe plantear es ¿qué pensión devengan los actuales Congresistas en los términos legales? y se responde con el monto de lo establecido en el marco del artículo 17 de la Ley 4ª de 1992 y el desarrollo legal del artículo 7º del Decreto Nº 1359 de 1993, al tiempo de la vigencia fiscal que el mismo Decreto estableció, o sea a partir del 1º de enero de 1994, sin desconocer lo dicho por la Corte en la sentencia de

constitucionalidad del artículo 17 de la ley citada, acerca de los criterios de razonabilidad y proporcionalidad que orientan el sistema pensional, que se nutre de los aportes para pensión, de allí que una de las exigencias es que se haya cotizado al Fondo de Previsión para ordenar la pensión o la conmutación; así entonces la pensión de un Congresista actual, en términos de la norma, era el setenta y cinco por ciento (75%) de lo devengado por el Congresista a 1º de enero de 1994, fecha que se fijó para que operara el reajuste.

En cuanto al monto del reajuste, la ley ordena que equivale a una cantidad que sumada a la pensión que viene percibiendo el ex Congresista, arroje como total un monto que no resulte inferior al cincuenta por ciento (50%) de la pensión de un Congresista, a partir de la vigencia fiscal de la disposición que decretó dicho reajuste, esto es a 1º de enero de 1994.

Si llegasen a prosperar las pretensiones de la demanda, los únicos perjudicados serían los ex Congresistas pensionados antes de la Ley 4ª de 1992, porque desaparecería el sustento normativo que consagra el reajuste especial que les cobija.

Respecto del vicio de competencia, citó la sentencia C-400 de 1995, mediante la cual se analizaron las competencias del Ministro Delegatario para el ejercicio de funciones presidenciales y concluyó que el Ministro delegatario decidió hacer uso de las facultades que le otorgó el Congreso de la República mediante el artículo 17 de la Ley 4ª de 1992.

Las disposiciones acusadas no vulneran las de orden internacional citadasen la demanda, porque no consagran los mismos supuestos de hecho a los cuales va dirigida la normatividad demandada y porque el análisis de legalidad no cuestiona un decreto reglamentario contrario a la ley sino una interpretación que se ha dado a dicho texto.

1.1.2.2. El apoderado del Ministerio de Hacienda y Crédito Público solicitó se declare que las normas objeto de revisión se ajustan al orden jurídico (fls. 95-112 exp. 0332-2007), con base en los siguientes argumentos:

Los artículos 7° del Decreto N° 1293 de 1994 y 17 del Decreto N° 1395 de 1993 no exceden la facultad reglamentaria del ejecutivo, porque no derogan ni modifican la Ley 4ª de 1992, por el contrario, el tema que regulan dichas normas fue dejado en blanco por el Legislador, para que fuera el Gobierno quien regulara la materia, en otras palabras, dejó que el monto para el reajuste especial a que tienen derecho los ex Congresistas fuera establecido por el Ejecutivo; así, de la redacción del artículo 17 de la Ley 4ª de 1992, en la cual se basó el Gobierno para reglamentar el reajuste especial a las pensiones de los ex Congresistas, se desprende que la intención del Legislador fue dejar ese tema para que fuera regulado mediante reglamento.

El artículo precitado que sirvió de base para la reglamentación del reajuste especial hecho mediante los artículos 7° del Decreto N° 1293 de 1994 y 17 del Decreto N° 1359 de 1993, determina como primera medida que el Gobierno establecerá un régimen de: ***i)*** pensiones, ***ii)*** ajustes y ***iii)*** sustituciones para los Representantes y Senadores; seguidamente la norma en comento señala que *"aquéllas y éstas"* no podrán ser inferiores al setenta y cinco por ciento (75%) del ingreso mensual promedio de los Congresistas en el último año. Aparentemente la norma fijó como tope mínimo ese porcentaje, pero ello no es cierto porque éste hace referencia no a los ajustes sino a las pensiones y a las sustituciones y no es que se trate de una omisión legislativa, pues la norma reguló especialmente los ajustes al agregar: *"y se aumentarán en el mismo porcentaje en que se reajuste el salario mínimo legal"* , porcentaje que estimó el Legislador era necesario para mantener el poder adquisitivo de las pensiones de los Congresistas mediante reajustes periódicos.

Sobre lo que no se pronunció el Legislador fue sobre el reajuste especial extraordinario y por una sola vez, que dentro de su potestad reglamentaria ampliada dispuso el ejecutivo para las pensiones de los ex Congresistas y que por ser especial, extraordinario y por una sola vez superó el porcentaje de los reajustes anuales señalados por el Legislador; de manera que al reglamentar las normas objeto de censura, los reajustes especiales para los Congresistas, fijando un tope mínimo menor al establecido en el artículo 17 de la Ley 4ª de 1992, no sobrepasó las funciones reglamentarias que le son inherentes en virtud de la

Carta Política, pues ejerció su competencia dentro del ámbito que le era propio, ya que si la ley nada dijo sobre un reajuste especial, era viable que el Gobierno, al decretarlo, señalara igualmente un porcentaje especial.

Sobre los derechos adquiridos señaló que en este caso el Legislador, mediante el artículo 17 de la Ley 4ª de 1992, creó un derecho en cabeza de los Congresistas, consistente en que el Gobierno crearía un régimen de pensiones de reajustes y de sustituciones y adicionalmente determinó que las pensiones y las sustituciones no podrían ser inferiores al setenta y cinco por ciento (75%) del ingreso mensual promedio, que durante el último año y por todo concepto perciba el Congresista y que las pensiones se reajustarían en la misma proporción en que se reajustara el salario mínimo; el mencionado derecho que otorgó la Ley 4ª de 1992 no ha sido vulnerado por las normas demandadas, pues éstas regularon un punto que el Legislador no tocó en su disposición, por lo cual no existía un derecho adquirido sobre ese aspecto específico; existía el mandato legal de reglamentar un régimen de reajustes para los Congresistas; se fijó un tope para los reajustes periódicos, no para el reajuste especial, extraordinario y por una sola vez y por ello el Ejecutivo a la hora de regular el tema tenía libertad de configuración, por lo cual a partir de la ley no nació en este punto un derecho subjetivo para los sujetos de la norma.

En cuanto hace al derecho a la igualdad indicó que la Corte Constitucional tuvo oportunidad de expresarse de manera

completa sobre las disposiciones relativas al régimen pensional de los Congresistas y a las diferencias de regímenes aplicables para los casos citados, mediante la sentencia de unificación de tutela SU-975/03, la cual transcribió parcialmente.

En relación con la competencia para expedir el Decreto N° 1293 de 1994 manifestó que, dentro de los asuntos que se delegaron al Ministro de Gobierno, el Decreto N° 1266 de 1998 mencionó los contenidos en el artículo 189, numeral 11, de la Constitución Política, de lo cual se puede concluir que el Decreto de delegación de funciones sí incluyó la facultad reglamentaria, en virtud de la cual el Presidente expide los Decretos, facultad que a su vez se radicó temporalmente en cabeza del Ministro de Gobierno en su calidad de Ministro Delegatario, razón por la cual, para la firma del Decreto contaba con plena competencia.

1.2. De Hernando Pinzón Ávila

En ejercicio de la acción prevista en el artículo 84 del Código Contencioso Administrativo y actuando en nombre propio, el abogado Hernando Pinzón Ávila demandó la nulidad de los artículos 7°, primer inciso, del Decreto N° 1293 de 1994 y 17, primer inciso, del Decreto N° 1359 de 1993, en los apartes que subraya así:

> ***a)*** *"... **Reajuste Especial**. Los senadores y representantes que se hayan pensionado con anterioridad a la vigencia de la Ley 4ª de 1992, tendrán derecho a un reajuste en su mesada pensional, por una sola vez, **de tal***

manera que su pensión alcance un valor equivalente al 50% del promedio de las pensiones a que tendrían derecho los actuales congresistas".

b) "***Reajuste Especial***. *Los senadores y representantes a la cámara que se hayan pensionado con anterioridad a la vigencia de la Ley 4ª de 1992, tendrán derecho a un reajuste en su mesada pensional, por una sola vez,* ***de tal manera que su pensión en ningún caso podrá ser inferior al 50% de la pensión a que tendrían derecho los actuales congresistas***".

Fundamenta sus pretensiones en los siguientes hechos:

El literal e) del numeral 19, del artículo 150 de la Constitución Política, otorgó al Congreso de la República la facultad para establecer el régimen de prestaciones y salarios de los miembros del Congreso Nacional; esa Corporación aprobó la Ley 4ª de 1992 y en su artículo 17 determinó que el régimen de pensiones, reajustes y sustituciones de los Representantes y Senadores no podrían ser inferiores al setenta y cinco por ciento (75%) del ingreso mensual que percibieran en el último año los Congresistas, a la fecha en que se decretara la pensión de jubilación, el reajuste o la sustitución. El artículo precitado fue declarado exequible por la Corte Constitucional mediante sentencia C-608 de 1999.

El Gobierno Nacional, en uso de sus facultades constitucionales y legales, reglamentó el artículo 17 de la Ley 4ª de 1992 y en el artículo 17 del Decreto Reglamentario N° 1359 de 1993 estableció

que los Senadores y Representantes pensionados con anterioridad a 1992 tendrían derecho por una sola vez a reajustar su pensión de jubilación, pero en ningún caso esta podría ser inferior al cincuenta por ciento (50%) de la pensión a que tendrían derecho los congresistas para esa fecha; la segunda de las normas citadas fue derogada por el artículo 7° del Decreto reglamentario N° 1293 de 1994 y determinó que el reajuste para los ex Congresistas pensionados antes de la Ley 4ª de 1992 sería por una sola vez, pero solo en el equivalente a un cincuenta por ciento (50%) del promedio de las pensiones a que tendrían derecho los Congresistas para dicha fecha.

La diferencia única y de fondo entre las dos disposiciones reglamentarias consistió en que con el artículo 17 del Decreto N° 1359 de 1993, el reajuste de la pensión no podía ser inferior a un cincuenta por ciento (50%) y con el artículo 7º del Decreto N° 1293 de 1994 quedó limitado al cincuenta por ciento (50%); este último porcentaje fue referido en los Decretos precitados, desconociendo el mandato contenido en el artículo 17 de la Ley 4ª de 1992, en el cual se establecía que reajuste no podía ser inferior al setenta y cinco por ciento (75%) de lo que ganara un Congresista a la fecha en que se reconociera o decretara el reajuste.

DISPOSICIONES VIOLADA Y CONCEPTO DE VIOLACIÓN

Considera el actor que las normas cuya nulidad demanda violan los siguientes preceptos, por las razones seguidamente resumidas.

En el Artículo 53 de la Constitución Política facultó al Congreso para expedir el Estatuto del Trabajo, en el cual habría que tener en cuenta la favorabilidad que universalmente se reconoce a los empleados y trabajadores; el artículo 17 de la Ley 4ª de 1992 estableció el reajuste de la pensión de jubilación para ex Congresistas pensionados antes de esa ley, en un setenta y cinco por ciento (75%), que los decretos demandados desconocieron abiertamente.

El literal e) del numeral 19 del artículo 150 de la Constitución Política, estableció que le correspondía de manera exclusiva al Congreso de la República fijar el régimen salarial y prestacional de los miembros del Congreso y así lo hizo al aprobar la Ley 4ª de 1992, que el Gobierno como parte pertinente de los artículos de los decretos demandados está desconociendo y lesionando injustamente a servidores públicos como son los ex Congresistas.

El artículo 17 de la Ley 4ª de 1992 es desconocido por los Decretos demandados, por cuanto la ley como norma superior al Decreto Reglamentario, estableció que el reajuste para los Congresistas pensionados antes de la mencionada ley, sería del setenta y cinco por ciento (75%), *"pero el Gobierno como parte pertinente los Decretos demandados"* redujo dicho reajuste al cincuenta por ciento (50%), ya no de lo que ganaba un Congresista a la fecha en que reconoce el reajuste, sino que los Decretos limitan al cincuenta por ciento (50%) de lo que tendría

como pensión un Congresista a la fecha de expedición de los mismos.

La parte pertinente de los Decretos Reglamentarios es inaplicable y carece de valor por ser contraria al Acto Legislativo N° 01 de 2005, que adicionó el artículo 48 de la Constitución Política; allí claramente se estableció que el Estado garantiza los derechos adquiridos y que las mesadas pensionales no pueden congelarse ni reducirse; el Fondo de Previsión Social del Congreso de la República reconoció a todos los pensionados antes de las Ley 4ª de 1992 el setenta y cinco por ciento (75%) y ahora ha empezado a reducirla al cincuenta por ciento (50%), demandando su propio acto administrativo.

El artículo 12 de la Ley 153 de 1887 determinó que los Decretos dictados en ejercicio de la potestad reglamentaria solo serían obligatorios mientras no fueran contrarios a la Constitución y a la ley, como ocurre en el sub-lite.

En escrito separado el actor solicitó suspender provisionalmente las normas acusadas, argumentando el cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 152, numeral 2°, del Código Contencioso Administrativo, porque, adujo que es suficiente la confrontación de aquéllas con las normas superiores en que debían fundarse para evidenciar su violación (fls. 1-8 exp. N° 1771 de 2007).

1.2.1. Las contestaciones de la demanda.

1.2.1.1. Por conducto de apoderado, el Ministerio de la Protección Social solicitó se denieguen las pretensiones de la demanda (fls. 48-54 expd. N° 1771 de 2007), con base en los argumentos que se resumen así:

El artículo 7° del Decreto N° 1293 de 1994 es modificatorio del artículo 17 del Decreto N° 1359 de 1993, es decir que no se están demandado dos normas independientes entre sí, sino que corresponden a la regulación de la misma prestación.

El monto del setenta y cinco por ciento (75%) señalado en el artículo 17 de la Ley 4ª de 1992 hace referencia al porcentaje que se debe aplicar a las personas que para el momento de la expedición de esa norma se desempeñaban como Senadores o Representantes y para quienes ocuparan dichas dignidades hacia el futuro al momento del reconocimiento de su pensión de jubilación, estableciéndose para esos casos un reajuste anual en el mismo porcentaje en que se incrementara el salario mínimo. La disposición citada no establece que las pensiones de los ex Congresistas deban reajustare en dicho porcentaje, sin embargo, al reglamentar la Ley 4ª de 1992, el Gobierno Nacional dispuso un reajuste especial para ese grupo de pensionados.

Del contenido de la sentencia SU 975 de 2003, infirió que las disposiciones acusadas antes que establecer condiciones restrictivas o perjudiciales para los Congresistas pensionados anteriores a la vigencia de la Ley 4ª de 1992, lo que hizo fue crear condiciones de igualdad entre los que se pensionaron antes y

después de la vigencia de la Ley marco, desarrollando de esta manera los principios establecidos en el artículo 53 de la Constitución Política.

La diferencia porcentual establecida entre los Congresistas que venían pensionados antes de la Ley 4ª de 1992 y los que cumplen el estatus de pensionados a partir de esa ley, se justifica en la media en que los últimos son sujetos de algunas prohibiciones que no afectaron a los primeros, como señala la Corte Constitucional en sentencia SU 975 de 2003.

El reajuste previsto en los Decretos demandados se aplicó con posterioridad a la vigencia de la Ley 4ª de 1992 y en esencia consistía en un incremento al valor de la mesada pensional, de tal forma que no tiene incidencia frente a la liquidación efectuada por FONPRECOP, con anterioridad a su vigencia, por lo que el fundamento legal para las demandas no puede consistir en las disposiciones acusadas, sino en la aplicación indebida de ésta o de otras disposiciones, de ser ello así al recurrir a la jurisdicción para demandar sus propios actos, no puede considerarse que se estén desconociendo derechos adquiridos de los pensionados, pues de prosperar las demandas significaría que dichos derechos no fueron adquiridos con arreglo as las leyes, por lo cual no serían susceptibles de ser protegidos en los términos del inciso primero del Acto Legislativo 01 de 2005.

1.2.1.2. El apoderado del Ministerio de Hacienda y Crédito Público solicitó desestimar las pretensiones de la demanda

(fls. 58-74 exp. N° 1771 – 2007), para cuyo efecto argumento como se resume seguidamente.

La Ley 4ª de 1992 constituye la 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 miembros del Congreso Nacional; por su naturaleza, la ley marco constituye un mecanismo de regulación normativa mediante competencias compartidas entre los órganos legislativo y ejecutivo; en el presente caso nos encontramos frente a un evento de regulación a través de la figura de la ley marco (4/92), así en virtud de sus competencias constitucionales, el Gobierno expidió los Decretos Nos. 1359 de 1993 y 1293 de 1994, los cuales regularon el régimen de reajuste pensional para los Congresistas.

El artículo 17 de la Ley 4ª de 1992, tiene, en principio, como finalidad, fijar los criterios para el régimen prestacional de los Congresistas que se pensionen a futuro, pero ello no excluye la posibilidad de que el Gobierno en desarrollo de la ley marco se ocupe de ordenar el reajuste que pueda corresponder a los Congresistas pensionados; sin embargo, la ley mencionada quiso expresamente diferenciar en cuanto a la potestad y límites del Gobierno para establecer base de liquidación de las pensiones y sustituciones (que tiene un límite inferior al 75%) y la base de liquidación de los reajustes (para lo cual el Legislador no fijó límites), así se desprende de la redacción del artículo precitado.

Los demás argumentos son similares a los expuestos en la contestación de la demanda correspondiente al proceso N°. 0332-200 (fls. 95-112 exp. 0332 - 2007).

1.3. De Alexander Córdoba Castrillón

Actuando en nombre propio, el señor Alexander Córdoba Castrillón demandó la nulidad de los artículos 17 del Decreto N° 1359 de 1993 y 7° del Decreto N° 1293 de 1994, en los apartes que subraya así:

> ***a)*** *"**Artículo 17. Reajuste Especial**. Los Senadores y Representantes a la Cámara que se hayan pensionado con anterioridad a la vigencia de la Ley 4ª de 1992, tendrán derecho a un reajuste en su mesada pensional, por una sola vez, de tal manera que **su pensión en ningún caso podrá ser inferior al 50%** de la pensión a que tendrían derecho los actuales congresistas".*
>
> ***b)*** *"Artículo 7°. El artículo 17 del Decreto 1359 de 1993, quedará así:*
>
> *"... **Reajuste Especial**. Los Senadores y Representantes que se hayan pensionado con anterioridad a la vigencia de la Ley 4ª de 1992, tendrán derecho a un reajuste en su mesada pensional, por una sola vez, de tal manera que **su pensión alcance un valor equivalente al cincuenta por ciento (50%)** del promedio de las pensiones a que tendrían derecho los actuales congresistas" (subrayas y negrillas del texto transcrito).*

NORMAS VIOLADAS Y CONCEPTO DE VIOLACIÓN

El actor considera que las normas demandadas son violatorias de los siguientes preceptos:

Artículo 13 de la Constitución Política, por cuanto establecieron una diferencia sin justificación objetiva y sin fundamento legal, al señalar un tope de pensión del cincuenta por ciento (50%) para los Congresistas pensionados antes de la Ley 4ª de 1992 y un setenta y cinco por ciento (75%) para los que lo hicieran con posterioridad a ella; la inconstitucionalidad de tales topes es evidente, teniendo en cuenta que desconocen la existencia de igualdad fáctica y jurídica como antecedente que les otorga el derecho a la pensión a unos y otros, toda vez que la actividad y función parlamentaria no ha variado sustancialmente en dichos períodos; los Decretos demandados se apartan de los criterios y principios constitucionales de justicia y equidad al fijar los porcentajes mencionados, desconociendo que la Ley 4ª de 1992, como ley marcó, fijó unos criterios y en ellos ofreció un trato igualitario al establecer un mínimo de setenta y cinco por ciento (75%) al régimen de pensiones, reajustes y sustituciones y es evidente que al referirse al *"reajuste"* necesariamente aduce a quienes ya gozaban de pensión antes de 1992; razón por la cual viola el derecho a la igualdad entre unos y otros.

Artículos 150 y 189 de la Constitución Política, en tanto mediante las leyes Marco el Legislador se limita a señalar los objetivos y criterios generales a los cuales debe sujetarse el Gobierno Nacional, entre otros para fijar el régimen salarial de los

empleados públicos, de los miembros del Congreso Nacional y de la Fuerza Publica.

Así las cosas y facultado constitucionalmente, el Congreso de la República expidió la Ley 4ª de 1992, cuyo artículo 17 es claro en cuanto estableció un mínimo del setenta y cinco por ciento (75%), reconociéndole un derecho a quienes terminaron su vida laboral en actividad parlamentaria; mediante ese instrumento de carácter legal el Legislador no regula, porque la competencia reguladora le está atribuida a una autoridad de carácter administrativo como es Gobierno Nacional, así se revela de lo previsto en el artículo 150, numeral 23, de la Constitución Política, que corresponde al Congreso mediante ley expedir las leyes que regirán el ejercicio de las funciones públicas, entre las cuales está el ejercicio de las facultades de regulación administrativa, atribución otorgada por la Carta Política al Ejecutivo por el artículo 189, numeral 11.

La existencia de áreas de regulación nítidamente demarcadas por el constituyente, implica que ni el Presidente puede invadir el campo de actividad del Congreso, ni éste entrar a sustituirlo en la fijación de los elementos concretos en la materia sobre la cual recaen pautas generales que debe trazar, de tal manera que son inconstitucionales por igual las leyes marco que se apartan de su característica y necesaria amplitud para ingresar en el terreno de lo específico desplazando al ejecutivo, como son los decretos expedidos invocando una ley de dicha naturaleza, pero que en vez de desarrollarla y cumplirla, la modifica, sustituye o deroga, es precisamente en acción modificatoria que incurre el Ejecutivo en

su artículo 17 del Decreto N° 1359 al sentenciar que *"su pensión en ningún caso podrá ser inferior al cincuenta por ciento (50%")* y de igual manera acontece con el artículo 7° del Decreto N° 1293 de 1994, cuando sentencia que: *"... su pensión alcance un valor equivalente al cincuenta por ciento (50%)",* claramente se revela que los Decretos de rango inferior y por tanto subordinados a la ley están modificando ésta última (L 4/92), que establece un mínimo del setenta y cinco por ciento (75%) para dichas pensiones, lo cual es inconstitucional.

Artículos 4° y 6° de la Constitución Política, en razón de que el Ejecutivo incurrió en extralimitación de funciones, al invadir competencias que solo le atañen al Legislador, pues quedó demostrado que mediante sus Decretos Reglamentarios modificó la ley, al establecer un nuevo tope (50%) diferente al fijado por el legislador (75%).

Artículo 1° de la Constitución Política, porque en el caso que nos ocupa existe el ejercicio de una actitud totalitarista estatal, al expedir Decretos que en uno de sus apartes modifican la ley, llevando a un Estado social de derecho como el nuestro a la inseguridad jurídica, cuando desconocen derechos adquiridos en materia de seguridad social y prestacional.

Es de público conocimiento que los postulados inmersos en la legislación laboral colombiana están nítidamente ligados y comprometidos a principios, pactos y convenios internacionales en el ámbito laboral, a los cuales el Estado Colombiano adhirió

con posterior ratificación, razón por la cual hacen parte del bloque de constitucionalidad.

1.3.1. Las Contestaciones de la demanda

Los apoderados del Ministerio de Hacienda y Crédito Público y de la Protección Social contestaron la demanda en términos similares a los que expusieron en los procesos referidos anteriormente (fls. 47-51 y 63-75 exp. N° 1783 – 2008).

Los alegatos de conclusión

Los señores Oscar José Dueñas Ruíz y Hernando Pinzón Ávila reiteraron los argumentos expuestos para fundamentar la medida provisoria, similares a los contenidos en los libelos introductorios (fls. 120-141 exp. N° 0332 – 2007; 82-94 exp. N° 1771 - 2007); lo propio hicieron los apoderados del Ministerio de la Protección Social y de Hacienda y Crédito Público respecto de los argumentos que expusieran en las contestaciones de sus demandas (fls. 142-154 exp. N° 0332 -2007; 96-114 exp. Nº 1771 - 2007 y 92-105 y 106 – 117 exp. N° 1783 - 2008).

CONCEPTOS FISCALES

1. Del Procurador Tercero Delegado ante el Consejo de Estado. Solicitó denegar las súplicas de la demanda, porque los actos censurados se dictaron atendiendo las preceptivas legales en que debían fundarse y por funcionario competente. (fls. 156-164 exp. N° 0332-2007) Los argumentos del Agente del Ministerio Público se resumen así:

En cuanto tiene que ver con el primer cargo (violación de los principios constitucionales), señaló que el demandante asumió que los ex Congresistas beneficiarios del reajuste pensional, a que se refieren las normas acusadas, *"no se les aumentó"*, por tal razón se configuró una omisión por parte del Presidente de la República.

Sobre el particular expuso que el libelista parte de una apreciación errada, pues su consideración siempre es negativa, cuando, de hecho, lo que hicieron las disposiciones atacadas fue actuar positivamente, al fijar (establecer, determinar, afirmar, puntualizar, limitar) un monto de reajuste para aquellos específicos servidores pensionados, antes de la vigencia de la ley marco de salarios y prestaciones sociales, para servidores y trabajadores oficiales.

La prerrogativa reglamentaria se cumplió por el funcionario competente, con base en los criterios de sujeción a la política macroeconómica, racionalización del gasto público y equidad.

Son legítimas las previsiones relacionadas con el marco general de política macroeconómica y fiscal para imprimirle orden a los ingresos y egresos públicos; el menor gasto a cambio de una mayor efectividad y la justa evaluación del trabajo a cargo del personal activo, concluyó que el primer cargo no estaba llamado a prosperar.

En cuanto al segundo cargo, el que ya fija la disconformidad en un preciso monto, que para el actor debía ser el setenta y cinco por

ciento (75%), como, según su interpretación, lo ordena el artículo 17 de la Ley 4ª de 1992, consideró que no estaba llamado a prosperar porque la norma legal se refiere a los Congresistas activos, que no a los retirados y jubilados antes de su vigencia. Una atenta lectura de los apartes de la sentencia de constitucionalidad S-C-608/99, Magistrado Ponente, José Gregorio Hernández Galindo, pone de presente que tal norma se aplica a los Congresistas activos.

De otra parte, la vigencia de la Ley 4ª de 1992 comenzó a partir del 18 de mayo sin que en ninguno de sus apartes haya referido su aplicación retroactiva.

Sobre los derechos adquiridos se remitió a los pronunciamientos del Consejo de Estado de 27 de septiembre de 2007 (exp. Nº 3183 -2005); 4 de octubre de 2007 (exp. Nº 0519 – 2005); 25 de octubre de 2007 (exp. Nº 0513 -2005) y de 12 de marzo de 2008 (exp. Nº 3968 – 2003), que aun cuando resolvieron acciones contencioso subjetivas, dejaron establecido que las normas aplicables eran las que demandan en el sub-lite.

Sobre el punto de la incompetencia precisó que la delegación de funciones administrativas, para la expedición de actos reglamentarios, no se mutiló con la limitación efectuada por el Decreto Nº 1266 de 1994, pues solo quedó excepcionada la facultad prevista en el artículo 189, numeral 2ª de la Constitución Política, esto es dirigir las relaciones internacionales.

2. Del Procurador Segundo Delegado ante el Consejo de Estado. Solicitó se decrete la nulidad de los apartes acusados del artículo 17 del Decreto N° 1359 y el artículo 7° del Decreto N° 1293 de 1994 (fls. 115-119 exp. N° 1771 – 2007), por las siguientes razones:

Del contenido del artículo 17 de la Ley 4ª de 1992, se desprende que la Ley marco fijó las bases para que el Gobierno Nacional estableciera un régimen de pensiones, reajuste y sustitución especial para los Congresistas, dentro de los cuales señaló una pauta sobre el monto de las pensiones que éstos devenguen, según la cual: *"... no podrán ser inferiores al 75% del ingreso mensual promedio que, durante el último año, y por todo concepto, perciba el Congresista"*; adicionalmente tal ley reconoció el derecho al aumento anual automático y oficioso de las pensiones, con la finalidad de mantener el poder adquisitivo de las mesadas.

Los derechos a pensión de jubilación, a su reajuste y a la sustitución de los Congresistas titulares, son distintos, dado que cada concepto tiene su propia naturaleza y finalidad: el primero se trata de un derecho autónomo y beneficia a quienes sean Congresistas a partir de su vigencia. Los factores que deben tomarse en cuenta en la liquidación pensional de estos servidores están expresamente contemplados en norma especial; además uno es el reajuste anual y automático de las pensiones y otro el reajuste especial establecido por una sola vez en el artículo 17 del Decreto N° 1359 de 1993, en un monto no inferior al cincuenta por

ciento (50%) de la pensión a que tendrían derecho los actuales Congresistas.

Al declarar exequible condicionalmente el artículo 17 de la Ley 4ª de 1992, en sentencia C-608 de 1999, la Corte Constitucional consideró que el monto de la pensión establecida como mínimo del setenta y cinco por ciento (75%) del ingreso mensual promedio durante el último año, como proporción de la asignación de los Congresistas, es un monto razonable; en sentencia T- 463 de 1995, la misma Corporación señaló que a partir de 1992, los ex Congresistas pensionados y los que accedieran a dichos derechos o los sustituyeran, devengarían una mesada que no podía ser inferior al setenta y cinco por ciento (75%) del ingreso mensual promedio que durante el último año y por todo concepto percibiera el Congresista.

Al fijar el reajuste de la pensión de los Congresistas en un monto equivalente al cincuenta por ciento (50%) del promedio de las pensiones a que tendrían derecho los actuales Congresistas, viola, de un lado, la regla fijada en la ley marco de salarios, que señaló: *"... no podrán ser inferiores al 75% del ingreso mensual promedio"* (art. 17 L. 4/92) y, de otro, viola valores constitucionales de igualdad y equidad establecidos en el Preámbulo y artículo 13 Superior.

Es claro que todas las normas de pensiones del sector público expedidas antes de la Ley 100 de 1993, consagraban como monto de las mismas el setenta y cinco por ciento (75%) del

salario del ingreso base de liquidación; así las Leyes 33 y 62 de 1985; la Ley 71 de 1988 y la Ley 4ª de 1992 (citada como norma violada en la demanda), establecían que el monto de la pensión era del setenta y cinco por ciento (75%) y no del cincuenta por ciento (50%); luego, las disposiciones acusada, al establecer que los Congresistas que se hayan pensionado con anterioridad a la Ley 4ª de 19092, perciban una pensión del cincuenta por ciento (50%) del promedio de las pensiones de los actuales Congresistas, infringen la norma en que debían fundarse, es decir la Ley 4ª de 1992.

3. Del Procurador Segundo Delegado ante el Consejo de Estado. Solicita se denieguen las pretensiones de la demanda (fls. 119 – 131 Proceso N° 1783 de 2008, el), con base en los argumentos que se resumen así:

Al fijar el reajuste especial de la pensión de los Congresistas pensionado antes de la vigencia de la Ley 4ª de 1992, en un monto equivalente al cincuenta por ciento (50%) del promedio de las pensiones a que tendrían derecho los actuales Congresistas, no se violan los valores constitucionales de igualdad y equidad establecidos en el Preámbulo y artículo 13 de la Constitución Política, como quiera que las condiciones de los Congresistas pensionados antes de esa fecha eran diferentes; no se vulnera el derecho a la igualdad cuando una norma posterior establece otras condiciones para quienes no han reunido los requisitos legales para pensionarse.

Tampoco se viola la regla fijada en la ley marco de salarios, cuando dispone que *"... no podrán ser inferiores al 75% del ingreso mensual promedio"* (art. 17 L. 4/92), por cuanto dicha norma se aplicaba a quienes tenían la condición de Congresistas a partir de la vigencia de esa Ley, pero no para quienes se habían pensionado con anterioridad a ella, que corresponde a una condición fáctica y legal diferente.

Uno es el reajuste de las pensiones de los Congresistas a que tienen derecho en tal calidad, a partir de la vigencia de la Ley 4ª de 1992, el cual no puede ser inferior al setenta y cinco por ciento (75%) del ingreso mensual promedio, que durante el último año y por todo concepto perciba el Congresista y otro es el reajuste especial del cincuenta por ciento (50%) previsto en las normas enjuiciadas, este se estableció por una sola vez para quienes se pensionaron con anterioridad a la vigencia de dicha norma; por ello es claro que no se desbordan los criterios de igualdad fáctica y jurídica frente a los Congresistas pensionados antes y después de la ley 4ª de 1992.

También es claro que las normas pensionales del sector público consagran como monto de las pensiones el setenta y cinco por ciento (75%) del salario del ingreso base de la liquidación; no obstante en el sub-lite se trata del reajuste especial del cincuenta por ciento (50%), previsto por una sola vez para los Congresistas que se pensionaron antes de la vigencia de la Ley 4ª de 1992; esta determinación no vulnera el criterio de igualdad alegado en la demanda.

En fallo de 11 de octubre de 2007, el Consejo de Estado manifestó que no era posible acceder a la reliquidación del porcentaje del setenta cinco por ciento (75%), porque la norma original que previó el reajuste especial para los Congresistas pensionado con anterioridad a la vigencia de la Ley 4ª de 1992, lo fijó en un cincuenta por ciento (50%).

Como no se observa causal de nulidad que invalide lo actuado, procede la Sala a dictar sentencia en los procesos acumulados de la referencia, previas las siguientes,

II CONSIDERACIONES

EL PROBLEMA JURÍDICO

Se trata de establecer si las normas cuya nulidad se solicita infringieron los preceptos señalados en las demandas, porque excedieron la facultad reglamentaria; desconocieron derechos adquiridos a los ex Congresistas pensionados; violaron el derecho a la igualdad y porque al expedir el Decreto Nº 1293 de 1994, el Ministro Delegatorio excedió las facultades de su delegación, todo lo cual tuvo como causa el reajuste especial fijado para la pensión de los ex Congresistas pensionados antes de la vigencia de la Ley 4ª de 1992, equivalente al cincuenta por ciento (50%) del promedio de las pensiones a que tendrían derecho los Congresistas activos.

LOS ACTOS DEMANDADOS

En el proceso Nº 0332-2007 se demandó la nulidad del artículo 7º del Decreto Nº 1293 de 1994 y el aparte que dice *"al 50%"*, contenido en el artículo 17 del Decreto Nº 1359 de 1993; en los demás procesos se acusaron los apartes subrayados de las mismas normas así:

a) Del artículo 17 del Decreto N° 1359 de 12 de julio de 1993, *"Por el cual se establece un régimen especial de pensiones, así como de reajustes y sustituciones a las mismas, aplicable a los Senadores y Representantes a la Cámara":*

> *"**Artículo 17. Reajuste Especial**. Los Senadores y Representantes a la Cámara que se hayan pensionado con anterioridad a la vigencia de la Ley 4ª de 1992, tendrán derecho a un reajuste en su mesada pensional, por una sola vez, **de tal manera que su pensión en ningún caso podrá ser inferior al 50% de la pensión a que tendrían derecho los actuales Congresistas**.*
>
> *"Será requisito indispensable para que un ex congresista pensionado pueda obtener el reajuste a que se refiere el presente artículo, no haber variado tal condición como consecuencia de su reincorporación al servicio público en un cargo distinto al de miembro del Congreso, que hubiere implicado el incremento y reliquidación de su mesada pensional.*
>
> *"Este reajuste surtirá efectos fiscales a partir del 1o. de enero de 1994. El Gobierno Nacional incluirá las respectivas partidas en el proyecto de ley anual de presupuesto correspondiente a la vigencia de 1994" (Subrayas y negrillas fuera del texto).*

b) Artículo 7° del Decreto N° 1293 de 22 de junio de 1994, *"Por el cual se establece el régimen de transición de los senadores representantes, empleados del Congreso de la República y del Fondo de Previsión Social del Congreso y se dictan normas sobre prestaciones sociales y económicas de tales servidores públicos"*, cuyo texto es del siguiente tenor literal:

> *"**Artículo** 7º. El artículo 17 del Decreto 1359 de 1993 quedará así:*
>
> *"**Reajuste Especial**. Los Senadores y Representantes que se hayan pensionado con anterioridad a la vigencia de la Ley 4ª de 1992, tendrán derecho a un reajuste en su mesada pensional, por una sola vez, **de tal manera que su pensión alcance un valor equivalente al 50% del promedio de las pensiones a que tendrían derecho los actuales congresistas**.*
>
> *"El valor de la pensión a que tendrían derecho los actuales congresistas será del 75% del ingreso base para la liquidación pensional de los congresistas a que se refiere el artículo 5º del Decreto 1359 de 1993.*
>
> *"Este reajuste surtirá efectos fiscales a partir del 1º de enero de 1994. El Gobierno Nacional incluirá las respectivas partidas en el proyecto de ley anual de Presupuesto correspondiente a la vigencia de 1994".*

ANÁLISIS DE LA SALA

1. La facultad reglamentaria

El artículo 189, numeral 11, de la Constitución Política, consagra la potestad reglamentaria, que en términos sencillos se define como la atribución de la cual está investido el Ejecutivo para expedir los decretos, resoluciones y órdenes necesarios para la cumplida ejecución de las leyes; el ejercicio de tal atribución no obliga ni limita al Ejecutivo a reproducir los textos legales a reglamentar, sino que debe trazar los derroteros necesarios a efecto de que la Administración y sus distintos órganos cumplan los mandatos del Legislador, lo cual tampoco significa que esa competencia sea ilimitada, en la medida en que Ejecutivo debe sujetase a las previsiones de la Constitución Política y al contenido de la ley abstracta que reglamenta, o en otras palabras, la norma reglamentaria no puede exceder la reglamentada, en orden a extender, restringir o modificar sus términos y alcances y sobre esta base se analizarán la validez y legalidad de las normas impugnadas.

En relación con la potestad reglamentaria, son varios los pronunciamientos de la Corte Constitucional, entre los cuales el siguiente expresa:

> ***"...Sentido y alcance de la potestad reglamentaria contenida en el artículo 189 numeral 11 Superior bajo la óptica de la jurisprudencia constitucional***

"6.- Respecto del sentido y alcance de la potestad reglamentaria prevista en el artículo 189 numeral 11 Superior se ha pronunciado la Corte en diversas oportunidades. A partir de las sentencias más recientes resulta factible elaborar unos lineamientos enderezados a destacar, entre otras, los siguientes aspectos. En primer lugar, la jurisprudencia ***constitucional ha insistido en que la potestad reglamentaria contenida en el artículo 189 numeral 11 ha de ejercerse, por mandato de la Norma Fundamental, de conformidad con los preceptos legales y constitucionales. Así, los actos administrativos emitidos como consecuencia del ejercicio de dicha potestad únicamente pueden desarrollar el contenido de la ley****.*

*"****En el sentido anotado con antelación, también se ha pronunciado el Consejo de Estado quien es el órgano encargado de efectuar el control de estos actos. Según la alta Corporación: "el decreto que se expida en ejercicio de [la potestad prevista en el artículo 189 numeral 11] debe limitarse a dar vida práctica a la ley que tiende a desarrollar y sólo puede desenvolver lo que explícita o implícitamente está comprendido en la ley y, por tanto, no puede introducir normas que no se desprendan natural y lógicamente de sus disposiciones. De lo contrario, se estaría frente a una extralimitación de funciones por cuanto se invadiría el ámbito de competencia asignado por la Constitución al Legislador****."*

"7.- ***Considerado el punto desde esta perspectiva, al Presidente de la República le está vedado ampliar o restringir el***

sentido de la Ley. No puede tampoco suprimir o modificar las disposiciones previstas en la Legislación pues con ello estaría excediendo sus atribuciones. *Es de desatacar aquí, que no todas las leyes ordinarias requieren ser reglamentadas. Existen leyes que han sido formuladas por el Legislador de manera tan detallada y los temas en ellas contenidos han sido desarrollados en forma tan minuciosa, que prima facie no habría espacio para una regulación ulterior.*

"8.- Lo dicho enlaza con la idea según la cual la extensión de la potestad radicada en cabeza del Ejecutivo por el artículo 189 numeral 11, depende de la forma, así como del detalle, con que la Ley reguló los temas correspondientes. Precisamente aquí se acentúa que la facultad reglamentaria no es absoluta y debe ejercerse dentro de las fronteras que marcan la Constitución y la Ley. El objeto de la potestad reglamentaria consiste, entonces, en contribuir a la concreción de la ley y se encuentra, por consiguiente, subordinada a lo dispuesto por ella sin que sea factible alterar o suprimir su contenido ni tampoco reglamentar materias cuyo contenido esté reservado al Legislador.

"9.-

"10.-

"11.- Respecto de esta potestad reglamentaria contenida en el artículo 189 numeral 11 de la C. N., ha acentuado la Corte cómo en armonía con la doctrina clásica del derecho administrativo el propósito principal de la función administrativa estatal consiste en concretar mediante actos administrativos los mandatos legales. Desde esa perspectiva, "mientras el ejercicio de la función legislativa -que en primer lugar se le asigna al Congreso (artículo 150 C. N.), y, en circunstancias excepcionales, al Ejecutivo (artículos 150-10, 212 C. N.)- [se encamina] al establecimiento de normas obligatorias de carácter general, impersonal y abstracto, el de la función administrativa tiene por tarea la ejecución de esas medidas en el plano de lo particular y concreto."

"12.- Una vez efectuada la distinción entre la función de ejecutar, propiamente dicha, y, la de reglamentar, cuando ello es necesario, se tiene que una de las finalidades prioritarias de la función de reglamentación – si no la más destacada - es "resolver en el terreno práctico los cometidos fijados por las reglas del legislador, pues dada la generalidad de estas últimas es poco probable que su implementación pueda lograrse por sí misma." En relación con la potestad de reglamentación ha encontrado la Corte imprescindible hacer notar que en el terreno de la aplicación de la Ley, el aparato estatal suele enfrentar la progresiva necesidad de afinar las disposiciones jurídicas con el fin de extender la voluntad del legislador a todos los campos a los que [ella se dirige]." Así las cosas, en lo atinente a la disposición contenida en el artículo 189 numeral 11 ha indicado la Corporación cómo "nuestro sistema jurídico ha dispuesto que la cabeza del Ejecutivo –el Presidente de la República- tiene entre sus funciones la de reglamentar la Ley, es

decir, determinar la forma en que aquella debe cumplirse cuando no procede ejecutarla directamente.

"...

Ha insistido la Corte en que "[d]entro del sistema de fuentes de nuestro ordenamiento jurídico, la potestad reglamentaria tiene un lugar propio. Por virtud de ella, el Presidente de la República expide normas de carácter general, subordinadas a la ley y orientadas a permitir su cumplida aplicación." Tales normas revisten, además, una forma especial, y se expiden con la firma del Presidente y del Ministro o Director de Departamento Administrativo del ramo".1 (Subrayas y negrillas fuera del texto).

Por su parte y en relación con el mismo tema la Sección Segunda señaló:

"...

***"Al margen de lo anterior, debe decirse que la potestad reglamentaria es instrumental. Su ejercicio tiene como finalidad agregar los procedimientos, órdenes o circunstancias que permitan la cumplida ejecución de las leyes, con el fin de dar vida práctica a la ley,** pero si ésta en sí misma contiene todos los pormenores necesarios para su ejecución, no nace para el*

1 Sentencia C-1005/08 De 15 de octubre de 2008. Referencia: expediente D-7260. Mag. Pon. Humberto Antonio Sierra Porto.

> *ejecutivo el imperativo del reglamento. Por lo anterior, no siempre la falta de reglamentación impide el desarrollo o práctica de un mandato legal*[2] *(Subrayas y negrillas fuera del texto).*

El artículo 150, numeral 19, literal e), de la Constitución Política señala:

> *"... Corresponde al Congreso hacer las leyes. Por medio de ellas ejerce las siguientes funciones:*
>
> *"...*
>
> ***"19.** Dictar las normas generales, y **señalar en ellas los objetivos y criterios a los cuales debe sujetarse el Gobierno para los siguientes efectos**:*
>
> *"...*
>
> ***"e)** Fijar el régimen salarial y prestacional de los empleados públicos, **de los miembros del Congreso Nacional** y la Fuerza Pública;*
>
> *"..." (Subrayas y negrillas fuera del texto).*

De conformidad con la norma constitucional transcrita, tratándose del régimen salarial y prestacional de los Congresistas, existe una competencia compartida entre el Legislativo y el Ejecutivo, en

---

2 Sección Segunda. Sentencia de 14 de mayo de 2009.Consejero Ponente: Luís Rafael Vergara Quintero. Radicación número: 11001-03-25-000-2006-00090-00(1478-06). Actor: Jorge Mario Benítez Pinedo y otro.

donde el primero de los órganos referidos, mediante la expedición de leyes marco, desarrolla su función consistente en señalar los objetivos y criterios a los cuales debe sujetarse el segundo, esto es el Presidente de la República, a quien le corresponde fijar el régimen salarial y prestacional de, entre otros, los miembros del Congreso; así entonces, las leyes aludidas establecen pautas generales que no pueden ir más allá de señalar los derroteros necesarios que permitirán al Gobierno concretarlas en los Decretos Administrativos que expedirá para el efecto.

Sobre el punto la Corte Constitucional expuso:

"...

"Si el Congreso, en tales temas, deja de lado su función rectora y general para entrar de lleno a establecer aquellas normas que debería plasmar el Ejecutivo con la ya anotada flexibilidad, de manera que no quede para la actuación administrativa campo alguno, en razón de haberse ocupado ya por el precepto legal, invade un ámbito que no le es propio -el del Presidente de la República- y, por tanto, vulnera no sólo el artículo 150, numeral 19, de la Constitución sino el 113, a cuyo tenor los diferentes órganos del Estado tienen funciones separadas pese a la colaboración armónica entre ellos, que se orienta a la realización de los fines de aquél. Además, al dejar el campo de fijación de pautas generales para ingresar en forma total en el de su desarrollo específico, el Congreso infringe la prohibición contemplada en el artículo 136, numeral 1, de la Constitución Política: Inmiscuirse, por medio de

resoluciones o de leyes, en asuntos de competencia privativa de otras autoridades.

"...

"La Corte reitera:

> *"Ahora bien, establece el artículo 150, numeral 19, literal e), de la Constitución Política, que la materia objeto de análisis, en cuanto corresponde al régimen prestacional de los empleados públicos, ya que las cesantías reguladas en los preceptos que se examinan son prestaciones sociales, debe tratarse por el Congreso mediante normas que tengan un carácter general, conocidas en nuestro sistema como leyes marco.*
>
> *"En efecto, la facultad estatal de regulación de las diversas materias contempladas en el indicado mandato constitucional debe ejercerse en dos momentos: uno, a cargo del Congreso, en el cual se fijan las grandes directrices, los objetivos y criterios y las reglas generales a las cuales debe sujetarse el Gobierno cuando cumpla la gestión a él encomendada; otro, precisamente a cargo del Ejecutivo, en el cual se establecen con carácter mucho más específico y concreto las medidas aplicables a cada uno de los rubros genéricamente previstos por el legislador, lo que implica una considerable ampliación de la potestad reglamentaria". (Cfr. Corte Constitucional. Sala Plena. Sentencia C-428 del 4 de septiembre de 1997. Ms. Ps. Drs.: José Gregorio Hernández Galindo, Alejandro Martínez Caballero y Vladimiro Naranjo Mesa).*

"Lo que se quiere significar es que, en esa regulación, debe existir siempre un margen, disponible para el Ejecutivo, que le permita, sin desbordar los lineamientos legales, adaptar las

disposiciones aplicables a las sucesivas coyunturas que se presenten dentro de la vigencia de la ley marco"[3].

En términos de lo dispuesto en la norma Superior transcrita (art. 150, num. 19, lit e), constituye atribución del Presidente de la República la fijación del régimen salarial y prestacional de los empleados públicos, la cual ejerce por conducto de de leyes Marco.

En desarrollo del citado precepto, el 18 de mayo de 1992, el Congreso de la República expidió la Ley 4ª, mediante la cual se señalaron las normas, objetivos y los criterios que debía 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 dictaron otras disposiciones, de conformidad con lo establecido en el artículo 150, numeral 19, literales e) y f), de la Constitución Política.

---

3 Sentencia C-196/98 de13 de mayo de mil 1998. Mag. Pon. José Gregorio Hernández Galindo

En relación con el régimen prestacional de los Congresistas, el artículo 17 de la Ley citada dispuso:

> *"... El Gobierno Nacional establecerá un régimen de **pensiones**, reajustes y **sustituciones** de las mismas para los Representantes y Senadores. **Aquéllas y éstas** no podrán ser inferiores al 75% del ingreso mensual promedio que, durante el último año, y por todo concepto, perciba el Congresista. Y se aumentarán en el mismo porcentaje en que se reajuste el salario mínimo legal.*
>
> *"**PARÁGRAFO**. La liquidación de las pensiones, reajustes y sustituciones se hará teniendo en cuenta el último ingreso mensual promedio que por todo concepto devenguen los Representantes y Senadores en la fecha en que se decrete la jubilación, el reajuste, o la sustitución respectiva.*
>
> *"..." (Negrillas fuera del texto).*

Mediante sentencia C-608/99 de 23 de agosto de 1999, con Ponencia del Magistrado José Gregorio Hernández Galindo, la Corte Constitucional declaró condicionalmente exequible la norma transcrita, en la que además determinó que, en razón de las funciones asignadas a los Senadores y Representantes a la Cámara, resultaba viable la existencia de un régimen especial de pensiones. Sobre el punto, la decisión referida señaló en lo pertinente:

"6. El artículo 17 de la Ley 4 de 1992

"La norma objeto de demanda, también como pauta general trazada por el legislador para ser desarrollada por el Gobierno, ordena a éste establecer un ***régimen de pensiones****, reajustes* ***y sustituciones*** *de las mismas para los representantes y senadores. Y señala un límite mínimo -75% del ingreso mensual promedio que durante el último año y por todo concepto perciba el Congresista-, a la vez que estipula el aumento periódico en el mismo porcentaje en que se reajuste el salario mínimo legal.*

"El parágrafo del artículo -también impugnado- establece que la liquidación de las pensiones, reajustes y sustituciones se hará teniendo en cuenta el último ingreso mensual promedio que por todo concepto devenguen los representantes y senadores en la fecha en que se decrete la jubilación, el reajuste o la sustitución respectiva.

"En primer término la Corte resalta la competencia del Congreso para expedir la disposición acusada, que se enmarca dentro de lo previsto por el numeral 19 del artículo 150 de la Constitución, ya que fija unos límites generales al Gobierno, sin entrar en el terreno de lo específico, con arreglo a la doctrina que sobre el punto ha sentado esta Corporación, pues, como en esta providencia se resalta, ***las características del régimen pensional de los miembros del Congreso*** *y de los demás funcionarios del Estado deben* ***ser determinadas por el legislador ordinario en su marco general, y por el Ejecutivo en sus aspectos concretos****, por disposición de la propia Constitución. De tal manera que la Carta reconoce un margen de*

configuración política a los órganos del Estado elegidos democráticamente -en este caso el Congreso y el Gobierno, en los ámbitos ya señalados-, como sucede en otras materias de complejas dimensiones económicas, sociales y técnicas.

"Sin embargo, la Constitución establece unos límites al margen de configuración política que tienen el Congreso y el Ejecutivo en esta materia. Dentro de ellos sobresalen los principios de la seguridad social, en especial los de eficiencia, solidaridad y universalidad (art. 48, inciso 1, C.P.), el concepto de "asignación" utilizado por el artículo 187 de la Carta, el derecho a la igualdad, el carácter individual del derecho a la seguridad social (art. 48, inciso 2, C.P.) y la naturaleza, las prohibiciones y las responsabilidades que tienen los congresistas en el ejercicio de sus actividades democráticas de representación política.

"Por otra parte, es claro que el trato especial para los congresistas en materia de remuneración no tiene origen en la ley sino en la Constitución, cuando dispone (art. 187) que su asignación "se reajustará cada año en proporción igual al promedio ponderado de los cambios ocurridos en la remuneración de los servidores de la administración central, según certificación que para el efecto expida el Contralor General de la República".

***"Es decir, para el Constituyente no resulta indebido que se establezca para los miembros de la Rama Legislativa, habida cuenta de su función, un régimen diferente del general, aplicable a los demás servidores públicos**.*

"La Corte reitera que, mientras no consagre disposiciones desproporcionadas o contrarias a la razón, el legislador puede prever

regímenes especiales en materia de salarios y prestaciones. El que aquí se contempla encuentra justificación en la función atribuida a los miembros del Congreso, en su obligatoria dedicación exclusiva y en la alta responsabilidad que les corresponde, así como en el estricto régimen de incompatibilidades previsto en la Constitución.

"Por eso, y muy particularmente si se tiene en cuenta la función de representación política que se les ha asignado, al establecer un régimen especial de pensiones la normatividad objetada no ha contemplado un privilegio indebido o una preferencia injustificada en cabeza de los miembros del Congreso.

"Para la Corte es claro que en la Ley Marco podía estipularse, a manera de pauta, obligatoria para el Gobierno, como en efecto se hizo, un determinado porcentaje de la asignación como base para liquidar las pensiones de los miembros del Congreso. Tanto para el caso de ellos como para los de los altos servidores públicos a los que se extiende su régimen, según la propia Ley 4 de 1992, es válido, con las salvedades expuestas en este Fallo, que se consagre un sistema de liquidación que se les aplica de modo diferente al previsto en las reglas generales sobre la materia y que, específicamente, se fije un porcentaje -en la norma, el 75% de su ingreso mensual promedio durante el último año-, con lo cual queda claro que quien haya desempeñado uno de tales cargos no está sujeto, en cuanto al monto de la pensión, a los límites máximos estatuidos en otras disposiciones sino directa y concretamente al aludido porcentaje.

"..." (Negrillas fuera del texto).

En desarrollo de la disposición legal que se viene comentando (art. 17 L. 4/92), el 12 de julio de 1993, el Gobierno Nacional expidió el Decreto No. 1359, *"Por el cual se establece un régimen especial de pensiones, así como de reajustes y sustituciones de las mismas, aplicable a los senadores y representantes a la cámara"*; al referirse a su ámbito de aplicación, el artículo 1º ibídem determinó que esa normatividad establecía íntegramente y de manera especial un régimen de **pensiones** y **sustituciones** de las mismas, que **en lo sucesivo** se aplicaría a quienes a partir de la vigencia de la Ley 4a. de 1992 **tuvieren la calidad de Senador o de Representante a la Cámara**.

El Capítulo V ibídem, reglamentó lo referente al régimen de reajuste pensional, dentro del cual el artículo 17 previó:

> "... ***REAJUSTE ESPECIAL.*** *Los Senadores y Representantes a la Cámara* ***que se hayan pensionado con anterioridad a la vigencia de la Ley 4a. de 1992, tendrán derecho a un reajuste en su mesada pensional, por una sola vez, de tal manera que su pensión en ningún caso podrá ser inferior al 50% de la pensión a que tendrían derecho los actuales Congresistas****.*
>
> *"Será requisito indispensable para que un ex congresista pensionado pueda obtener el reajuste a que se refiere el presente artículo, no haber variado tal condición como consecuencia de su reincorporación al servicio público en un cargo*

distinto al de miembro del Congreso, que hubiere implicado el incremento y reliquidación de su mesada pensional.

***"Este reajuste surtirá efectos fiscales a partir del 1o. de enero de 1994**. El Gobierno Nacional incluirá las respectivas partidas en el proyecto de ley anual de presupuesto correspondiente a la vigencia de 1994" (Subrayas y negrillas fuera del texto).*

La norma transcrita fue modificada por el artículo 7° del Decreto N° 1293 de 22 de junio de 1994, *"Por el cual se establece el régimen de transición de los senadores, representantes, empleados del Congreso de la República y del Fondo de Previsión Social del Congreso y se dictan normas sobre prestaciones sociales y económicas de tales servidores públicos"*, el artículo precitado dispuso:

***"ARTICULO 7°**. El artículo 17 del Decreto 1359 de 1993 quedará así:*

***"Reajuste Especial**. Los Senadores y Representantes **que se hayan pensionado con anterioridad a la vigencia de la Ley 4ª de 1992, tendrán derecho a un reajuste en su mesada pensional, por una sola vez, de tal manera que su pensión alcance un valor equivalente al 50% del promedio de las pensiones a que tendrían derecho los actuales congresistas**.*

"El valor de la pensión a que tendrían derecho los actuales congresistas será del 75% del ingreso base para la liquidación pensional de los

> *congresistas a que se refiere el artículo 5º del Decreto 1359 de 1993.*
>
> *"**Este reajuste surtirá efectos fiscales a partir del 1º de enero de 1994**. El Gobierno Nacional incluirá las respectivas partidas en el proyecto de ley anual de Presupuesto correspondiente a la vigencia de 1994"(Subrayas y negrillas fuera del texto).*

En relación con el punto objeto de debate, cobra vigencia el análisis realizado por esta Sala en sentencia de 4 de agosto de 2010, dictada en el proceso radicado con el número 25000232500020010612O (8418-2005), actor: Gustavo Salazar Tapiero, con ponencia del doctor Víctor Hernando Alvarado Ardila; de dicho estudio se destacan los siguientes aspectos que en esta ocasión la Sala reitera.

En relación con los criterios oscilantes frente a la determinación del porcentaje en que debía reajustarse la prestación que se viene comentando, se recordó que la Sala los unificó en los términos señalados en la sentencia de 13 de septiembre de 2007, radicado interno Nº 5433-2005, con ponencia del doctor Jesús María Lemos Bustamante, de la cual se resalta el siguiente aparte:

> ***"iii) Del marco jurisprudencial del reajuste especial***

"En sus pronunciamientos iniciales frente a la aplicación del reajuste especial, en algunos casos de ex Congresistas y en otros de ex Magistrados, la Corte Constitucional en sentencias T-456 de 1994, T-214 de 1999, entre otras, sostuvo que, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 17 de la Ley 4ª de 1992 y 6º del Decreto 1359 de 1993, el reajuste pensional debía corresponder al 75% de lo devengado por un Congresista en ejercicio en el año 1994…

"…

Posteriormente la Alta Corporación modificó su tesis, no en cuanto al derecho de los ex Magistrados a acceder al reajuste especial, respecto al porcentaje y base que debía tenerse en cuenta para efectuar el referido ajuste. Dicha postura fue adoptada en la sentencia SU-975 de 2003, en la que se expuso, luego de efectuar un análisis de la situación diferenciadora de Congresistas pensionados antes y después de la Ley 4ª de 1992 así como de Magistrados de Altas Cortes pensionados antes y después de la misma norma, que el reajuste especial al que tenían derecho los ex Congresistas y ex Magistrados era del 50% de las pensiones a que tenían derecho los Congresistas para el año 1994.

"La decisión de la Corte Constitucional adoptada en la Sentencia SU-975 de 2003, partió del supuesto según el cual ***el artículo 17 de la Ley 4ª de 1992 no reguló expresamente el porcentaje del reajuste especial, razón por la cual, el Ejecutivo en ejercicio de su facultad reguladora lo podía establecer en el Decreto que lo desarrollara, tal como lo hizo en el artículo 17 del Decreto 1359 de 1993.*** *Dicha situación, concluyó la Corte Constitucional, no vulnera el derecho a la igualdad entre los referidos grupos de ex Congresistas y*

> *Congresistas, por un lado, y ex Magistrados y Magistrados, por otro, en atención a las circunstancias objetivas que exigían dar un trato desigual a grupos ubicados en situaciones diferentes…*
>
> *"…"*

En el mismo orden de ideas, al analizar el artículo 17 de la Ley 4ª de 1992, la sentencia de 4 de agosto de 2010 destacó que el Legislador restringió la potestad del Gobierno Nacional frente al porcentaje en que debían otorgarse las pensiones y sustituciones de Congresistas, al indicar que no podían ser reconocidas en un porcentaje inferior al setenta y cinco por ciento (75%) y como tal limitante no fue impuesta frente al régimen de reajustes, concluyó que era válido afirmar que en este campo el Gobierno era el encargado de fijarlo, tal como aconteció a través del artículo 17 del Decreto N° 1359 de 1993, modificado por el artículo 7º del Decreto Nº 1293 de 1994 y en esa medida, el porcentaje del reajuste fijado en un cincuenta por ciento (50%) del promedio de las pensiones de los Congresistas amparados por la Ley 4ª de 1992, para el año 1994, resultaba razonable para los fines buscados por la norma (nivelar la pensión de los ex Congresistas a la de los Congresistas amparados por la Ley 4ª de 1992) y no vulneraba el derecho a la igualdad de los ex Congresistas frente a los Congresistas.

La providencia en comento señaló que los estudios realizados sobre el reajuste pensional especial que partieron de los artículos

5º, 6º y 7º del Decreto Nº 1359 de 1993 y que llevaron a concluir que correspondía al setenta y cinco por ciento (75%) de lo devengado por un Congresista al 1994, no se ajustan a la configuración normativa planteada por el Ejecutivo en el Decreto citado, porque, según la distribución en capítulos efectuada, se concluía que, en términos generales dicha normatividad regula el régimen pensional de los Congresistas vinculados con posterioridad a la Ley 4ª de 1992 y que, de forma excepcional y en un capítulo aparte, se refirió a la situación pensional de los Congresistas pensionados antes de la entrada en vigencia de la Ley 4ª de 1992 y es precisamente la relativa al reajuste especial del artículo 7º ibídem.

Se concluyó que, para efectos del reajuste especial de ex Congresistas, debía atenerse a lo dispuesto por el artículo 17 del Decreto Nº 1359 de 1993, modificado por el 7º del Decreto Nº 1293 de 1994; esto es, que el reajuste pensional a que tienen derecho por una sola vez los ex Congresistas, corresponde al cincuenta por ciento (50%) del promedio de las pensiones devengadas por los Congresistas para el año 1994.

En esa medida y tomando en cuenta que esta Sala definió que el reajuste especial para los Congresistas pensionados antes de la vigencia de la Ley 4ª de 1992 corresponde al cincuenta por ciento (50%) referido, cabe concluir que las normas demandadas, que en tal sentido dispusieron, no infringieron los preceptos constitucionales y legales citados en las demandas.

2. Los derechos adquiridos

La parte demandante considera, en síntesis, que la Ley 4ª de 1992 consagró un derecho para los ex Congresistas pensionados antes de su vigencia, consistente en que sus pensiones serían reajustadas en suma equivalente al setenta y cinco por ciento (75%) del salario de un Congresista activo, porcentaje que las normas reglamentarias demandadas redujeron al cincuenta por ciento (50%), desconociendo con ello el derecho adquirido que consideran fue consagrado en la norma precitada.

Sobre el punto se reitera que el setenta y cinco por ciento (75%) a que alude el artículo 17 de la Ley 4ª de 1992, corresponde a la limitante que el Legislador le señaló al Gobierno para el otorgamiento de las pensiones y sustituciones a los Congresistas en ejercicio que son los destinatarios de esa normatividad; dicha limitante no podía ser inferior al porcentaje referido.

De otra parte y tal como quedó reseñado en esta providencia, en lo que concierne al cincuenta por ciento (50%), fijado en los artículos 17 del Decreto Nº 1359 de 1993 y 7º del Decreto Nº 1293 de 1994, que lo modificó, tiene unos destinatarios diferentes a los de la ley precitada, que son los ex Congresistas pensionados antes de la vigencia de la misma; dicho porcentaje corresponde al reajuste especial cuyo propósito era nivelar la

pensión de los ex Congresistas a la de los Congresistas amparados por esa ley.

Así entonces si, como quedó demostrado, la Ley 4ª de 1992 no consagró un reajuste especial del setenta y cinco por ciento (75%) a favor de los ex Congresistas pensionados antes de su vigencia, mal podría asegurarse que la fijación del cincuenta por ciento (50%) afectó alguna situación definida conforme a esa preceptiva, pues si el derecho aducido nunca fue consagrado, tampoco pasó a formar parte del patrimonio de los Congresistas pensionados antes de la ley citada, razón suficiente para concluir que no se configuró la violación de los derechos adquiridos.

3. Derecho a la Igualdad

A juicio de la parte actora, las normas acusadas violan el artículo 13 de la Constitución Política, porque consagraron un tratamiento diferente para los Congresistas pensionados antes de la Ley 4ª de 1992, frente a los que lo hicieran después de la entrada en vigencia de esa normatividad.

Sobre el punto tanto la Corte Constitucional como esta Sala se han pronunciado, en el sentido de que no existe violación del derecho a la igualdad, porque los Congresistas activos y ex Congresistas pensionados no están ubicados en igualdad de condiciones, pues con la entrada en vigencia de la Constitución Política de 1991 se exigió a los primeros una dedicación exclusiva

y se consagró su régimen de inhabilidades e incompatibilidades más riguroso que el previsto en la Constitución Política de 1886, lo cual determinó la necesidad de elevar sus salarios y prestaciones.

A la anterior conclusión llegó esta Sala después de comparar los artículos 108 a 112 de la Constitución Política de 1886 con los artículos 179 a 181 de la Constitución Política de 1991, referidos a las inhabilidades e incompatibilidades de los Congresistas; dentro de los cambios introducidos al régimen de incompatibilidades de esos servidores, se destacó el concerniente a la imposibilidad de desempeñar cargo o empleo público o privado mientras ostentaran su investidura, a efecto de garantizar la dedicación exclusiva a la función legislativa y evitar la utilización del poder inherente a su cargo con fines distintos al interés general y a las funciones otorgadas al Congreso y a cada una de sus Cámaras.

Pues bien, una vez explicadas las razones por las cuales se dio un trato pensional diferente a los Congresistas destinatarios de la Ley Marco varias veces referida, cabe concluir que no puede haber violación del derecho a la igualdad cuando, como en este caso, se trata de dos categorías diferentes de personas (Ex congresistas pensionados y Congresistas activos) frente a las cuales una ley posterior a la jubilación de unos, estableció unos requisitos que favorecían a los otros, esto es a quienes se encontraban en ejercicio de labor legislativa.

4. Incompetencia para expedir el Decreto Nº 1293 de 1994

Se fundamenta este cargo en que el Decreto precitado fue expedido excediendo las facultades concedidas al Ministro Delegatario en el Decreto Nº 1266 de 1994 y que aquél fue publicado el 24 de junio de ese año, fecha para la cual el mismo funcionario no estaba comisionado.

Para despachar el cargo de forma adversa a la parte accionante, es suficiente señalar que, el Decreto N° 1266 de 1994, *"Por el cual se delegan unas funciones constitucionales"*, determinó en su artículo 1° las que se trasladaban al Ministro, entre otras, las contenidas en el artículo 189 Superior, que evidentemente incluía la establecida en su numeral 11 y si a ello suma el hecho de que solo excluyó la función establecida en el numeral 2° ibídem, la cual se refiere a la dirección de las relaciones internacionales y que la delegación se extendía por todo el tiempo que durara la ausencia del Presidente de la República, resulta claro que no se configuró la incompetencia alegada por la parte actora, tal como se desprende de lo dispuesto en el Decreto de Delegación y en el artículo 189, numeral 2° de la Constitución Política.

En efecto, las normas precitadas son del siguiente tenor:

"DECRETO N° 1266 DE 1994
(junio 21)

"...

"DECRETA

"artículo 1°. *Por el tiempo que dure la ausencia del Presidente de la República, en razón del viaje a que se refieren los considerandos del presente Decreto, deléganse en el Ministro de Gobierno, doctor Fabio Villegas Ramírez, las funciones constitucionales correspondientes a los asuntos previstos en las siguientes disposiciones:*

"1. *Artículos 129;* ***189, con excepción de lo previsto en el numeral 2°****; 304 y 314.*

"..." (subrayas y negrillas fuera del texto).

El artículo 189, numeral 2° de la Constitución Política prevé:

"ARTICULO 189. *Corresponde al Presidente de la República como Jefe de Estado, Jefe del Gobierno y Suprema Autoridad Administrativa:*

"1.

"2.. ***Dirigir las relaciones internacionales****. Nombrar a los agentes diplomáticos y consulares, recibir a los agentes respectivos y celebrar con otros Estados y entidades de derecho internacional tratados o convenios que se someterán a la aprobación del Congreso.*

"..." (Subrayas y negrillas fuera del texto).

Por las razones brevemente reseñadas, se concluye que el cargo analizado, en consecuencia, no prospera.

De conformidad con lo expuesto, la Sala encuentra que los actos demandados no infringieron las normas superiores que debieron atender en su expedición, razón por la cual y de acuerdo con lo señalado en la parte motiva de esta providencia, las pretensiones de las demandas no están llamadas a prosperar y así habrá de decidirse.

En mérito de lo expuesto, el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

F A L L A:

Deniéganse las pretensiones de las demandas.

Cópiese, notifíquese y ejecutoriada esta providencia archívese el expediente.

La anterior decisión fue discutida y aprobada en sesión de la fecha.

Cúmplase.

BERTHA LUCÍA RAMÍREZ DE PÁEZ

GERARDO ARENAS MONSALVE

LUÍS RAFAEL VERGARA QUINTERO

VÍCTOR HERNANDO ALVARADO ARDILA

ALFONSO VARGAS RINCÓN

GUSTAVO GÓMEZ ARANGUREN