Sentencia C-335/16

Referencia: expediente D-11062

Demandante:
Juan Sebastián Aramburo Calle
Sergio de Jesús Restrepo Fernández

Asunto:
Acción pública de inconstitucionalidad contra los artículos 11 y 12 del Decreto Ley 1282 de 1994 y el artículo 3º del Decreto Ley 1302 de 1994.

Magistrado Ponente:
GABRIEL EDUARDO MENDOZA MARTELO

Bogotá D.C., veintinueve (29) de junio de dos mil dieciséis (2016)

La Sala Plena de la Corte Constitucional, en cumplimiento de sus atribuciones constitucionales y de los requisitos y el trámite establecidos en el Decreto 2067 de 1991, ha proferido la siguiente

SENTENCIA

I. ANTECEDENTES

En ejercicio de la acción pública de inconstitucionalidad, consagrada en los Artículos 241 y 242 de la Constitución Política, los ciudadanos Juan Aramburo Calle y Sergio de Jesús Restrepo instauraron demanda contra los Artículos 11 y 12 del Decreto Ley 1282 de 1994 y el Artículo 3º del Decreto Ley 1302 de 1994.

Mediante Auto del treinta (30) de octubre de 2015, el Magistrado Sustanciador inadmitió la demanda por considerar que los fundamentos de las acusaciones carecían de la suficiente carga argumentativa que permitiera vislumbrar una duda mínima suficiente sobre la vulneración o el desconocimiento de la Constitución Política por las normas demandadas.

Lo anterior, toda vez que la demanda carecía de los requisitos de claridad, certeza, especificad y pertinencia, necesarios para la debida estructuración de los

cargos de inconstitucionalidad, según lo dispuesto en el Decreto 2067 de 1991 y el desarrollo jurisprudencial respectivo.

Dentro del término previsto, el nueve (9) de noviembre de 2015, los accionantes radicaron en la Secretaría General de esta Corporación escrito de subsanación.

A través de Auto del veintisiete (27) de noviembre de 2015, el Magistrado Sustanciador decidió admitir la demanda, dispuso su fijación en lista y, simultáneamente, corrió traslado al Procurador General de la Nación para que rindiera el concepto a su cargo.

En la misma providencia, en virtud de lo dispuesto en los Artículos 244 Constitucional y 11 del Decreto 2067 de 1991, se ordenó comunicar la iniciación del proceso al Presidente del Congreso de la República, al Ministerio de Justicia y del Derecho, al Ministerio de Hacienda y Crédito Público, al Ministerio del Trabajo, al Ministerio de Salud y de Protección Social y a la Secretaría Jurídica de la Presidencia de la República para que, si lo estimaban conveniente, intervinieran dentro del proceso de la referencia a objeto de exponer su posición en cuanto a la constitucionalidad o inconstitucionalidad de los preceptos acusados.

Adicionalmente, en observación de lo sentado en el Artículo 13 del Decreto 2067 de 2011, se invitó a la Academia Colombiana de Jurisprudencia, a la Comisión Colombiana de Juristas, al Colegio de Abogados del Trabajo, a Colpensiones, a la Asociación Colombiana de Administradoras de Fondo de Pensiones y de Cesantías (ASOFONDOS), a la Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social-UGPP-, a la Asociación Colombiana de Aviadores Civiles (ACDAC), a la Caja de Auxilios y Prestaciones de ACDAC (CAXDAC), a la Asociación de Transporte Aéreo en Colombia (ATAC), a la Central Unitaria de Trabajadores de Colombia (CUT), a la Confederación Nacional del Trabajo (CGT), a la Confederación de Trabajadores de Colombia (CTC), a la Confederación de Pensionados de Colombia (CPC), a la Junta Especial de Calificación de Invalidez de Aviadores y a la Junta Nacional de Calificación de Invalidez y a diversas facultades de Derecho.

Una vez cumplidos los trámites previstos en el artículo 242 de la Constitución Política y en el Decreto 2067 de 1991, la Corte Constitucional procede a decidir acerca de la demanda de la referencia.

II. EL TEXTO DEMANDADO

A continuación se transcribe el texto de los Artículos 11 y 12 del Decreto Ley 1282 de 1994 y del Artículo 3º del Decreto Ley 1302 de 1994, según su publicación en el Diario Oficial No 41.403, del 23 de junio de 1994 y en el Diario Oficial No. 41.406, del 24 de junio de 1994.

DECRETO 1282 DE 1994

Diario Oficial No 41.403, del 23 de junio de 1994

MINISTERIO DE TRABAJO Y SEGURIDAD SOCIAL
Por el cual se establece el Régimen Pensional de los Aviadores Civiles

ARTICULO 11. INVALIDEZ. Se considera inválido un aviador civil que por cualquier causa de origen profesional o no profesional, no provocada intencionalmente, hubiere perdido su licencia para volar, que le impida ejercer la actividad de la aviación a juicio de la junta de que trata el Artículo siguiente. En todos los demás aspectos, las pensiones de invalidez de los aviadores civiles en actividad se regirán por lo dispuesto en la ley 100 de 1993.

ARTICULO 12. JUNTA ESPECIAL DE CALIFICACION DE INVALIDEZ. Para las personas de que trata el presente decreto. Para las personas de que trata el presente decreto, créase la junta especial de calificación de invalidez, conformada por un representante del Gobierno Nacional, uno del gremio que agrupe a los aviadores civiles y uno de sus empleadores, de ternas presentadas al Ministro de Trabajo y Seguridad Social por la Asociación Colombiana de Aviadores Civiles, Acdac y la Asociación de Transportadores Aéreos Colombianos, ATAC, quienes deberán ser expertos en medicina aeronáutica.

El estado de invalidez será determinado en única instancia por esta junta, de conformidad con las normas especiales contenidas en el manual único para la calificación de la invalidez, de que trata el artículo 41 de la ley 100 de 1993.

DECRETO 1302 DE 1994
Diario Oficial No. 41.406, del 24 de junio de 1994
Por el cual se adiciona el Régimen Pensional de los aviadores civiles

ARTICULO 3o. La invalidez de que trata el artículo 11 del Decreto 1282 de 1994, se considerará como incapacidad laboral del 100%.
Para los beneficiarios del Régimen de Transición, la pensión de invalidez se regirá por las disposiciones que se venían aplicando con anterioridad a la Ley 100 de 1993.

III. LA DEMANDA

1. Normas constitucionales que se consideran infringidas

A juicio de los accionantes los Artículos 11 y 12 del Decreto Ley 1282 de 1994, "Por el cual se establece el Régimen Pensional de los Aviadores Civiles" y del Artículo 3º del Decreto Ley 1302 de 1994, "Por el cual se adiciona el Régimen Pensional de los aviadores civiles", vulneran los Artículos 13, 29, 31, 48 y 150, Numeral 10, de la Constitución Política.

2. Fundamentos de la demanda

Los accionantes inician su censura descartando la existencia de cosa juzgada, pues, si bien es cierto la sentencia C-376 de 1995 se pronunció en términos de exequibilidad sobre los Decretos 1282 de 1994 y 1302 de 1994, entre otros,

también es cierto que dicha declaración se contrajo a la constitucionalidad de las normas que concedieron facultades extraordinarias para su expedición.

Seguidamente, señalan que, en consonancia con la jurisprudencia, la facultad de delegación del numeral 10 del Artículo 150 Superior, implica un encargo excepcional debiendo atenderse, con precisión, el sentido literal de lo mandado. En esa medida, manifiestan que el Presidente de la República, al expedir las disposiciones acusadas, se excedió en el ejercicio de las facultades extraordinarias otorgadas por el Congreso, por medio del Artículo 139 de la Ley 100 de 1993, que consistían en "*armonizar y ajustar las normas que sobre pensiones rigen para los aviadores civiles y los periodistas con tarjeta profesional (...)*".

En el caso del Artículo 11 del Decreto Ley 1282 de 1994 se estableció un concepto de invalidez para el caso de los aviadores civiles, a pesar de que en el Artículo 38 de la Ley 100 de 1993 ya existía una definición de invalidez. A través de esa nueva definición se *creó* una categoría especial de ese concepto.

Frente al Artículo 12 del Decreto Ley 1282 de 1994, señalan que el Ejecutivo *creó* una instancia para la calificación técnico-científica especial para los aviadores civiles, a pesar de que en los Artículos 42 y 43 de la Ley 100 de 1993 ya se había dispuesto la creación de juntas interdisciplinarias para calificar la pérdida de capacidad laboral.

Respecto del Artículo 3º del Decreto Ley 1302 de 1994, alegan que el legislador extraordinario, sin estar autorizado, señaló un entendimiento de la invalidez consagrada en el Artículo 11 referido.

En atención a lo anterior, los accionantes concluyen que con las disposiciones acusadas el Ejecutivo desconoció el alcance gramatical de las expresiones *armonizar* y *ajustar*, el cual supone que debía organizar la materia sin ignorar o alterar las definiciones existentes, creando una nueva categoría prestacional. En la corrección de la demanda precisan que el legislador ordinario ya había adoptado un entendimiento de la noción de invalidez, sin establecer excepciones, ni sujetarla a salvedades realizables por el legislador delegado.

En este punto citan como precedente a atender la Sentencia C-452 de 2002, por medio de la cual la Corte declaró inexequible el Artículo 46 del Decreto Ley 1295 de 1994, bajo el argumento de que el establecimiento de prestaciones no era una facultad del Ejecutivo de acuerdo con la ley habilitante (Numeral 11 del Artículo 139 de la Ley 100 de 1993). En esa disposición se definía el concepto de invalidez en materia de riesgos profesionales para todos los afiliados, por ende, los accionantes concluyen que tampoco era procedente la definición de ese concepto para el caso de los aviadores civiles.

2.2. Particularmente, frente al Decreto Ley 1302 de 1994, publicado el 24 de junio de 1994, cuyo artículo 3 esta demandado, afirman que fue expedido cuando el Ejecutivo carecía de competencia para ejercer las facultades

extraordinarias, pues, en su entender, estas fueron agotadas con la expedición del Decreto Ley 1282 de 1994, publicado el 24 de junio de 1994.

En este sentido sostienen que el Ejecutivo no puede modificar, complementar o adicionar los decretos una vez expedidos, facultad que recae en el Congreso. Lo anterior sucede independientemente del límite temporal, pues no pueden coexistir durante todo el tiempo que determine la ley habilitante dos legisladores. En la corrección de la demanda fundamentan esta posición citando las Sentencias C-511 de 1992 y C-088 de 1998 advirtiendo que la acusación recae sobre un vicio de competencia, en su acepción temporal, y no sobre una irregularidad formal en su emisión, en consecuencia, no es aplicable la caducidad de la acción.

2.3. Sostienen, además, que el Artículo 12 censurado creó la Junta Especial de Calificación de Invalidez, la cual determina la pérdida de capacidad laboral por medio de una única instancia, sin cumplir con los requisitos jurisprudenciales que permiten la exclusión de la doble instancia. Al efecto traen a colación la Sentencia C-319 de 2013. En este sentido afirman que (i) no se trata de una situación excepcional, debido a que los demás afiliados cuentan con un trámite de doble instancia; (ii) no cuentan con otros recursos, en el mismo trámite, para el ejercicio del derecho de defensa; (iii) no se demuestra el cumplimiento de una finalidad constitucional; y (iv) se genera un trato discriminatorio para los aviadores civiles quienes carecen de la posibilidad de acudir a un superior para alegar lo relacionado con el origen y la fecha de estructuración de la invalidez.

En el escrito de subsanación de la demanda sostienen que el carácter científico que implica determinar el porcentaje de pérdida de capacidad laboral, la fecha de estructuración y el origen, exige el estudio por distintos órganos, esto es, requiere una revisión doble, especializada, con mayor razón para los aviadores civiles por lo complejo de su profesión. Destacan que ante un proceso judicial es pertinente tener *ponderado* el concepto médico, lo que consideran surtido de mejor manera si se respeta la garantía procesal de la doble instancia. Así pues, no estiman como adecuado y suficiente el trámite actual en única instancia.

2.4. Aunado a ello, consideran que con el régimen de calificación de invalidez establecido para los aviadores civiles, se vulnera el derecho a la igualdad. Estiman que en su caso los factores determinantes para la pérdida de capacidad laboral son diferentes y especiales, y se limitan a la cancelación de su licencia para volar, lo que, en caso de darse, les significa el acceso al máximo de las garantías prestacionales, sin tener en cuenta otros criterios. A pesar de que la pérdida de la licencia solo los inhabilita para ejercer una modalidad de su profesión. Estiman que se está frente a una ficción injustificada que confunde una atribución técnica con una categoría médico científica.

Advierten que la posibilidad de ejercer el oficio es un factor a tener en cuenta, mas no el único, y el trato diferenciado injustificado se agrava pues las prestaciones para la generalidad se corresponden en proporción gradual a la pérdida de capacidad laboral, en tanto que para los aviadores una pérdida de

capacidad laboral, aún mínima, les otorga invariablemente el máximo de prestaciones.

Hacen una propuesta de test de igualdad para afirmar que resulta inexplicable no someter los aviadores a una calificación médica ocupacional, para determinar su pérdida de capacidad laboral y, en su lugar esta equivalga presuntamente a la imposibilidad de volar como tripulante activo. Sostienen que esa preceptiva no realiza fines constitucionales y se incurre en una incoherencia al tener como inválido a quien no ha perdido su capacidad laboral. Finalmente, advierten que el reconocimiento del tope máximo prestacional para los aviadores civiles, por la pérdida de su licencia, es desproporcionado al no tener cabida la gradualidad que sí opera para otros afiliados al sistema. Agregan que acorde con lo sentado en la sentencia C-258 de 2013, los regímenes diferenciados no pueden contemplar ventajas desproporcionadas y contrarias a los fines del Estado de Derecho.

En la corrección de su escrito precisaron que en el caso de los aviadores se prescinde del porcentaje de pérdida de capacidad que se exige para los demás afiliados. También ponen de presente que el aviador civil puede ser acreedor de un pensión de invalidez máxima, sin tener un pérdida de capacidad laboral del 100%, como sí lo requeriría otro afiliado.

2.5 Finalmente, alegan que con los enunciados legales acusados se vulnera el Artículo 48 Constitucional y el Acto Legislativo 01 de 2005 dado que se quebrantan los principios de universalidad, eficiencia y solidaridad, los cuales, se predican de todas las pensiones, incluida la de invalidez. Las únicas excepciones fueron señaladas por el constituyente en el inciso 13 del citado artículo Superior.

IV. INTERVENCIONES

1. Caja de Auxilio y Prestaciones de Acdac-Caxdac

Por medio de escrito allegado a esta Corporación, el 18 de diciembre de 2015, el señor Mauricio Fernández, en calidad de Representante Legal de la Caja de Auxilio y Prestaciones de Acdac-Caxdac, manifiesta que los artículos 11 y 12 del Decreto Ley 1282 de 1994[1] solo cobijan a los aviadores beneficiarios del Régimen de Pensiones Especiales Transitorias y del Régimen de Transición[2] afiliados al CAXDAC.

---

[1] "El Sistema General de Pensiones contenido en la Ley 100 de 1993, se aplica a los aviadores civiles, con excepción de quienes estén cobijados por el régimen de transición y las normas especiales previstas en el presente decreto."

[2] Decreto Ley 1282 de 1994, Articulo 3º. Régimen de transición de los aviadores civiles. Los aviadores civiles, tendrán derecho a los beneficios del régimen de transición de que trata el presente artículo, siempre que al 1o. de abril de 1994 hayan cumplido cualquiera de los siguientes requisitos: a) Haber cumplido cuarenta (40) o más años de edad si son hombres, o treinta y cinco (35) o más años de edad si son mujeres; b) Haber cotizado o prestado servicios durante diez (10) años o más.

Artículo 6º. Pensiones Especiales Transitorias. En aquellos casos en los cuales el aviador no haya cumplido al 1o. de abril de 1994 los diez (10) años de servicios, y por lo tanto, no sea beneficiario del régimen de transición aquí previsto, el tiempo de cotización y el monto de las pensiones de vejez será el establecido en los artículos 33 y 34 de la ley 100 de 1993. Sin embargo, la edad para acceder a la pensión de vejez en este caso será de cincuenta y cinco (55) años, que se reducirá un año por cada sesenta (60) semanas cotizadas o de servicios

Igualmente, afirma que, en virtud del Artículo 1º del Decreto 1557 de 1996, la Junta Especial de Calificación de Invalidez solo podía calificar a los aviadores beneficiarios del Régimen de Pensión Especial o del Régimen de Transición afiliados a CAXDAC, facultad que mantuvo, para los beneficiaros del primero, hasta el año 2010 y, para los segundos, hasta el 2014, en virtud de lo dispuesto en el Parágrafo transitorio 2 del Acto Legislativo 001 de 2005.

En todo caso, advierte que la especialidad de la profesión de los aviadores genera la necesidad de que se certifique –por medio de la licencia– sus plenas condiciones físicas y mentales, en virtud de la relevancia de ello para la seguridad del trabajador y de las personas a bordo. En razón de lo anterior, es importante que ante la cancelación de su licencia de vuelo sean considerados inválidos, de lo contrario, podría incentivarse que el personal afectado oculte su real estado de salud, lo que desencadenaría inseguridad en el transporte aéreo.

2. Ángela Bustos Galvis y Héctor Guillermo Pachón Arcos

Los ciudadanos Ángela Bustos Galvis y Héctor Guillermo Pachon Arcos, por medio de escrito entregado en esta Corporación el 18 de octubre de 2015, manifiestan su oposición a la modificación de la regulación en estudio.

Frente al Artículo 11 del Decreto Ley 1282 de 1994 manifiestan que involucra un concepto médico, el cual, no admite grados de capacidad laboral. La pérdida de la licencia es absoluta, no relativa. Respecto del Artículo 12 acusado sostienen que resulta constitucional la existencia de una Junta Especial de Calificación de Invalidez, la cual tiene la competencia necesaria para poder determinar la pérdida de capacidad laboral de los aviadores civiles, en única instancia, dando lugar al reconocimiento pensional correspondiente. En lo atinente al artículo 3º del Decreto Ley 1302 de 1994 destacan que se pretende evitar una catástrofe en el ejercicio de la profesión de aviador y atender el tema aeronáutico con la necesidad y seguridad jurídica que se requiere.

Solicitan que se asuman las medidas pertinentes para que los aviadores civiles, quienes están expuestos a lo largo del ejercicio de su profesión a radiaciones solares, cambios climáticos, despresurizaciones, entre otras condiciones que afectan ostensiblemente su salud, puedan tener acceso a su pensión de invalidez con la cancelación de su licencia. Ello, en consideración a que en este momento, ante la pérdida de su licencia están siendo reubicados en cargos denigrantes frente a su vocación profesional.

3. Universidad Militar Nueva Granada

---

prestados adicionales a las primeras mil (1000) semanas de cotización, sin que dicha edad pueda ser inferior a 50 años. Para efectos de estas pensiones los afiliados cotizarán en los términos de la ley 100 de 1993 y las empresas aportarán, además de lo previsto en la ley, cinco (5) puntos adicionales. Las empresas emitirán el respectivo bono pensional de acuerdo con las normas especiales sobre la materia

La Decana de la Facultad de Derecho de la Universidad Militar Nueva Granada, solicita, a través de escrito allegado a esta Corporación el 18 de diciembre de 2015, declarar la inexequibilidad de las disposiciones demandadas.

Considera que el Presidente se extralimitó en el tiempo y en la materia para expedir las normas acusadas. Destaca que el Ejecutivo estaba facultado para armonizar y ajustar, más no para crear un nuevo *instituto,* como es la Junta Especial de Calificación de Invalidez.

4. Ministerio del Transporte

El señor Héctor Liborio Vásquez Ramírez, Jefe de la Oficina Asesora Jurídica del Ministerio del Transporte, a través de memorial allegado a esta Corporación el 12 de enero de 2016, solicita que se declaren exequibles las normas demandadas por las razones que seguidamente se enuncian.

Señala que a los aviadores civiles se les reconoció un Régimen Especial de Pensión y uno de Transición por medio del Decreto Ley 1282 de 1994, los cuales se mantienen de forma excepcional para quienes cumplieron los requisitos. Su financiación, en virtud del Decreto 1283 de 1994, se realiza a través del pago del cálculo actuarial efectuado por las empresas de transporte aéreo y "de cinco (5) puntos adicionales de cotización" ya que las cotizaciones realizadas en virtud del Sistema General de Pensiones no son suficientes para suplir esa prestación. Para los demás aviadores el régimen aplicable es el de la Ley 100 de 1993.

Posteriormente, refiere los antecedentes de la regulación de la profesión de aviador civil. Explica el concepto de licencia del personal a cargo de una aeronave, aludiendo a los parámetros que sobre el tema contempla el Convenio sobre Aviación Civil Internacional. Señala las implicaciones que esa normativa establece en ausencia de licencia válida o permiso, en particular, la imposibilidad de actuar como miembro del personal aeronáutico sin tales documentos.

Afirma que con las disposiciones acusadas el Ejecutivo se limitó a armonizar y ajustar las normas que sobre pensiones rigen para los aviadores civiles, acorde con la especialidad de esa profesión, teniendo en cuenta que, de acuerdo con la Real Academia Española, la palabra "ajustar" hace relación a "completar".

Advierte sobre la amplitud de las facultades extraordinarias otorgadas al Presidente de la República. Al efecto, sostiene que mediante estas el Congreso le delega sus competencias legislativas para que regule una materia con la misma legitimidad y eficacia que si esa Corporación lo hiciese. Resalta que el Artículo 150 No. 10, determina que esas facultades deben ser precisas, precepto que no debe entenderse como "detallado" o "taxativo", lo que implicaría que el Ejecutivo debería "repetir lo autorizado por el legislador ordinario". Entre los precedentes que invoca para defender sus asertos cita las Sentencias C-016 de 2013, C-395 de 1996 y C-366 de 2012.

Advierte que por medio del Artículo 11 del Decreto Ley 1282 de 1994 no se regula una nueva definición de invalidez, concepto que se ajustó y complementó para el régimen especial de los aviadores civiles. Aduce que los aviadores gozan de un régimen especial desde antaño.

En lo relacionado con el Artículo 12 de esa norma, señala que la regulación de la Junta Especial de Calificación de Invalidez se justifica en la especialidad que caracteriza la profesión de los aviadores, por la cual la calificación de su capacidad laboral debe definirse por expertos en medicina aeronáutica.

Frente a la supuesta vulneración de la doble instancia, manifiesta que la Ley 100 de 1993 no determinó que la creación de las juntas de calificación de invalidez fuera obligatoria y su regulación no lleva implícita una doble instancia. Adicionalmente, el bajo volumen de los trabajadores que ejercen la aviación y su régimen especial justifican la existencia de una única instancia. Igualmente, señala que la decisión que esta Junta asuma es susceptible de los recursos regulados en la Ley 1437 de 2011.

Respecto al Artículo 3º del Decreto Ley 1302 de 1994 sostiene que con esa disposición se hizo un ajuste complementario de *aclaración*, para lo cual el Ejecutivo se encontraba facultado. Este consistió en que la incapacidad para los aviadores parte del 100% y no del 50%, lo que se fundamenta en que la disminución de su capacidad psicofísica implica *per se* la perdida de la licencia que los habilita para ejercer su profesión. En todo caso, afirma, esos ajustes se realizaron dentro del límite temporal correspondiente, y que el defecto alegado constituye un vicio de forma, frente al cual se encuentra caducada la acción de constitucionalidad.

Aduce que un tratamiento legislativo diferente no implica una violación al principio de igualdad, menos aun cuando se trata de un grupo poblacional con características laborales especiales, quienes deben cumplir con requisitos médicos, psicofísicos y de conocimientos estrictos y sometidos a evaluación constante. Adicionalmente, ese trato diferencial responde, incluso, a razones de seguridad aeronáutica, pues estos profesionales tienen a su cargo la vida y la integridad de las personas a bordo. Alude en este punto al *riesgo social*, entendido como un riesgo derivado del ejercicio de una profesión que puede afectar el interés general o los derechos fundamentales.

Respecto a la citación de la Sentencia C-452 de 2002, afirma que tal pronunciamiento no es un precedente aplicable al caso bajo estudio ya que, a diferencia de la norma estudiada por esa providencia, con las disposiciones acusadas, no se crea una nueva prestación, ni una nueva forma de invalidez. Adicionalmente, indica que la disposición allí estudiada se refiere a la generalidad de los afiliados del sistema pensional, a diferencia de las normas acusadas, las cuales versan, en específico, sobre la pensión de los aviadores civiles.

En varios párrafos afirma que los cargos responden a razonamientos subjetivos que no cumplen con los requisitos dispuestos por la Corte Constitucional para

formular una demanda de inconstitucionalidad, por ende, solicita una declaración de inhibición. Pide que en caso de adoptarse una decisión de fondo, esta se decante por la exequibilidad de los mandatos censurados.

5. Ministerio del Trabajo

La profesional Janneth Caicedo Casanova, Jefe Encargada de la Oficina Asesora Jurídica del Ministerio del Trabajo, a través de escrito allegado a esta Corporación el 14 de enero de 2016, solicita que se declaren exequibles las normas demandadas. Luego de reseñar *in extenso* la demanda se pronunció en contra de los cargos como seguidamente se refiere.

Frente a las censuras formuladas al concepto de invalidez incluido en los enunciados atacados, aclara la interviniente, que el equívoco en la demanda se presenta cuando considera que la invalidez tiene lugar por el solo hecho de la pérdida de la licencia sin advertir que el criterio vigente es la pérdida de capacidad, circunstancia esta última que involucra un concepto médico científico. Precisa que la cancelación de la licencia acontece cuando la disminución de la aptitud psicofísica del piloto, le impide ejercer su profesión en condiciones de seguridad e implica un riesgo para la seguridad aérea y supone la cancelación de los certificados médicos de primera clase. Es por ello que se valora la incapacidad del 100%, pues, se trata de una imposibilidad absoluta de desempeñarse como aviador. Igualmente, advierte que una declaración de incapacidad laboral del 100% no conlleva necesariamente que el trabajador pueda obtener el monto máximo de la pensión pues se requiere que concurran los factores establecidos en la Ley 100 de 1993. Agrega que el artículo 3 del Decreto 1302 d 1994 no habla de montos o cuantías, sino de porcentaje de incapacidad laboral y cita a favor de su explicación jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia.

Por lo que atañe a la estipulación de la única instancia, advierte que el asunto en estudio se soporta en el principio de especialidad, el cual es la razón de la configuración de la Junta Especial de Calificación de Invalidez. Sobre el punto también rememora que la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, en sentencia de fecha 28 de enero de 2015, destacó la aptitud científica de la Junta para emitir el dictamen de la pérdida de capacidad laboral de los aviadores civiles con base en el conocimiento especializado en medicina aeronáutica de quienes la conforman. En este punto recuerda que la competencia de la Junta operó para los aviadores que cumplieron requisitos especiales hasta el 31 de julio de 2010 y los beneficiarios del régimen de transición hasta el 31 de diciembre de 2014.

Respecto a las "desproporcionadas cargas financieras", afirma que las obligaciones pensionales de los aviadores eran asumidas, en un principio, por los empleadores y, posteriormente, su *pago* se realizó a través del CAXDAC, (Decreto Legislativo 1015 de 1956 y el Artículo 2 de la Ley 32 de 1961), Caja Administradora encargada, que asumió esas funciones por medio de un "fondo común que se nutre con los aportes de las empresas, sus rendimientos y los recursos o fondos propios de dicha entidad" -las empresas se desprenden de la

obligación del pago una vez cancelen el cálculo actuarial correspondiente-. Así las cosas, las pensiones a cargo de esa Caja se financian con aportes de naturaleza privada y no afectan los recursos del Sistema General de Pensiones[3].

Frente a la Sentencia C-452 de 2002, por medio de la cual se declaró inexequible el Artículo 46 del Decreto Ley 1295 de 1994, precisa que no es aplicable un *paralelismo* frente a las normas demandadas, ya que, a diferencia de lo que ocurrió con esa norma, las disposiciones acusadas no excluyeron a los aviadores civiles del Sistema General de Pensiones. Igualmente, destaca que la ley habilitante de las normas cuya inconstitucionalidad se pretende no hizo referencia a asuntos de carácter procedimental, sino a ajustar un régimen que ha tenido un carácter especial desde antaño. La armonización consistió en enmarcar la especialidad dentro de los principios generales de la Ley 100 de 1993.

En cuanto a la afirmación relacionada con que el Presidente ya había agotado su competencia para expedir el Decreto Ley 1302 de 1994, por la expedición del Decreto Ley 1282 de 1994, advierte que en tal disposición se integran normas relacionadas con el tema para el cual el Congreso lo había facultado para legislar, en consecuencia, no existe extralimitación (Sentencia C-610 de 1996). Respecto a la extemporaneidad, afirma que es un vicio formal, cuya inconstitucionalidad debió alegarse dentro del año siguiente a la expedición de la norma, por tanto en el momento, la acción por vicios formales se encuentra caducada.

Sobre la supuesta vulneración del derecho a la igualdad, afirma que el legislador tiene potestad de dar un trato diferente a personas que se encuentren en situaciones de hecho diferentes, como ocurre en el presente caso, precepto que también se cumple en materia de seguridad social.

Finalmente, manifiesta que coincide en que el derecho a las pensiones especiales determinadas en el Decreto 1282 de 1994 se extinguió el 31 de julio de 2010 en virtud del Acto Legislativo 01 de 2005. Sin embargo, sostiene que las normas *no consagran una especialidad* que permita acceder a la pensión de invalidez, sino que contemplan aspectos procedimentales, por ende, no se puede entender como extinguida la pensión de invalidez regulada por medio de las normas demandadas.

6. Federación de Aseguradores Colombianos

El Señor Luis Clavijo Patiño, en calidad de Representan Legal de la Federación de Aseguradores Colombianos, por medio de escrito allegado a esta Corporación, el 15 de enero de 2015, manifiesta que las disposiciones acusadas deben ser declaradas inconstitucionales.

Citando jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia en la cual se advierten las varias situaciones posibles de pensión para los aviadores comerciales,

[3] Advierte que con la Ley 100 de 1993 el CAXDAC asumió la entidad de Administrador de Pensiones de Régimen de Prima Media con Prestación Definida (Artículo 8 del Decreto 1283 de 1994 y el Artículo 1 del Decreto 824 de 2001).

concluye el interviniente que no existe correspondencia material entre las facultades otorgadas para establecer la transición entre el régimen instaurado desde 1956 y la Ley 100 de 1993 y las disposiciones producidas por el legislador delegado, las cuales, se orientaron hacia la creación de un sistema especial y no a facilitarle el mencionado tránsito.

Siguiendo esa línea, indica que el Artículo 11 del Decreto Ley 1282 de 1994 no guarda coherencia con la premisa normativa relacionada con que una persona puede ser calificada como inválida cuando su capacidad laboral sea igual o superior del 50%. En lo relacionado con el Artículo 12 del Decreto Ley 1282 de 1994, advierte que la calificación de invalidez la realiza una Junta Especial, exceptuando la competencia de la Junta Nacional y de las Juntas Regionales de Calificación de Invalidez. Frente al Artículo 3º del Decreto Ley 1302 de 1994 señala que por medio de este se desconoce la proporcionalidad del monto pensional con respecto al porcentaje de pérdida de capacidad laboral, ya que, con esa norma, el monto de la pensión corresponderá siempre al porcentaje más alto.

Adicionalmente, alega que el Ejecutivo se extralimitó al expedir el Decreto Ley 1302 de 1994, pues ya había agotado sus facultades con la expedición del Decreto Ley 1282 de 1994. Para fundamentar su posición cita la Sentencia C-511 de 1992, en la que, según entiende, se indicó que el Ejecutivo solo puede ejercer esas facultades por una vez y en el periodo otorgado por el Congreso. El conferimiento de facultades extraordinarias no implica que este pueda asumir el rol de legislador de forma ininterrumpida.

Estima que el Ejecutivo, al haber traspasado los límites materiales y temporales, también vulneró los Artículos 121 y 123 Superiores, de acuerdo con los cuales las autoridades del Estado solo están facultadas para ejercer las funciones atribuidas por medio de la Constitución y la Ley[4].

Concomitantemente, manifiesta que con las disposiciones acusadas se vulnera el derecho a la igualdad, pues, a diferencia de lo que ocurre con los afiliados al Sistema General de Seguridad Social, para los aviadores civiles la pérdida de capacidad laboral se determina por la negación de su licencia para volar, lo que obedece a un "juicio" de una Junta Especial de Calificación de Invalidez, conformada por un cuerpo de personas que deben tener experiencia en medicina aeronáutica, pero carecen de supervisión, y para quienes no se determina un criterio que defina esa experiencia; adicionalmente, esa decisión es asumida en única instancia. Por último, advierte que, presumir que toda invalidez supone una pérdida de capacidad laboral del 100%, puede ocasionar, por ejemplo, que un afiliado al Régimen General de Seguridad Social pueda tener un menor porcentaje pensional que un aviador, a pesar de tener el mismo grado de disminución de capacidad laboral.

7. **Universidad Santo Tomas**

[4] C-164 de 2000.

La Universidad Santo Tomas, por medio del Profesor Carlos Rodríguez Mejía, presentó su intervención mediante escrito allegado a esta Corporación el 15 de enero de 2016. Respecto del Artículo 11 del Decreto 1282 de 1991, preliminarmente señala que el Ejecutivo tenía facultad para ajustar y armonizar las normas que regían a los aviadores civiles en materia pensional, criterio que siguió al determinar que la pérdida de la licencia para volar impide que los aviadores ejerzan su profesión, en la medida en que para ello se habían preparado profesionalmente.

En cuanto a la presunta vulneración del Artículo 12 del Decreto 1282 de 1994 por consagrar una única instancia, afirma que la doble instancia no es una premisa obligatoria, pues lo que sí es imperioso es que en caso de haberla, todos los ciudadanos deben poder acceder a ella en igualdad de condiciones[5] y también es obligatorio que los recursos judiciales existentes sean efectivos[6]. Bajo esta orientación, señala que contra la decisión adoptada por la Junta Especial de Calificación de Invalidez proceden los recursos propios de la jurisdicción contencioso administrativa y la acción de tutela en el evento que se pretenda evitar la configuración de un perjuicio irremediable.
Sin embargo, afirma que el Artículo 11 del Decreto 1282 de 1994 y el Artículo 3° del Decreto 1302 de 1994, vulneran el derecho a la igualdad, pues no existe justificación para que a los aviadores civiles se les determine una pérdida de capacidad laboral del 100% con la pérdida de la licencia, mientras que los demás trabajadores afiliados al Sistema se Seguridad Social deban comprobar una disminución de sus capacidad laborales como mínimo del 50% y satisfacer otros requisitos para obtener la prestación del caso. Con tales razonamientos concluye que debe prosperar la petición de inconstitucionalidad.

8. Asociación Colombiana de Aviadores Civiles

El señor Jaime Hernández Sierra, en calidad de Presidente y Representante Legal de la Asociación Colombiana de Aviadores Civiles, mediante escrito de diciembre 10 de 2015, solicita que se declare la constitucionalidad de las disposiciones acusadas.

Sostiene que debido a la preparación especial y a las características propias de la profesión de los aviadores civiles, que les exigen someterse a un medio extraño para la naturaleza "morfológica, biológica, estructural y humana", siempre han tenido un régimen pensional especial, situación que continuó con la expedición de la Ley 100 de 1993, el Decreto Ley 1282 de 1994 y se ratificó por el Decreto 2090 de 2003, cuya vigencia se extendió por 10 años más a través del Decreto 1443 de 2014. Aunado a ello, el desgaste físico y psíquico y la exposición potencial a adquirir enfermedades, justifica un trato diferencial, situación que se hace más evidente con los avances tecnológicos y científicos de la aviación. Ese tratamiento diferencial protege los derechos fundamentales a la salud, a la vida y al trabajo, en condiciones dignas y justas de esos trabajadores.

[5] Artículo 31 Superior y observaciones realizadas por el Comité de Derechos humanos sobre el Artículo 14 del Pacto Internacional de los Derechos Civiles y Políticos
[6] Artículo 25, Convención Americana de Derechos Humanos

Manifiesta que existe un interés empresarial en la demanda, empresas como Suramericana y Colfondos han desconocido la calificación de la pérdida de capacidad laboral realizada por la Junta Especial de Calificación de Invalidez, práctica que con la presentación de la acción de inconstitucionalidad se adoptó de manera uniforme. Igualmente, sostiene que existen diferentes casos en los que las entidades encargadas del reconocimiento pensional, al desconocer el dictamen de la Junta Especial, solicitan que sea realizado por las Juntas Regionales, entidades que a su vez se niegan a acceder, por considerar que carecen de competencia para el efecto[7]. Concluye que se trata de pagar menos y ganar más.

Afirma que el Ejecutivo se limitó a armonizar y ajustar las normas relacionadas con el régimen pensional de los aviadores civiles, facultad que ejerció respetando *(i)* los límites temporales, pues tenía competencia para ello hasta el 24 de junio de 1994 y el Decreto Ley 1284 de 1994, así como el Decreto Ley 1302 de 1994, fueron expedidos el 23 de junio de 1994 y *(ii)* los limites materiales, pues gozaba de competencia para estudiar todo lo relacionado con las pensiones de los aviadores civiles, lo que involucraba las pensiones de invalidez y el procedimiento para acceder a las mismas. Explica la intervención en este punto que la armonización y ajuste era entre las normas vigentes y la situación particular de la actividad de los aviadores. Se trataba de que el legislador tuviera en cuenta la realidad de los profesionales en referencia, dado lo insalubre y riesgoso de su tarea.

Frente a la definición de invalidez, aduce que el Artículo 38 de la Ley 100 de 1993, desarrolla ese concepto solo para una parte de los colombianos que no ejecutan sus actividades laborales en las condiciones de los aviadores civiles; y, respecto al reconocimiento pensional por la pérdida de la licencia para volar, afirma que se justifica porque la cancelación de tal autorización implica la inhabilidad vitalicia para ejercer su profesión. Situación que no solo los afecta a ellos sino también a su núcleo familiar, teniendo lugar la pensión por invalidez para brindar la protección correspondiente.

En lo atinente a la Sentencia C-452 de 2002, afirma que esa providencia hace relación al Artículo 46 del Decreto 1295 de 1994, referido al Sistema General de Pensiones, a diferencia de los preceptos demandados relacionados con las pensiones de los aviadores civiles, quienes ejercen una actividad de alto riesgo y, por ende, se trata de situaciones diferentes.

Respecto a la alegada vulneración de la doble instancia, sostiene que su exclusión se justifica porque los integrantes de la Junta Especial de Calificación de Invalidez tienen una preparación especial en medicina aeronáutica y sus integrantes son representantes del Gobierno, de los Aviadores y de los Trabajadores, lo que permite evidenciar un "instrumento de concertación" y no de "instancia judicial". Advierte que su calificación obedece a criterios objetivos fijados por la División de Medicina de Aviación de la Unidad Administrativa Especial de Aeronáutica Civil.

[7] Al efecto, cita cuatro casos particulares en las que se involucró la Junta Regional de Calificación de Invalidez de Bogotá y Barranquilla.

Sobre la supuesta falta de competencia para expedir el Decreto Ley 1302 de 1994, reitera que se expidió dentro del límite temporal y resalta que por medio de esa disposición se determinó el porcentaje de incapacidad para los aviadores civiles, mas no se modificó el Artículo 11 del Decreto 1282 de 1994.

Alega que el interés de los demandantes al presentar la demanda es primordialmente de tipo económico, por ende, no puede sobreponerse a los derechos laborales ni ir en contravía de principios desarrollados en nuestro sistema de seguridad social como la "no regresividad" y el principio de progresividad. En este sentido, cita la Sentencia C-489 de 2009.

Finalmente, relaciona algunos anexos con los cuales trata de evidenciar, a través de estudios científicos, que las condiciones especiales del ejercicio de la profesión por los aviadores civiles, implica, entre otras consecuencias, la potencialidad para adquirir enfermedades. Dentro de estos documentos, se destaca el "*informe preliminar del nivel de exposición a radiación ionizante en pilotos civiles de Colombia durante el año 2005 en el uso de un modelo computacional*", de la Universidad Nacional de Colombia, del cual se resalta que, en términos porcentuales, la afectación proveniente de radiación ionizante en los aviadores es baja, sin embargo, cuando se produce, genera graves consecuencias. Al efecto, señala que "la inducción de cáncer es el principal efecto tardío provocado por la exposición a la radiación ionizante". En el texto se explica que entre los efectos de la exposición a las radiaciones se incluyen la generación de (i) *alteraciones del sistema hematopoyético*, lo que desencadena en la tendencia a las hemorragias y a la anemia; (ii) *alteraciones en el aparato digestivo*, lo que "inhibe la proliferación celular y por lo tanto lesiona el revestimiento produciendo una disminución o supresión de secreciones, pérdida elevada de líquidos y electrolitos, especialmente sodio, así como el paso de bacterias del intestino a la sangre"; (iii) *alteraciones en la piel* "inflamación, eritema y descamación seca o húmeda de la piel"; (vi) *alteraciones en el sistema productivo,* "puede provocar la esterilidad en el hombre y en la mujer", (v) *alteraciones en los ojos,* "el cristalino puede ser lesionado o destruido por la acción de la radiación"; (vi) *alteraciones del sistema cardiovascular,* (vii) *alteraciones al sistema urinario* y renales como atrofia y fibrosis renal. Así mismo, resalta que los efectos por los daños a las células pueden ser *inmediatos* (se manifiestan con nauseas, vómitos, diarreas, fiebre, ulceraciones, pérdida de cabello, hemorragias y pérdida de linfocitos) o *diferidos* (propician el desarrollo de leucemia y otras formas de cáncer y el envejecimiento prematuro).

9. Asociación del Transporte Aéreo en Colombia (ATAC)

Fuera de término, la Asociación del Transporte Aéreo en Colombia (ATAC), solicita que se declare la inconstitucionalidad de las normas, debido a que el Ejecutivo desbordó las facultades extraordinarias conferidas por el Congreso. Lo anterior por cuanto se creó un nuevo régimen de invalidez para los aviadores civiles, en el cual se determina que estos profesionales, en virtud de una decisión asumida en única instancia por una Junta Especial de Calificación de Invalidez,

debido a la pérdida de su *licencia médica,* sea considerado inválido con una pérdida de capacidad laboral equivalente al 100%.

10. Administradora Colombiana de Pensiones (Colpensiones)

Con los términos vencidos, el Gerente Nacional de Doctrina de la Vicepresidencia Jurídica y de la Secretaría General de Colpensiones, por medio de escrito allegado a esta Corporación el 18 de enero de 2016, solicitó decretar la constitucionalidad de las disposiciones del Decreto 1282 de 1994 y la inconstitucionalidad del Decreto 1302 de 1994.

En lo relacionado con el Artículo 11 y 12 del Decreto 1282 de 1994, advierte que el Presidente se limitó a armonizar y a ajustar el régimen pensional de los aviadores civiles al Sistema General de Pensiones. Resalta que el término "armonizar" hace referencia a "poner en armonía dos o más partes de un todo", y la palabra "ajustar" expresa "juntar o unir dos o más cosas adaptándolas sin dejar espacio entre ellas". Conceptos a los cuales obedeció el ejercicio realizado por medio de las disposiciones acusadas. Respecto a la supuesta vulneración del derecho a la igualdad, sostiene que el trato diferencial obedece a las características especiales de la profesión de los aviadores civiles, lo que implica que su invalidez atienda a criterios técnico-científicos diferentes.

En lo atinente a la supuesta creación de un régimen especial para el reconocimiento de su pensión de invalidez, alega que carece de sustento, debido a que a este cuerpo de trabajadores se les aplican disposiciones generales de la Ley 100 de 1993, como lo relacionado con la cuantía y el tope para su liquidación. Precisa que los aviadores civiles se ven impedidos para ejercer su profesión ante la pérdida de su licencia para volar, lo cual justifica la integración del Artículo 11 del Decreto 1282 de 1994.

Respecto del Artículo 12 de esa disposición señala que, por las características especiales de la profesión de los aviadores civiles, calificada como de alto riesgo, se requiere que la calificación de su capacidad laboral sea realizada por la Junta Especial de Calificación de Invalidez, la cual cuenta con los conocimientos necesarios sobre medicina aeronáutica.

Frente a las anotaciones realizadas sobre la única instancia, con la cual, a juicio de los accionantes, se vulnera el debido proceso, señala que la decisión asumida por la Junta Especial es adoptada por un cuerpo profesional competente, contra el cual procede la reposición –Artículo 74 de la Ley 1437 de 2011- y, en todo caso, es procedente su control ante la jurisdicción ordinaria.

Sin embargo, frente al Decreto Ley 1302 de 1994, manifiesta que es inconstitucional debido a que por medio de este se adiciona el Artículo 11 del Decreto Ley 1282 de 1994, y se regula "una nueva materia", lo que evidencia que el Ejecutivo hizo uso "permanente y plural de las facultades extraordinarias

otorgadas" lo que, a su consideración, se encuentra proscrito. Para fundamentar su posición trae a colación la Sentencia C-511 de 1992 y C-610 de 1996[8].

11. Universidad de Antioquia

Igualmente, fuera de término, la Decanatura de la Facultad de Derechos y Ciencias Políticas de la Universidad de Antioquia, por medio de escrito allegado a esta Corporación el 19 de enero de 2016, manifiesta que las normas demandadas deben ser declaradas inconstitucionales.

Afirma que el Ejecutivo desbordó los límites de competencia para ejercer sus facultades extraordinarias al crear "nuevas concepciones, definiciones y requisitos" de pensión de invalidez, cuando solo estaba facultado para "ajustar y armonizar". Agrega que, como lo determinan los accionantes, ya existe una norma legal que define la invalidez en Colombia. Al efecto, cita la Ley 100 de 1993, la ley 8602 de 2003 y la Ley 776 de 2002.

En su concepto, con la única instancia consagrada en el Artículo 12 demandado, se integra una disposición que implica condiciones más gravosas para los aviadores civiles, al determinar un porcentaje de pérdida de capacidad diferente y dejarlos sin más instancias para controvertir el concepto de su calificación, lo que vulnera el debido proceso, la igualdad y los contenidos del Artículo 48 de la Constitución Nacional, principalmente, en lo relacionado con el principio de progresividad.

Frente al Artículo 3º del Decreto 1302 de 1994, cita la Sentencia C-610 de 1996, en la que se indica que "cuando en una ley de facultades se habilita al Presidente de la República para regular diferentes materias, es posible la expedición de un número plural de decretos con fuerza de ley que las desarrollen; pero ejercidas las facultades con respecto a la reglamentación de una determinada materia, ellas se agotan y, por consiguiente, se extingue la competencia (…)".

V. CONCEPTO DEL PROCURADOR GENERAL DE LA NACIÓN

El Ministerio Público, a través de concepto allegado a esta Corporación, el 5 de febrero de 2016, manifiesta que las normas demandadas deben ser declaradas constitucionales bajo los siguientes argumentos.

Afirma que el legislador extraordinario estaba facultado para "armonizar y ajustar", a lo cual se limitó. No creó un nuevo régimen para los aviadores civiles, quienes siempre han estado sujetos a un régimen especial. Ejemplo de ello, sostiene, es el Artículo 4º del Decreto Ley 1282 que dispuso la creación de un régimen de transición para ajustar el paso del Decreto 06 de 1973 al nuevo Sistema General de Seguridad Social, impuesto por la Ley 100 de 1993. Advierte que el carácter fuerte o sustancial de los ajustes realizados no implica *per se* la creación de un nuevo régimen.

[8] En ese texto jurisprudencial la Corte Constitucional manifiesta que "ejercidas las facultades con respecto a la reglamentación de una determinada materia, ellas se agotan y, por consiguiente, se extingue la competencia (…)"

Sostiene que el Ejecutivo no agotó sus facultades con la expedición del Decreto Ley 1282 de 1994. Afirma que, dentro del límite temporal fijado por la ley habilitante, el legislador extraordinario puede expedir uno o más decretos, cuya verdadera importancia radica en agotar la materia cuya regulación le fue facultada y no extralimitarse. De manera que, a su juicio, resulta admisible la expedición de un decreto administrativo para cumplir con las facultades otorgadas. Esto fue lo que aconteció con Decreto Ley 1302 de 1994.

Por lo que concierne a la ausencia de una segunda instancia, destaca que en este aspecto el legislador cuenta con una amplia facultad de configuración que respeta una serie de criterios que deben ser tenidos en cuenta cuando se está frente a la única instancia, entre ellos, su exclusión se justifica en la medida en que se trata de un caso excepcional, pues solo opera para los aviadores. Adicionalmente, advierte que contar con una junta especializada redunda en favor de la seguridad de miles de personas. En este sentido no avizora un trato discriminatorio dada la especialidad de los profesionales en consideración.

Estima que el peligro de la actividad aeronáutica y las altas exigencias hechas a los aviadores para ejercerla justifican que la licencia constituya el criterio para determinar la pérdida de capacidad laboral. A su juicio, esas exigencias físicas y psicológicas justifican que la pérdida de la licencia sea el criterio determinante para acceder al 100% de la pensión de invalidez.

VI. CONSIDERACIONES

1. Competencia

De conformidad con lo dispuesto en el numeral 5, del artículo 241, de la Constitución Política, la Corte Constitucional es competente para conocer y decidir la demanda que en el presente caso se formula contra los artículos Artículos 11 y 12 del Decreto Ley 1282 de 1994 y el Artículo 3º del Decreto Ley 1302 de 1994.

2. Cuestiones preliminares

Previo a cualquier pronunciamiento sobre el fondo del asunto corresponde examinar algunos aspectos cuya consideración puede incidir en la decisión a adoptar. En primer lugar, se debe clarificar si se está frente a una situación de cosa juzgada dada la existencia de la Sentencia C-376 de 1995. En segundo término, se hace necesario definir si las disposiciones censuradas están o no vigentes, y, en este último caso, si siguen surtiendo efectos, dado que se trata de mandatos que, según algunos intervinientes, regulan asuntos concernientes al régimen pensional de los aviadores civiles y, acorde con lo preceptuado en el parágrafo transitorio 2º del Artículo 48 Superior, los regímenes especiales expiraron el 31 de julio de 2010. Finalmente, deberán atenderse algunas objeciones formuladas por quien cuestiona la aptitud de algunos cargos.

2.1. La inexistencia de Cosa Juzgada

El instituto de la cosa juzgada se funda en diversas razones, entre ellas, se destacan, la necesidad de realizar el valor de la seguridad jurídica, caro al Estado de Derecho y presente en el Estado Social de Derecho, el cual alcanza expresión concreta en la protección de la confianza y la buena fe de quien se atiene a decisiones judiciales previamente adoptadas. También, en el deber de preservar la autonomía judicial no dando lugar a que se reabran debates agotados por el juez competente[9]. Igualmente, en el imperativo de asegurar la Supremacía de la Constitución Política.

En relación con los efectos que en materia de cosa juzgada produce una decisión proferida por la Corte Constitucional se ha sentado:

> *" (…) (i). Cuando la decisión ha consistido en declarar la inconstitucionalidad de una norma, se activa la prohibición comprendida por el artículo 243 conforme a la cual ninguna autoridad puede reproducir su contenido material; (ii) en los casos en los que la Corte ha declarado exequible cierta disposición respecto de determinada norma constitucional, la jurisprudencia constitucional ha reiterado que no puede suscitarse un nuevo juicio por las mismas razones, a menos que ya no se encuentren vigentes o hubieren sido modificadas las disposiciones constitutivas del parámetro de constitucionalidad (…)"*[10]

Entre las diversas distinciones trazadas por la jurisprudencia a propósito de la cosa juzgada, resulta oportuno recordar la que atañe a la cosa juzgada absoluta y a la cosa juzgada relativa. Respecto de la primera, se ha establecido, de manera general, que tiene lugar cuando en la parte resolutiva de la providencia no se precisan los efectos del pronunciamiento. En relación con la segunda, se presenta cuando la Corte delimita en la parte resolutiva del fallo su efecto.

De manera más específica se ha advertido que la cosa juzgada relativa se configura:

> *(…) si en la parte resolutiva de la sentencia la Corte declara la constitucionalidad de la norma por los cargos analizados (cosa juzgada relativa explícita), o si de la parte motiva se infiere inequívocamente que el examen se limitó a los cargos o problema jurídico construidos en la demanda (cosa juzgada relativa implícita) disposiciones constitutivas del parámetro de constitucionalidad(…)"*[11]

El estudio de constitucionalidad de un enunciado legal puede desembocar en una cosa juzgada relativa cuando el examen anterior se efectúa solo desde un punto de vista formal, luego, se conserva la posibilidad de hacer una nueva evaluación por razones de fondo. Igualmente, se está frente a esa modalidad de cosa juzgada, cuando el precepto cuestionado es declarado exequible a la luz de un específico número de contenidos constitucionales, pero, cabe la posibilidad de revisar nuevamente tal disposición frente a una normativa constitucional distinta

[9] Ver Sentencias C-600 de 2010 y C-744 de 2001
[10] Ver Sentencias C-960 de 2014 y C-462 de 2013
[11] Ver sentencias C-931 de 2008 y C-744 de 2015

de aquella que sirvió de parámetro en la ocasión u ocasiones precedentes.

La jurisprudencia ha entendido que la verificación de la cosa juzgada relativa requiere un doble escrutinio, de una parte, habrá de comprobarse si el mandato acusado fue objeto de juzgamiento en una oportunidad anterior y, de otra, si la acusación antes formulada coincide con el nuevo cuestionamiento sometido al estudio de la Sala Plena.

En el caso sub examine se advierte que mediante sentencia C-376 de 1995, se declaró la exequibilidad de diversos decretos leyes, entre ellos, el 1282 de 1994 y el 1302 del mismo año. Resolvió en su momento esta Corte:

> " *(...) Decláranse EXEQUIBLES los decretos leyes 656, 1259,1281,**1282**, 1283, 1284, 1285, 1287, 1288, 1289, 1290, 1291, 1292, 1294, 1295, 1296, 1297, 1299, 1300, 1301, **1302,** 1314 de 1994 dictados con fundamento en las facultades extraordinarias concedidas al Presidente de la República, en los artículos 139 y 248 de la ley 100 de 1993, **pero sólo en lo que hace referencia a la exequibilidad de las normas que concedieron las facultades extraordinarias para su expedición***." (Negrillas fuera de texto)

De lo inmediatamente transcrito se colige que los cuerpos normativos en los cuales se encuentran los artículos acusados fueron objeto de pronunciamiento, advirtiéndose que este no versó, específicamente, sobre las disposiciones cuestionadas en este expediente, cuales son, los artículos 11 y 12 del Decreto 1282 de 1994 y 3º el Decreto 1302 de 1994. También se observa que la exequibilidad declarada se contrajo al examen de las normas que concedieron las facultades para la expedición de tales decretos leyes.

Para la Sala, salta a la vista que lo dilucidado en aquella ocasión se limitó a las facultades conferidas para la expedición de los decreto leyes y no el contenido de los mismos, ni tampoco fue objeto de evaluación la congruencia entre las facultades otorgadas y el contenido material de sus varios preceptos. En esta ocasión, tal como se verifica en la demanda arriba reseñada, lo que se censura es justamente el contenido de algunos específicos enunciados que hacen parte de los Decretos 1282 y 1302 de 1994, así como la conformidad entre lo consignado por el legislador delegado en esas disposiciones y las facultades que en su momento le entregara el Congreso de la República.

Lo observado permite concluir que, de manera general, y por razones de forma, la Sala emitió un fallo sobre los Decretos 1282 y 1302 de 1994, predicándose en este caso la cosa juzgada relativa, con lo cual, tiene lugar la posibilidad de volver a revisar la constitucionalidad de mandatos contenidos en esas disposiciones con fuerza de ley, siempre y cuando, se trate ahora de censuras diferentes a las que motivaron la sentencia C-376 de 1995. Como se indicó precedentemente, los cuestionamientos que hoy se hacen a los artículos 11 y 12 del Decreto 1282 de 1994 y 3 del Decreto 1302 del mismo año, divergen de los considerados en el fallo de 1995, con lo cual, no cabe oponer la cosa juzgada al examen que adelantará la Corporación en esta oportunidad.

Zanjado el punto, corresponde ahora revisar la vigencia de los enunciados legales atacados, pues de ello también depende la procedencia del juicio de constitucionalidad.

2.2. La aplicabilidad de los artículos 11 y 12 del Decreto 1282 de 1994 y 3 del Decreto 1302 de 1994

Está claro que la labor de la Corte Constitucional en el marco del control de constitucionalidad, no es la determinación de la aplicabilidad y la vigencia de las disposiciones que se someten a su examen, sin embargo, tal circunstancia debe ser valorada, pues, en algunas oportunidades el pronunciamiento de la Corporación puede variar, según se trate de mandatos que tengan la potencialidad de causar efectos en el ordenamiento jurídico o carezcan de ella. Respecto de este punto ha sentado esta Corte:

> *"(…)* ***no procede efectuar un pronunciamiento de fondo sobre la exequibilidad de disposiciones que no sean susceptibles de seguir produciendo efectos***. ***Esto ocurre no sólo cuando la norma ha sido derogada por otra posterior***, ***sino también cuando se trata de una disposición cuyo contenido normativo se ha agotado***, *por haber sido realizadas las prescripciones que ella contenía o por haber ésta perdido su vigencia. En tales eventos,* ***la Corte debe inhibirse de pronunciarse de fondo pues la decisión carecería objeto*** *(…)"*[12]

Cuando una disposición materia de evaluación por parte de la Corte, deja de pertenecer al ordenamiento jurídico o, se agotan sus efectos, procede una decisión inhibitoria puesto que el enunciado censurado carece de aptitud para vulnerar los mandatos Superiores. Si la acción pública de inexequibilidad está concebida como un mecanismo de defensa de la Carta, este pierde su vigor tuitivo, cuando lo que supuestamente atacaba la Constitución Política, no pertenece al ordenamiento o sus efectos han cesado. A propósito de la imposibilidad del control sobre normas derogadas, pero en punto a la importancia que para la competencia del control de la Corte suponen la aplicabilidad y efectos de las disposiciones, sentó la Sala:

> *"(…) la competencia de la Corte para pronunciarse de fondo sobre una disposición derogada se restringe a aquellos casos* ***en que ésta es aun eficaz****, es decir,* ***cuando la disposición, a pesar de estar derogada, sigue siendo susceptible de producir efectos jurídicos***. *Los efectos que produce una disposición de carácter legal tienen tres características: son generales, impersonales y abstractos.* ***Con ello se descartan del análisis de constitucionalidad las disposiciones legales que fueron aplicadas y cuya aplicación produjo efectos en situaciones particulares y concretas****,* ***pero que, al momento del pronunciamiento de la Corte, ya no resultan aplicables****, aunque los efectos concretos de sus aplicaciones pretéritas se*

[12] Consideraciones en similar sentido se tienen, entre otras, en las sentencias C- 129 de 2004, C- 338 de 2002, C- 724 de 2007.

prolonguen más allá del pronunciamiento de la Corte."[13] (Negrillas fuera de texto)

Así pues, si el enunciado acusado, a pesar de una eventual derogatoria o pérdida de vigencia, produce aún efectos en el momento en el cual debe tomarse la decisión, cabe emitir el correspondiente pronunciamiento del control de constitucionalidad. En tanto, que, si tales disposiciones han cesado su efecto se hace innecesario adoptar la respectiva decisión de constitucionalidad, pues resulta inane, dado que en tal circunstancia no contravienen ningún valor constitucional.

En el caso en examen, la consideración precedente se hace necesaria dado que, tal como se ha advertido por varios intervinientes, el contenido del parágrafo transitorio 2 del artículo 48 de la Carta estableció que *"(…) la vigencia de los regímenes pensionales especiales, los exceptuados, así como cualquier otro distinto al establecido de manera permanente en las leyes del Sistema General de Pensiones expirará el 31 de julio del año 2010"* y el parágrafo transitorio 4 del mandato Superior preceptuó que *"(…) El régimen de transición establecido en la Ley 100 de 1993 y demás normas que desarrollen dicho régimen, no podrá extenderse más allá del 31 de julio de 2010; excepto para los trabajadores que estando en dicho régimen, además, tengan cotizadas al menos 750 semanas o su equivalente en tiempo de servicios a la entrada en vigencia del presente acto legislativo, a los cuales se les mantendrá dicho régimen hasta el año 2014"*. Como las disposiciones cuestionadas corresponden al régimen especial de los aviadores civiles, se verían afectadas por los imperativos constitucionales transcritos, según los cuales, la vigencia de regímenes como el que interesa en este juicio, cesó, en algunos casos, el 31 de julio de 2010 y, en otros, en el año 2014.

Ahora bien, no es la tarea en este apartado precisar la aplicabilidad de las prescripciones atacadas, sino, advertir por qué pueden estar causando efectos los tres enunciados legales censurados.

Así pues, se tiene que algunas pensiones de invalidez han podido ser objeto de controversia y tales conflictos aún están en curso de resolución, en dichos procesos resulta perfectamente posible que se discuta el sentido de lo prescrito en los Artículos 11 y 12 del Decreto Ley 1282 de 1994 y 3 del Decreto 1302 del mismo año.

No sobra referir situaciones puntuales en las cuales se aprecia la relevancia de los efectos de los enunciados demandados. Así, por ejemplo, se tienen las diferencias que surgen a propósito de la competencia de la Junta Especial de Calificación de Invalidez contemplada en el artículo 12 censurado, tipos de conflictos que, por demás, se encuentran documentados en algunos de los numerosos anexos allegados por ACDAC. En estos se observan las discrepancias entre algunas ARL y Juntas Regionales de Calificación de

[13] Sentencia C- 329/01 M.P. Rodrigo Escobar Gil. Con Salvamentos individuales de voto de los Magistrados Clara Inés Vargas, Manuel José Cepeda Espinosa y Eduardo Montealegre Lynett.

Invalidez a propósito de la admisibilidad de la competencia de la mencionada Junta Especial de que trata el Artículo 12 del Decreto 1282 de 1994.

Puede también citarse el Decreto 1507 de 2014, *Por el cual se expide el Manual Único para la Calificación de la Pérdida de la Capacidad Laboral y Ocupacional" el cual* estableció, en el parágrafo del artículo 2: *"(…) Para la calificación de la invalidez de los aviadores civiles, se aplicarán los artículos 11 y 12 del Decreto número 1282 de 1994"*, con lo cual, se hace patente la necesidad de pronunciarse sobre tales contenidos, pues, existen disposiciones de carácter general que les siguen otorgando vigencia, en los términos que el artículo 48 constitucional actualmente vigente establece.

En esa medida, se hace imperativo para la Sala pronunciarse sobre lo deprecado, pues, la aproximación precedentemente hecha, permite advertir que las disposiciones puestas en tela de juicio, surten aún efectos, frente al régimen de transición, con lo cual, podría vulnerarse la Constitución, imponiéndose el juicio de constitucionalidad en defensa del valor normativo Superior.

2.3. La aptitud de los cargos

Otro asunto de relevancia jurídica a valorar preliminarmente lo constituye el cuestionamiento expuesto en la intervención del Ministerio de Transporte contra dos cargos en particular. De un lado, estima que no se precisa en la demanda la razón por la cual se afirma el agotamiento de las facultades del Gobierno con el primer Decreto, pues, el otro, fue expedido dentro de los seis meses y agrega que no se especificó cuál precepto constitucional resultó transgredido según esa censura. También refiere que el cargo por un presunto quebrantamiento al artículo 48 de la Carta es insuficiente dado que funda su reparo en una *"apreciación subjetiva de una derogatoria tácita sobre la cual no se observa un razonamiento lógico con una supuesta confrontación con el artículo 48"*.

Por disposición del artículo 40, numeral 6, de la Carta, uno de los derechos políticos con los que cuentan los ciudadanos es la defensa de la Constitución, el cual, encuentra una forma de realización en el ejercicio de la acción pública de inconstitucionalidad. Sin embargo, el ejercicio de dicho derecho pasa por observar algunas formalidades necesarias para el correcto trámite de la solicitud. En ese sentido, cabe recordar que el artículo 2º del Decreto 2067 de 1991 contempla una serie de exigencias mínimas que debe atender el ciudadano para entablar su pedimento ante la Corte. Particularmente, la jurisprudencia de la Corporación ha precisado como uno de los requisitos esenciales de la demanda la presencia del *objeto* demandado, el *concepto de la violación* y la razón por la cual la Corte es *competente* para asumir el conocimiento del asunto.

Por lo que atañe al objeto, se trata de los enunciados legales reprochados por el accionante. En lo concerniente al concepto de violación, la jurisprudencia ha detallado reiteradamente los requisitos que permiten establecer la idoneidad de la demanda para lograr una decisión de fondo. Puntualmente, se ha observado que las razones aducidas por el actor en su libelo acusatorio deben ser claras, ciertas, específicas, pertinentes y suficientes; pues, de no serlo, no le resulta posible a

esta Corporación emitir el pronunciamiento que absuelva las dudas planteadas por el actor.

La jurisprudencia ha explicado al respecto:

> *La claridad de la demanda es un requisito indispensable para establecer la conducencia del concepto de la violación, pues aunque "el carácter popular de la acción de inconstitucionalidad, [por regla general], releva al ciudadano que la ejerce de hacer una exposición erudita y técnica sobre las razones de oposición entre la norma que acusa y el Estatuto Fundamental", no lo excusa del deber de seguir un hilo conductor en la argumentación que permita al lector comprender el contenido de su demanda y las justificaciones en las que se basa.*
>
> *Adicionalmente,* [el que] *las razones que respaldan los cargos de inconstitucionalidad sean ciertas significa que la demanda recaiga sobre una proposición jurídica real y existente "y no simplemente [sobre una] deducida por el actor, o implícita" e incluso sobre otras normas vigentes que, en todo caso, no son el objeto concreto de la demanda (…)*
>
> *(…) las razones son específicas si definen con claridad la manera como la disposición acusada desconoce o vulnera la Carta Política a través "de la formulación de por lo menos un cargo constitucional concreto contra la norma demandada". El juicio de constitucionalidad se fundamenta en la necesidad de establecer si realmente existe una oposición objetiva y verificable entre el contenido de la ley y el texto de la Constitución Política, resultando inadmisible que se deba resolver sobre su inexequibilidad a partir de argumentos "vagos, indeterminados, indirectos, abstractos y globales" que no se relacionan concreta y directamente con las disposiciones que se acusan. (…)*
>
> *La pertinencia también es un elemento esencial de las razones que se exponen en la demanda de inconstitucionalidad. Esto quiere decir que el reproche formulado por el peticionario debe ser de naturaleza constitucional, es decir, fundado en la apreciación del contenido de una norma Superior que se expone y se enfrenta al precepto demandado (…) son inaceptables los argumentos que se formulan a partir de consideraciones puramente legales y doctrinarias, o aquellos otros que se limitan a expresar puntos de vista subjetivos en los que "el demandante en realidad no está acusando el contenido de la norma sino que está utilizando la acción pública para resolver un problema particular, como podría ser la indebida aplicación de la disposición en un caso específico"; tampoco prosperarán las acusaciones que fundan el reparo contra la norma demandada en un análisis de conveniencia, calificándola "de inocua, innecesaria, o reiterativa" a partir de una valoración parcial de sus efectos.*
>
> *(…) la suficiencia que se predica de las razones de la demanda de inconstitucionalidad guarda relación, en primer lugar, con la exposición*

> *de todos los elementos de juicio (argumentativos y probatorios) necesarios para iniciar el estudio de constitucionalidad respecto del precepto objeto de reproche; así, por ejemplo, cuando se estime que el trámite impuesto por la Constitución para la expedición del acto demandado ha sido quebrantado, se tendrá que referir de qué procedimiento se trata y en qué consistió su vulneración (…), circunstancia que supone una referencia mínima a los hechos que ilustre a la Corte sobre la fundamentación de tales asertos, así no se aporten todas las pruebas y éstas sean tan sólo pedidas por el demandante (…) la suficiencia del razonamiento apela directamente al alcance persuasivo de la demanda, esto es, a la presentación de argumentos que, aunque no logren prime facie convencer (…) de que la norma es contraria a la Constitución, si despiertan una duda mínima sobre la constitucionalidad de la norma impugnada, de tal manera que inicia realmente un proceso dirigido a desvirtuar la presunción de constitucionalidad que ampara a toda norma legal y hace necesario un pronunciamiento por parte de la Corte Constitucional.* (Sentencia C-1052 de 2001)

Ahora bien, en el asunto en estudio inicialmente se profirió un auto cuya finalidad era que el accionante subsanara las falencias de un primer libelo acusatorio. Tras dicha decisión el actor realizó ajustes a la demanda y con ello se dispuso, por auto de octubre 30 de 2015, la prosecución del procedimiento. Se entiende entonces que, en principio, se estimaron atendidos los requisitos establecidos en el artículo 2º del Decreto 2067 de 1991. Con todo, no se desprende de lo resuelto en aquel momento que al proferirse la sentencia, deba esta Corte decidir de fondo si advierte, en un análisis más detallado, la presencia de razones que podrían conducir a un pronunciamiento diferente, más aún, cuando se han formulado observaciones respecto de la aptitud de algunos cargos.

En el caso sub examine, no comparte la Sala el reproche de ineptitud respecto del cargo atinente al agotamiento de las facultades del Gobierno al haber expedido el Decreto 1282 de 1994. En particular, se cuestiona la acusación puesto que no se habría especificado cuál fue el precepto constitucional quebrantado. Al efecto, basta revisar los folios 8 y 9 del memorial para verificar que se transcribe el contenido del numeral 10 del artículo 150 Superior, se ofrece una explicación sobre su significado y se refiere lo que, en el entender de los accionantes, aconteció con los decretos contentivos de los preceptos atacados. Para la Corporación el cuestionamiento es claro, pues expone lo que considera como incompatible entre la prescripción constitucional y lo ocurrido en la expedición del Decreto 1302 de 1994, el cual, no debería haberse emitido por la presunta extinción de las facultades del Ejecutivo. Tampoco caben tachas sobre la certeza, pues, la censura rece sobre contenidos reales y, en relación con la especificidad, no hay reproches, pues, se expone un contraste verificable entre los mandatos constitucionales y los enunciados legales que confirieron las facultades para expedir los decretos atacados. Por lo que concierne a la pertinencia, está claro que el reparo es de índole constitucional, pues, lo que se pretende evidenciar es la infracción a lo reglado en el numeral 10 del artículo 150 de la Carta. En cuanto a la suficiencia, tampoco hay objeciones dado que la

argumentación expuesta satisface la exigencia de suscitar la mínima duda sobre la constitucionalidad de la preceptiva acusada.

En cuanto a la alegada deficiencia del cargo por el posible desconocimiento del artículo 48 de la Constitución, debe la Sala señalar que encuentra fundada dicha objeción, pues, revisada la demanda se observa, a folios 16 a 20, el desarrollo de un acápite titulado *"Los artículos 11 y 12 del Decreto con fuerza de Ley 1282 de 1994 y el artículo 3 del Decreto Ley 1302 de 1994, adolecen de inconstitucionalidad por contener un régimen especial para el reconocimiento de pensiones contrario a lo establecido en el artículo 48 de la Constitución Política, modificado por el Acto Legislativo 01 de 2005"*. En ese apartado se consignan las razones por las cuales se estima procedente un pronunciamiento de la Corte sobre los artículos cuestionados a la luz del artículo 48 Superior, reformado en el 2005, que dirima la discusión sobre la derogación de los enunciados censurados por inconstitucionalidad sobreviniente. Seguidamente, se alude al carácter especial del régimen pensional de los aviadores y se resalta el mandato constitucional que proscribe la existencia de regímenes especiales, para, finalmente, aducir razones que hacen extensivos a la pensión por invalidez los contenidos del artículo 48 de la Constitución. Se concluye que las excepciones al régimen pensional general son taxativas y no resulta posible mantener la vigencia de las disposiciones especiales para los aviadores civiles.

En el auto de octubre 30 de 2015, por medio del cual se inadmitió la demanda y se concedió un plazo para hacer diversos ajustes, se advirtió que respecto de la supuesta inconstitucionalidad por vulneración al principio de igualdad y al derecho a la seguridad social:

> *"los accionantes deberán hacer patentes las razones de inconstitucionalidad aducidas, exponiendo una argumentación jurídica y objetivamente convincente que verdaderamente genere una duda seria sobre la discrepancia de las disposiciones demandadas con el texto superior, argumentando de manera suficiente, la vulneración constitucional (…)*

En atención a ese y otros requerimientos, los accionantes presentaron otro escrito en el que concentraron su explicación en evidenciar lo que valoran como un trato desigual injustificado y, solo en un párrafo, expresan que tales situaciones desdibujan *"(…) también el alcance del derecho a la seguridad social, el cual, se inspira con especial énfasis en la solidaridad y simetría entre contribución y prestaciones (…)"*.

Advertidas tales circunstancias, estima la Corte que el cargo presenta importantes inconsistencias que comprometen su aptitud. En primer lugar, se observa que carece de especificidad, pues, las razones invocadas no describen lo que pudiera ser un supuesto quebrantamiento de los enunciados legales censurados a la Constitución Política. Verificada la demanda y, tal como se refirió, algunos señalamientos se contraen a aducir argumentos que en el sentir de los accionantes harían necesario el pronunciamiento, sin embargo, la ausencia

de una sentencia de la Corte sobre el tema y la pertinencia de la discusión sobre la vigencia de la preceptiva; no se constituyen en motivos de inconstitucionalidad. Igual acontece con los apartados dedicados a demostrar la razón por la cual la preceptiva del artículo 48, que atañe a las pensiones, es aplicable a la pensión de invalidez, pues ese ejercicio no implica per se la exposición de una inconstitucionalidad. Manifestar la aplicabilidad de unos mandatos constitucionales a un régimen legal, no es lo mismo que explicar la inconstitucionalidad de tal régimen.

En lo que hace relación con la exigencia de suficiencia para asumir el cargo como apto, tampoco se encuentra debidamente satisfecha. Al dedicar sus esfuerzos a consideraciones distintas de la eventual demostración de la inconstitucionalidad de los preceptos frente al artículo 48 Superior, el escrito evidencia carencia de planteamientos que pongan de presente la inconstitucionalidad mencionada por los actores. Dado que los demandantes fundieron por momentos el cuestionamiento por violación al artículo 13, con la censura por vulneración del artículo 48, pretendieron subsanar las falencias argumentativas manifestando, sin más, que las razones que daban píe para estimar la desigualdad, fungían *también* como motivos para entender el presunto quebrantamiento del derecho a la seguridad social, lo cual, no resulta de recibo, pues, la hipótesis normativa que regula las dimensiones del valor igualdad, obviamente, difiere de aquella que protege la seguridad social. No basta aseverar que el listado de regímenes pensionales especiales y exceptuados autorizados por el constituyente es taxativo y afirmar que el régimen pensional especial de los aviadores no está vigente para dar por suficientemente evidenciada una presunta inconstitucionalidad.

Así pues, acorde con la jurisprudencia y atendiendo lo examinado, la Sala se inhibirá de emitir una decisión de fondo sobre el cargo revisado.

Por otra parte, resulta oportuno precisar en este punto que el cuestionamiento contra el contenido del artículo 3º del Decreto 1302 de 1994, se concreta en la censura de la medida estipulada en el inciso 1º. Para la Sala, la tacha es inteligible y no presenta inconsistencias que comprometan la aptitud del cargo, pero, dado que los accionantes se refieren al precepto sin excluir el inciso 2º, contra el cual no recae ninguna acusación, se advierte que la censura se entenderá formulada puntualmente contra el contenido del inciso 1º.

Seguidamente se formularán los problemas jurídicos y se indicará la metodología para su abordaje.

3. Los problemas jurídicos

Aclaradas las varias situaciones que requerían un estudio preliminar, procede la Sala a determinar cuáles son los problemas jurídicos que demandan una decisión de fondo por parte de la Corte Constitucional.

Observa la Corporación que el actor expone diversas acusaciones contra los artículos 11 y 12 del Decreto 1282 de 1994 y el inciso 1º del Artículo 3º del

Decreto 1302 del mismo año, no solo respecto del contenido de tales disposiciones, sino, en relación con el uso que hizo el legislador delegado de las facultades que dieron lugar a dichos enunciados. Teniendo en cuenta lo depurado en el apartado que revisó la aptitud de los cargos, las censuras se pueden sintetizar del siguiente modo:

A. Las disposiciones atacadas son producto de una delegación conferida en virtud de lo dispuesto en el numeral 10 del Artículo 150 Superior y, en consecuencia, el delgado debe atenerse puntualmente a lo mandado, lo cual, en este caso era *ajustar* y *armonizar* las normas en materia de pensiones para los aviadores civiles. En esa medida, dichas facultades fueron excedidas por el Ejecutivo al fijar en el artículo 11 del Decreto 1282 que la pérdida, por cualquier causa profesional o no profesional, no provocada intencionalmente, de la licencia para volar implica la consideración del aviador como inválido. También al establecer en el artículo 12 del mismo Decreto, la conformación de una Junta Especial de Calificación de Invalidez, para determinar, en única instancia, el estado de invalidez del grupo de aviadores cobijados por tales normas y al determinar, en el inciso 1º del Artículo 3º de Decreto 1302, que la invalidez de la que se habla en el artículo 11 se considera como incapacidad laboral del 100%. Estimaron los accionantes que lo acontecido fue una verdadera creación de prestaciones no autorizada por el delegante. Así pues, en relación con esos asuntos corresponde a la Corte dilucidar la siguiente inquietud:

   ¿Desconoció el legislador delegado, la autorización conferida por el Congreso de la República para armonizar y ajustar las normas que sobre pensiones rigen para los aviadores civiles, al disponer, en el Artículo 11 del Decreto 1282 de 1994, que la pérdida, por cualquier causa profesional o no profesional, no provocada intencionalmente, de la licencia para volar implica la consideración del aviador como inválido. Igualmente, en el artículo 12 del mismo Decreto, la conformación de una Junta Especial de Calificación de Invalidez, para determinar en única instancia el estado de invalidez del grupo de aviadores cobijados por tales normas y al indicar, en el inciso 1º del Artículo 3º de Decreto 1302, que la invalidez de la que se habla en el artículo 11 se considera como incapacidad laboral del 100 %?

B. En relación con el Decreto Ley 1302 de 1994, contentivo de uno de los enunciado cuestionados, cual es, el artículo 3; se censura que el Ejecutivo carecía de competencia para su expedición, pues las facultades delegadas conferidas, en virtud de lo consagrado en el numeral 10 del artículo 150, se agotaron con la expedición del Decreto 1282 de 1994. Entonces, se hace pertinente atender el siguiente interrogante:

   ¿Se habían agotado las facultades legales para expedir el Decreto 1302 de 1994, contentivo de una de las disposiciones demandadas, incurriendo con ello el Ejecutivo en un vicio de competencia al emitir esa preceptiva legal?

C. Por lo que concierne específicamente al artículo 12 del Decreto Ley 1282 de 1994, se reprocha que este creó la Junta Especial de Calificación de Invalidez, la cual determina la pérdida de capacidad laboral, en una única instancia, con lo cual se estaría quebrantando el derecho al debido proceso, particularmente el derecho a la doble instancia, sin que se cumplan los requisitos jurisprudenciales que permiten excepcionar dicho derecho. Manifiestan los demandantes que en una acción judicial hay una mejor garantía si opera una segunda instancia en la calificación del interesado en obtener la pensión de invalidez. La duda a aclarar respecto de este punto es la siguiente:

¿Vulneró el legislador delegado el derecho al debido proceso, particularmente el derecho a contar con una segunda instancia, cuando instituyó para los aviadores una Junta Especial de Calificación de Invalidez que define la pérdida de capacidad laboral en única instancia?

D. En lo atinente a una infracción del derecho a la igualdad, exponen que el factor para determinar la pérdida de capacidad laboral en el caso de los aviadores, según los mandatos acusados, es la inhabilitación para volar, y que este requisito es diferente y especial del que se evalua en otros trabajadores, pues en esos casos, no solo se tiene en cuenta la imposibilidad de ejercer el oficio que habitualmente se desempeña. También rechazan la asignación de un porcentaje único de pérdida de capacidad del 100%, cuando para otros trabajadores opera un sistema de pérdida gradual. Agregan que este trato injustificado y desproporcionado incide, además, en la cantidad de las prestaciones. Importa aquí reiterar que esa disposición se contrae al inciso 1º del artículo 3º del Decreto 1302 de 1994, con lo cual, no hace parte del juicio el restante contenido del enunciado. Así pues, corresponde a la Sala absolver en ese sentido el siguiente asunto jurídico:

¿Se quebranta el derecho a la igualdad cuando el legislador delegado establece en el régimen de las pensiones de invalidez de los aviadores civiles el factor especial de la pérdida de la licencia de vuelo, como el que da lugar a considerar invalido al aviador y, de contera, le asigna un porcentaje único de incapacidad laboral del 100%?

Establecidos en los términos indicados los problemas jurídicos a examinar, procede la Corte a resolverlos, siendo pertinente comenzar por (i) considerar la potestad legislativa delegada, enfatizando lo valorado por esta Sala a propósito del ejercicio de las facultades en la expedición de disposiciones contenidas en los Decretos 1282 de 1994 y 1302 del mismo año. Seguidamente, (ii) se revisará el derecho a la segunda instancia y algunas de sus limitaciones, igualmente se referirá la regulación de la Junta Especial de Calificación de Invalidez. Más adelante, (iii) se precisará el alcance de los artículos 11 y 12 del Decreto Ley 1282 de 1994 y del Inciso 1º del artículo 3º del Decreto Ley 1302 de 1994, haciendo énfasis en los elementos que implican su juzgamiento a la luz del principio de igualdad; con tales presupuestos (iv) se procederá a valorar el caso

concreto.

4. La exigencia de precisión y el agotamiento de las facultades legislativas delegadas

Seguidamente, se recordarán algunas generalidades de la delegación de facultades por el Congreso de la República al Presidente en virtud de lo dispuesto en el numeral 10 del Artículo 151 de la Constitución, haciendo énfasis en la exigencia de precisión de tales facultades y su entendimiento por la jurisprudencia. Igualmente, se revisará el agotamiento de tales facultades y, en particular, la posibilidad de expedir, con base en las mismas, disposiciones posteriores al primer decreto ley. En un acápite posterior, se examinará lo considerado por la jurisprudencia a propósito de cuestionamientos al uso de las facultades delegadas y su incidencia en la expedición de los Decretos 1282 y 1302 de 1994.

4.1. La exigencia de precisión en la jurisprudencia y las restricciones en el ejercicio de las facultades delegadas

El artículo 150, numeral 10, de la Carta Política, establece entre las prerrogativas del Congreso la de otorgar al Gobierno facultades legislativas en uso de las cuales éste puede expedir normas con fuerza de ley. Numerosa ha sido la jurisprudencia de esta Corporación[14] al respecto. En uno de los varios pronunciamientos de la Corte sobre el tema se explicó

> *"(…) se trata de facultades que buscan autorizar en el Ejecutivo, de manera transitoria, una potestad legislativa que en determinados casos puede ser atendida de manera más expedita por el Gobierno. Así por ejemplo, asuntos de carácter técnico que requieren de respuestas más inmediatas, encuentran una mejor regulación por parte del legislador delegado, cuyo procedimiento de expedición de normas es menos complejo que el procedimiento propio del legislador ordinario. O, también, cuando se trata de asuntos puntuales de la Administración, puede resultar más adecuada la solución normativa establecida por el Gobierno en razón de la proximidad con el problema o asunto que se busca regular.(…)"* (sentencia C- 016 de 2013 M. P. Mendoza Martelo)

La jurisprudencia ha advertido que por disposición del constituyente, la entrega de facultades legislativas al Presidente, comporta diversos requisitos, estos son, en términos generales, recordando el pronunciamiento inmediatamente citado, los siguientes:

> *"(…) la existencia de una ley habilitante (i); la necesidad de una mayoría especial para la aprobación de la ley habilitante (ii); la concesión de las facultades por un término no mayor a 6 meses (iii); la*

[14] Entre otras se pueden ver C- 119 de 1996 M.P. Barrera Carbonell, C- 368 de 1996 Hernández Galindo, C-050 de 1997 M.P. Arango Mejía, C- 892 de 2003 M.P. Tafur Galvis, C- 655 de 2007 M.P. Cepeda Espinosa y las más recientes C- 366 de 2012 M.P. Vargas Silva, C- 711 de 2012 M.P. González Cuervo, C-235 de 2014 M. P. Mendoza Martelo.

existencia de un presupuesto de hecho, el cual bien puede ser "cuando la necesidad lo exija o la conveniencia pública lo aconseje" (iv); el carácter expreso y preciso sobre lo delegado (v); el carácter provisional de la delegación (vi); la restricción constitucional de conferir tales facultades para expedir códigos, leyes orgánicas y estatutarias o, decretar impuestos (vii).(…)" (sentencia C- 016 de 2013)[15]

El peso específico de esta clase de normas en el ordenamiento jurídico, es tal que la Constitución atribuyó su control de constitucionalidad en cabeza de la Corte Constitucional.

En lo que respecta específicamente a las facultades que concede el Congreso al legislador extraordinario, es oportuno recordar la exigencia de la precisión de aquellas y el condicionamiento establecido para la interpretación de la autorización al Ejecutivo. Ha sentado la Corporación:

"(...) Las facultades extraordinarias que el Congreso conceda al Presidente de la República deben ser precisas y su interpretación tiene un carácter estricto, de tal modo ***que los decretos leyes que se dicten en su desarrollo no pueden tocar temas ajenos a los determinados por la norma habilitante*** *ni desconocer las exigencias y requisitos que en ella se contemplen, pues la función legislativa que entonces cumple el Jefe del Estado es precaria, limitada, dependiente del alcance literal del texto legal que la hace posible en concreto.(...)"* (negrillas fuera de texto) (Sentencia C- 395 de 1996 M.P. Hernández Galindo)

Sobre el concepto de "precisión", contemplado en el numeral 10 del artículo 150 de la Carta, ha explicado la Corte, en decisiones posteriores a la inmediatamente citada, que esa noción no significa "detallado" o taxativo", sino que se trata más bien de definición inequívoca del campo o materia a regular por el Presidente. Sobre el punto se ha explicado:

"(…) El concepto de precisión al cual hace alusión el numeral 10 del artículo 150 de la Carta Política, se refiere a la claridad en cuanto a la delimitación de la materia pero no al grado de amplitud de dicha ley. *De tal modo que conceptos de precisión y amplitud no son excluyentes entre sí (...)"* (negrilla fuera de texto) (Sentencia C- 366 de 2012 M.P. Mendoza Martelo)[16]

En la citada Sentencia C-235 de 2014 la Sala observaba que *"(...) Una exigencia de precisión que implicase el detalle, podría conducir al exabrupto de convertir al Ejecutivo delegado en un mero repetidor de lo autorizado taxativamente por el legislador ordinario"*. Esto es, un entendimiento en ese sentido tornaría en inútil la facultad de delegación, pues, bastaría con lo que el Congreso de la República hubiese dispuesto en la norma habilitante dado que el Presidente estaría impedido para concebir normas diferentes a las establecidas por el poder legislativo delegante. Necesidades que justifican la delegación

[15] Ver también C-235 de 2014.
[16] Ver ibidem

legislativa, como la capacidad de decisión más rápida del Presidente y, la mejor percepción que en determinados momentos y respecto de ciertos temas que demandan atención pronta; no podrían ser atendidas frente a una comprensión de la precisión como una especie de irrazonable restricción.

En la Sentencia C-032 de 1999 la Corte se pronunciaba sobre las dificultades que supone una lectura absolutamente limitante de lo que debe entenderse cuando la Constitución habla, en el artículo 150 numeral 10, de *precisas facultades* y, planteaba un entendimiento que respetando los límites que se le señalan al legislativo delegado, no le cercenase su potestad normativa delegada. Estimó la Sala al respecto:

> *"(…) No resultaría lógico que el Congreso, so pretexto de justificar la validez de la delegación y esquivar una posible acusación de imprecisión, se viera obligado, en todos los casos, a describir de manera puntual los asuntos propios del ejercicio de la función legislativa especial como si se tratara de una ley ordinaria, desconociendo entonces el propósito constitucional que identifica la ley de facultades –trasladar ciertas competencias legislativas al Ejecutivo-. Por ello, esta Corporación también ha entendido que la precisión en las facultades se entiende satisfecha cuando la ley habilitante ha definido la materia y se encuentran señalados sus objetivos, sin que incida en su legitimidad la extensión o amplitud de los temas por tratar.* ***No cabe duda entonces de que cuando la ley de delegación define con nitidez el término de su vigencia y el alcance de las facultades, excluidos aquellos asuntos expresamente prohibidos por la Constitución, no puede tildarse de imprecisa o ambigua****. La circunstancia de que la materia sobre la cual recaigan las atribuciones sea amplia y aparezca enunciada de modo general, sin detalle, no implica que dichas facultades carezcan de precisión y, por tanto, que la misma devengue inconstitucional****. Lo importante, y esencial, es que la materia descrita en la ley, aun cuando sea de contenido general, permita al interprete establecer inequívocamente su campo de acción****. (…)"*** (negrillas fuera de texto)

Ahora bien, en materia de límites que se le trazan al Presidente, resulta pertinente recordar que uno de estos alude al tiempo durante el cual el autorizado puede hacer uso de la potestad conferida. El otro, a la materia para la cual se concede el poder de producir normas con fuerza de Ley. Igualmente, se ha fijado un tope al periodo durante el cual se puede hacer uso de la potestad delegada. En efecto, el constituyente, en el inciso 1º del numeral 10 del artículo 150 Superior, fijó un término de hasta seis (6) meses.

En cuanto al límite material, la jurisprudencia ha explicado que:

> *"(…) La delimitación material alude a que los decretos que dicte el Presidente sólo pueden versar sobre los asuntos estrictamente señalados en la ley habilitante. El Gobierno sólo puede ocuparse de las materias allí*

indicadas sin lugar a extensiones ni analogías (...)"[17]

Tal es la relevancia de la restricción material a la que debe ajustarse el Gobierno que la jurisprudencia ha estimado el desconocimiento de ese coto, como una verdadera invasión de las competencias del legislador ordinario y ha entendido como consecuencia importante de esa extralimitación, la configuración de una causal de inexequibilidad para los enunciados legales del decreto ley que sean producto de ese exceso.[18] La guarda de la órbita de competencia del legislador ordinario, se explica por el respeto que acorde con la Constitución se debe tener por la separación de poderes y el principio democrático.

El contenido de la autorización hecha por el legislador, esto es, a lo que está autorizado el legislador delegado, se constituye en un parámetro de control de la actividad legislativa del Presidente de la República. Es esa la razón por la que se ha indicado en la jurisprudencia que *"(...) se entiende desconocido el requisito de precisión cuando el Gobierno aborda temas ajenos a las materias para las cuales fue facultado (...)"*[19] . Sin embargo, esa rigurosa exigencia no puede entenderse como la anulación de la capacidad legislativa delegada al Presidente.

Revisada la jurisprudencia se puede advertir que la Corporación ha entendido que el contenido material de la delegación legislativa como parámetro de control constitucional, supone unas específicas tareas para el juez del control constitucional. Se debe establecer que en el uso de la potestad entregada no se expida normativa ajena a los temas incluidos en la respectiva autorización. En relación con ese punto se ha observado:

> *"(...)* ***para que una inconstitucionalidad se estructure por exceso en el uso de las facultades extraordinarias, es indispensable establecer con claridad que la materia tratada en los decretos leyes que se estiman ajenos a las atribuciones conferidas se referían en efecto a temas no incorporados en las respectivas autorizaciones****, por lo cual el juez de constitucionalidad debe verificar si eventualmente el Gobierno ha desarrollado una función que, sin corresponder a interpretaciones analógicas o extensivas, resulta necesariamente de la investidura excepcional (...)"*[20] (negrillas fuera de texto)

En el examen que adelante la Corte habrá de considerar el tipo de relación existente entre la norma expedida por el Presidente de la República y la delegación hecha por el Congreso. Al calificar la clase de vínculo entre la autorización del legislativo y la preceptiva contenida en los respectivos decretos leyes, se ha estimado:

> *"(...) En otros términos, sin perjuicio del postulado según el cual toda facultad extraordinaria invocada por el Presidente de la República debe estar expresamente otorgada,* ***no se configura el exceso en su uso***

[17] Ver Sentencias C-416 de 1992, C-132 de 1993, C-246 de 1995 y C-368 de 1996, entre otras.
[18] Ver Sentencia C-366 de 2012
[19] ibidem
[20] Sentencia C-398 de 1995

cuando pueda establecerse una relación directa de índole material entre los temas señalados por el legislador ordinario y las disposiciones que adopte el Jefe de Estado *en desarrollo de la excepcional habilitación legislativa. (...)"*[21] (negrillas fuera de texto)

En similar sentido y en jurisprudencia posterior se ha expresado:

> *"(...) Es más, sobre la base de que las facultades pueden ser generales y amplias, ha reconocido la misma jurisprudencia que,* ***en tanto se pueda determinar o establecer un vínculo causal directo entre las materias delegadas y las disposiciones expedidas por el Gobierno, no puede hablarse de una afectación al requisito de "precisión", ni tampoco es posible la declaratoria de inconstitucionalidad del decreto ley que ha sido acusado por dicha causa.*** *Para que esto último tenga ocurrencia, lo dijo la Corte, es necesario que el exceso en el ejercicio de facultades se defina en forma rotunda, evidente y notoria, de manera que no quede ninguna duda sobre la ocurrencia de tal irregularidad material(...)"*[22] (negrillas fuera de texto)

Se encuentra entonces que la relación entre el contenido del decreto ley y el contenido de la delegación hecha por el legislador debe ser directa sin que quepa eludir lo mandado por el Congreso, pero, advirtiendo que en tanto el Presidente obre dentro del margen de lo autorizado, no cabe anular la legislación emanada de éste por vía del control de constitucionalidad. Resulta importante advertir que en el examen de constitucionalidad, los nexos temático y teleológico permiten evidenciar si se está frente a contenidos producto de un exceso por parte del delegado o de preceptos ajustados al ámbito de lo autorizado. Dijo la Sala en la misma providencia inmediatamente citada:

> *"(...) se desconoce el requisito material de "precisión" en el evento en que las normas dictadas por el Gobierno traten asuntos ajenos a las materias que son objeto de la atribución legislativa. Sin embargo,* ***no se afecta el precitado requisito, y por tanto no se viola la Constitución Política, cuando los temas desarrollados en los decretos leyes guardan una relación temática y teleológica con el plexo de materias contentivas de la aludida atribución****. (...)"* (negrillas fuera de texto)

Además de los criterios indicados, también debe observarse que la extralimitación en la que incurra el legislador delegado sea evidente y notoria. Así se ha manifestado en la Sentencia C-366 de 2012, la cual, en lo pertinente señaló:

> *"(...)* ***El ejercicio extralimitado por parte del Ejecutivo de la facultad extraordinaria conferida, debe ser establecido de manera clara y evidente,*** *de modo que no quede duda acerca de la carencia de las atribuciones. La Corte ha subrayado que en esta materia no son admisibles las facultades implícitas ni que el Presidente, "so pretexto de*

[21] Sentencia C-039 de 1995
[22] Sentencia C-306 de 2004

un artificial encadenamiento entre las materias objeto de la autorización que se le confiere, incursione en el campo del legislador ordinario (...)" (negrillas fuera de texto)[23]

Otro asunto que merece singular consideración en este proveído y, dada la formulación de los cargos, tiene que ver con el agotamiento de las facultades conferidas al Presidente. Sobre ese punto se ha precisado que una vez se ha hecho uso de la potestad delegada, esta se entiende extinguida, esto es, aunque no se haya vencido el término durante el cual se puede hacer uso de aquella, una vez expedida la regulación autorizada, no es posible con base en las mismas facultades, expedir nuevas disposiciones sobre lo regulado por el legislador delegado. La Corte explicó desde su temprana jurisprudencia que, por virtud de la delegación de facultades, el Presidente no es un legislador permanente en determinada materia durante un delimitado periodo. Se entiende entonces que lo que acontece es que al Ejecutivo se le encomienda una tarea y se le fija un plazo para hacerla y, bien puede acaecer que el cometido se lleve cabo mucho antes del vencimiento del periodo señalado. Es por ello que en la sentencia C-510 de 1992 se aseveró: *"La Corte (…) considera que el Presidente, dentro del término legal, sólo puede ejercerlas por una sola vez, de modo que al expedir el correspondiente Decreto Ley agota su cometido (...)"*.

Y en el mismo proveído explicó la Corporación:

"(…) La concesión de facultades no es el medio para establecer períodos durante los cuales una específica competencia legislativa puede resultar compartida con el Ejecutivo, produciendo hiatos en la distribución y separación del poder público realizada por el Constituyente. Su finalidad es, por el contrario, la de habilitar al Presidente para que pueda adoptar decretos leyes sobre ***asuntos y materias*** *determinados, para lo cual se le señala un término que la nueva Carta ha limitado a seis meses (...)"* (negrillas del original)

En la sentencia C-610 de 1996, en la cual se resolvió una acusación contra un enunciado incorporado en uno de los decretos contentivos de una de las disposiciones acusadas en esta actuación, el Decreto Ley 1302 de 1994, esta Corte señaló:

"(…) Cuando en la ley de facultades se habilita al Presidente de la República para regular diferentes materias, ***es posible la expedición de un número plural de decretos con fuerza de ley*** *que las desarrollan****; pero***

[23] Un criterio similar ya había sido expuesto en la citada Sentencia C-306 de 2004 en la cual se expuso *" (…) Es más, sobre la base de que las facultades pueden ser generales y amplias, ha reconocido la misma jurisprudencia que, en tanto se pueda determinar o establecer un vínculo causal directo entre las materias delegadas y las disposiciones expedidas por el Gobierno, no puede hablarse de una afectación al requisito de "precisión", ni tampoco es posible la declaratoria de inconstitucionalidad del decreto ley que ha sido acusado por dicha causa. Para que esto último tenga ocurrencia, lo dijo la Corte,* ***es necesario que el exceso en el ejercicio de facultades se defina en forma rotunda, evidente y notoria****, de manera que no quede ninguna duda sobre la ocurrencia de tal irregularidad material (...)"* (negrillas fuera de texto)

> ***ejercidas las facultades con respecto a la reglamentación de una determinada materia**, ellas se agotan y, por consiguiente, **se extingue la competencia y no es posible volver a expedir una nueva regulación sobre la misma**. (...)"* (negrillas fuera de texto)

Se entiende entonces, acorde con la jurisprudencia transcrita que, expedida la ordenación para la cual se autorizó al Ejecutivo, las facultades se agotan y, no resulta admisible que el legislador delegado emita nuevas disposiciones sobre lo que fue regulado, no importando que el término del ejercicio de las facultades no se haya extinguido. Esta tesis fue reiterada en la Sentencia C-140 de 1998, del siguiente modo:

> *"(...) No comparte la Corte el punto de vista del demandante pues siendo varias las actividades que debía ejercer el Gobierno y en relación con distintas entidades, bien podía por razones de técnica legislativa dictar un decreto para cada uno de los órganos o entidades que fuera a suprimir o fusionar, sin infringir con ello la Constitución. Lo que no puede hacer el Gobierno una vez dictado el decreto respectivo en relación con una determinada entidad, es volver nuevamente sobre el mismo asunto, ya sea para modificar el decreto o derogarlo con fundamento en las mismas atribuciones conferidas, por carecer de competencia para ello debido a que las facultades ya han sido utilizadas.*
>
> (…)
>
> *Si bien esta Corporación ha sostenido que las facultades extraordinarias sólo pueden ser ejercidas una sola vez "de modo que al expedirse el correspondiente decreto ley se agota su cometido", también ha hecho la salvedad cuando las facultades se refieren a varias materias, ya que en este caso "su desarrollo puede hacerse a través de un número plural de decretos, siempre que las materias ya reguladas no sean objeto de nueva regulación, como quiera que, conforme a lo dicho, las facultades se agotan en la misma medida y en el mismo momento de su utilización". Lo que se prohíbe entonces, es el ejercicio sucesivo de las atribuciones conferidas.*

En este punto, resulta de capital importancia hacer dos observaciones que permiten atender la jurisprudencia y compaginar lo que ella ha establecido con la finalidad e implicaciones propias de las facultades conferidas por el Congreso al Presidente de la República.

La primera, tiene que ver con el agotamiento de las facultades. Para la Sala resulta suficientemente claro que, tal como se indicó, la pretensión de la concesión de la potestad legislativa al Ejecutivo no es la de tornar al delegado en un colegislador circunscrito a un tema o temas, sino que de lo que se trata es de habilitarlo para proveer normas con fuerza de ley que en determinados asuntos requieren de un trámite más expedito que aquel llevado a cabo en el Congreso. Además, supone un mejor conocimiento del asunto en cabeza de la Administración que el poseído respecto de esa materia por el Congreso. Así

pues, la finalidad de la prerrogativa se cumple cuando se logra la regulación para la cual se ha encargado al delegado. Ciertamente, es deseable, y evidencia respeto por la técnica legislativa, que cada temática encomendada se ordene y concentre en un solo cuerpo normativo, de tal modo que expedido el respectivo decreto ley sobre la materia, se den por agotadas las facultades. Sin embargo, puede acontecer –y debe ser la excepción- que por error u olvido, el decreto ley proferido no logre atender la finalidad para la cual fueron autorizadas las facultades. En esa medida y, en tanto no se hayan vencido los términos respectivos, podrá el Ejecutivo expedir el decreto que cumpla la finalidad trazada por el Congreso en la Ley habilitante. Sin duda, tal posibilidad ha de tener un límite, pues si carece de este, se corre el riesgo de incurrir en lo que previamente se había advertido como inaceptable, esto es, en transformar al delegado en un colegislador cuyo único límite en tal contexto sería el vencimiento del término.

La segunda observación tiene que ver precisamente con la limitante inmediatamente aludida. La jurisprudencia ha advertido que le está vedado al legislador delegado volver sobre lo regulado, lo cual, es perfectamente comprensible, dado que en ese caso ya se agotaron las facultades y, mal podría prevalerse de las mismas para pretender *colegislar* con el Congreso en una determinada materia. Lo que sí puede acaecer, es que un asunto no reglamentado en un primer decreto sea objeto de legislación delegada en un decreto ley adicional, emitido con base en las mismas facultades. En tal sentido, entiende la Sala el pronunciamiento del Ministerio Público, el cual se decanta por la posibilidad de expedir con base en las mismas facultades, más de un decreto ley sobre un asunto.

Una comprensión diferente a la expuesta, supondría que en una hipótesis, en la cual, la manifiesta insuficiencia y precariedad de una normativa expedida por error, no lograse ni siquiera acercarse mínimamente a la consecución de la finalidad perseguida por la concesión de facultades, dejase huérfana de regulación la materia encomendada y, de contera, no atendiese las demandas sociales que se constituyen en la fuentes materiales del derecho. En tal evento, dar por agotadas las facultades y censurar la expedición de una ordenación que subsane esa carencia, siempre en el entendido que el asunto no fue regulado en el primer decreto, iría en contra de las mismísimas finalidades fijadas por el Congreso, desvirtuando la institución de la delegación para legislar, establecida en el numeral 10 del artículo 150 de la Constitución. No olvida la Sala que por mandato del constituyente, las facultades se otorgan cuando *la necesidad lo exija o la conveniencia pública lo aconseje* y, tales razones no desaparecen por los eventuales yerros y/o fallos en materia de técnica legislativa en que pudiera incurrir el Presidente. Estimar, sin más, que una vez expedido un decreto ley, se han agotados las facultades, puede conducir a vaciar, por esa vía, la potestad delegada y el querer del principio mayoritario delegante.

Para la Corte, consideraciones como las anotadas, explican por qué en la Sentencia C-610 de 1996, al acogerse la restricción planteada en la Sentencia C-511 de 1992, en cuanto que no resultaban de recibo normas que modificaran o complementaran un primer decreto, se advertía que ello era así, pero, *en*

principio, no como una regla general inflexible desconocedora de realidades particulares o concretas con matices no susceptibles de ignorar.

Ahora bien, la posibilidad de expedir alguna disposición o disposiciones que cumplan el *telos* no satisfecho con un primer decreto, sin duda, implica riesgos, pues bien puede acaecer que el delegado pretenda por esa vía tornarse en colegislador de un asunto por un periodo fijado por el Congreso. Hipotéticamente, podría tener lugar una circunstancia en la cual al primer decreto ley siguiese la expedición de una Ley que derogase o modificase contenidos del citado decreto, pero, estando vigente el término de uso de las facultades y no tuviesen lugar restricciones, podría el Presidente, derogar, a su vez, los contenidos de la Ley referida e incluso insistir en la normatividad que el Congreso dejó sin vigor. Es para conjurar ese tipo de situaciones que se ha sentado como admisible el uso de la prerrogativa legislativa delegada por una sola vez. Al aceptarse la expedición de un decreto adicional que contenga disposiciones sobre asuntos no regulados en el primero, siempre y cuando aquellas se acompasen con la finalidad de las facultades; entiende la Corte que se armoniza la restricción necesaria para evitar el eventual abuso o exceso en el uso de la potestad delegada, con la necesidad de cumplir con el *telos* fijado por el legislador dadas las exigencias de la necesidad o la conveniencia pública, según el caso. En estas últimas circunstancias, cabe afirmar que se ha usado por una vez la prerrogativa para el tema respectivo, pues, el decreto adicional incluye contenidos para los cuales la facultad no fue inicialmente empleada.

No sobra recordar en este punto que la restricción reseñada no riñe con las establecidas puntualmente en el numeral 10 el artículo 150 Superior, algunas ya recordadas en este apartado, entre las cuales se reiteran el término de las facultades, la precisión de la materia expresamente delegada, la veda para otorgar prerrogativas que den lugar a la expedición de códigos, leyes estatutarias, orgánicas y demás limitaciones señaladas en el inciso 3º. Del citado numeral 10 del artículo 150 Superior. Dicho de otro modo, la proscripción arriba considerada, hace parte del listado de prohibiciones referidas, las cuales, al ser desatendidas, pueden ser puestas de presente por los ciudadanos en sede control constitucional para lo que corresponda.

Así pues, frente a cuestionamientos en los cuales se discuta la constitucionalidad de disposiciones contenidas en decretos leyes, expedidos con base en las mismas facultades de un primer decreto que pretendió regular una misma materia, siempre y cuando la tacha sea la presunta inconstitucionalidad de aquellos enunciados, por estimarse que con el primer decreto se agotaron las facultades; le corresponde a la Corte verificar que el asunto reglamentado en el enunciado censurado, no haya sido objeto de regulación en el primer decreto, esto es, que la facultad no haya sido usada respecto de ese punto, siempre en el entendido de que el precepto se enmarque en el objeto de la potestad delegada; ello sin perjuicio de los demás eventuales cargos que se lleguen a formular contra el precepto demandado.

Expuestas las motivaciones generales que anteceden, corresponde ahora a la Corporación reseñar la jurisprudencia en la cual se han considerado las

facultades que dieron lugar a los Decretos 1282 y 1302 de 1994, así como el ejercicio de las mismas.

4.2. La Jurisprudencia de la Corte a propósito de la expedición de los Decretos 1282 de 1994 y 1302 de 1994

No es la primera ocasión en la que se cuestiona el ejercicio de las facultades delegadas, en la expedición de alguno de los decretos contentivos de las disposiciones cuestionadas, de ahí que, dadas algunas de las acusaciones que motivan ahora la acción de inconstitucionalidad, se reseñará lo esbozado en esas oportunidades.

En la Sentencia C-376 de 1995 la Corporación se pronunció frente a una censura formulada contra el numeral 2º del Artículo 139 de la Ley 100 de 1993, precepto cuyo tenor literal reza:

> *"2. Determinar, atendiendo a criterios técnico-científicos y de salud ocupacional, las actividades de alto riesgo para la salud del trabajador, que requieran modificación en el número de semanas de cotización y el monto de la pensión. Las demás condiciones y requisitos para acceder a la pensión, se regirán por las disposiciones previstas en esta Ley, sin desconocer derechos adquiridos y en todo caso serán menos exigentes. Quedando igualmente facultado para armonizar y ajustar las normas que sobre pensiones rigen para los aviadores civiles y los periodistas con tarjeta profesional.*
>
> *Esta facultad incluye la de establecer los puntos porcentuales adicionales de cotización a cargo del empleador y el trabajador, según cada actividad."*

El demandante objetaba que los contenidos transcritos facultaban al Presidente para regular aspectos impositivos. En su entender, la regulación en materia de cotizaciones es del resorte exclusivo del Congreso; en esa medida, no resultaba posible delegar competencias para establecer puntos porcentuales adicionales de cotización a cargo del empleador, ni para revisar las cotizaciones a cargo de este último. La Corte estimó que no era cierta la tacha, pues, la atribución para el Presidente era muy específica y se debía ejercer atendiendo los lineamientos establecidos por el legislador. La contribución parafiscal ya estaba creada por el legislador y lo que correspondía era interpretar la facultad en consonancia con los artículos 17 a 24 de la Ley 100 de 1993. Al considerarse la Constitucionalidad de varias de las facultades conferidas en el citado Artículo 139 de la Ley 100, incluidas las del numeral 2, consecuentemente, la Sala resolvió declarar exequibles " (…) *los Decretos leyes 656, 1259,1281,**1282**, 1283, 1284, 1285, 1287, 1288, 1289, 1290, 1291, 1292, 1294, 1295, 1296, 1297, 1299, 1300, 1301, **1302**, 1314 **de 1994** dictados con fundamento en las facultades extraordinarias concedidas al Presidente de la República, en los artículos 139 y 248 de la ley 100 de 1993, **pero sólo en lo que hace referencia a la exequibilidad de las normas que concedieron las facultades extraordinarias para su expedición**."* (Negrillas fuera de texto).

Como se puede apreciar, la decisión se contrajo a la valoración que se hizo sobre las facultades y no consideró ningún aspecto específico del régimen pensional de los aviadores.

Posteriormente, se profirió la Sentencia C-386 de 1997, en la cual se desataron cargos formulados contra un segmento del artículo 4º del Decreto Ley 1282 de 1994, el cual dispone:

> *Artículo 4°. Beneficios del régimen de transición.*
>
> *Los aviadores civiles beneficiarios del Régimen de Transición, tendrán derecho al reconocimiento de su pensión de jubilación conforme al régimen que se venía aplicando, esto es, al Decreto 60 de 1973, a cualquier edad cuando hayan cumplido veinte (20) años de servicio continuos o discontinuos, en la misma empresa, siempre que ésta haya efectuado aportes a CAXDAC. Así mismo, se mantendrán las condiciones de valor y monto máximo de la pensión anteriormente aplicables, es decir, el 75% del promedio de lo devengado en el último año de servicios, de conformidad con el Código Sustantivo del Trabajo".* (Con subrayas el apartado acusado).

El demandante estimó que el precepto, al exigir que el tiempo requerido para que los aviadores puedan tener derecho al reconocimiento de una pensión de jubilación sea en una misma empresa, desconoció el Artículo 150 numeral 10 de la Carta, pues, la delegación solo permitía *armonizar* y *ajustar* las normas sobre pensiones y, no daba lugar a modificar los requisitos "(…) *en forma regresiva, para el reconocimiento de las pensiones del sistema que ampara a los beneficiarios de aquél. (...)"*. En su análisis la Sala dedujo los propósitos que animaban las facultades y que fungen como condicionamiento de la actividad legisladora del Ejecutivo, describiéndolos en los siguientes términos:

> *"La determinación, según criterios técnico científicos y de salud ocupacional, de las actividades de alto riesgo para la salud del trabajador, que justifiquen una modificación en el número de semanas de cotización y el monto de la pensión. Y aun cuando se conservan las demás condiciones y requisitos para acceder a la pensión, previstas en la ley 100/93, se prohíbe al Gobierno hacerlos más exigentes y desconocer los derechos adquiridos por los trabajadores con sujeción a las regulaciones anteriores sobre la materia.*
>
> > *La revisión del régimen de pensiones vigente para los aviadores y periodistas con tarjeta profesional, lo cual debe ser el resultado de armonizar y ajustar dicho régimen a las regulaciones establecidas sobre la materia por la propia ley 100/93.*
> >
> > *El establecimiento de las reglas conforme a las cuales las entidades de previsión social del sector privado que subsistan deben adaptarse a las disposiciones de la ley 100/93. (...)"*

Con ese presupuesto la Corte concluyó que "(…) *el ejercicio de las facultades*

debería estar dirigido a crear normas destinadas a asegurar la transición entre el antiguo y nuevo régimen pensional para los aviadores civiles (...)". Valoró entonces que al establecerse como requisito para acceder a la pensión la prestación del tiempo de servicio a una misma empresa, el legislador delegado desconoció las facultades de armonización y ajuste, pues, la ley 100 de 1993 previó la pensión por el sistema de aportes de los trabajadores vinculados laboralmente a uno o varios empleadores. Así pues, no resultaba consonante con las directrices contenidas en la Ley, una prescripción que no protegía y mantenía la situación favorable de los aviadores civiles, sino que creaba condiciones más gravosas para el logro de su pensión de jubilación. Con estas y otras razones vinculadas al respeto del principio de igualdad –a las cuales se aludirá en otro apartado- se declaró la inexequibilidad de la expresión "*en la misma empresa, siempre que ésta haya efectuado aportes a CAXDAC*", contenida en el artículo 4° del Decreto Número 1282 del 22 de junio de 1994.

Un tercer pronunciamiento sobre el ejercicio de las facultades que interesan en esta decisión, se encuentra en la Sentencia C-610 de 1996. En esta providencia se acusó parcialmente el artículo 1º. Del Decreto ley 1302 de 1994, por el cual se sustituyó otro artículo del Decreto Ley 1282 y cuyo tenor establecía:

Artículo 1°. El artículo 4°. Del Decreto 1282 de 1994 quedará así:

Beneficios del Régimen de Transición. Los aviadores civiles beneficiarios del Régimen de Transición, tendrán derecho al reconocimiento de su pensión de jubilación conforme al Régimen que se venía aplicando, esto es, el decreto 60 de 1973, a cualquier edad cuando hayan cumplido veinte (20) años de servicio continuos o discontinuos, en empresas que estén obligadas a efectuar aportes a CAXDAC. Así mismo, se mantendrán las condiciones de valor y monto máximo de la pensión anteriormente aplicables, es decir, el 75% del promedio de lo devengado en el último año de servicios.

Podrán acumularse tiempos de servicios en otras empresas de transporte aéreo. ***Se exceptúa el tiempo laborado en empresas aportantes a CAXDAC que se hayan disuelto, en el tiempo correspondiente a la porción no pagada del cálculo actuarial a CAXDAC.***

Parágrafo. Cuando se trate de aviadores que hayan estado vinculados a varias empresas, cada empresa ajustará su participación en el cálculo actuarial, de modo que todas cubran su porción al salario promedio del último año.

En opinión del demandante el enunciado legal desbordó las atribuciones conferidas en la Ley de Facultades al contemplar una restricción en el sentido de no computar para efectos del reconocimiento de la pensión a cargo de CAXDAC, dentro del régimen de transición, el tiempo laborado en empresas aportantes a CAXDAC disueltas, en el lapso correspondiente a la porción no pagada del cálculo actuarial a dicha entidad, desconociéndose con ello los derechos adquiridos por los afiliados, y el respeto de la igualdad de trato. Al respecto la Corte consideró que esa prescripción debía ser excluida del

ordenamiento jurídico por quebrantar mandatos Superiores.

En el estudio del caso, la Corporación citó lo considerado por la jurisprudencia a propósito del agotamiento de las facultades, pues debía aclararse si podía el Gobierno hacer uso múltiple y permanente de las facultades extraordinarias dentro del término fijado y si, por ende, podía aquel expedir normas que modificaran o complementaran el régimen pensional de los aviadores establecido en el Decreto Ley 1282 de 1994. Recordó entonces que esto, en principio, no resultaba posible, pues, la modificación hecha al artículo 4º del Decreto 1282, era, en realidad, una nueva regulación de la misma materia. Se concluyó en su momento que:

> *"(…) las facultades fueron conferidas con el propósito de regular la materia concerniente al régimen pensional de los aviadores civiles. El Gobierno hizo uso de dichas facultades al expedir el Decreto 1282 de 1994; en tal virtud, éstas se agotaron y* ***no le era dable expedir una nueva regulación como la contenida en la norma de la cual hace parte el segmento acusado****. (…)"* (negrillas fuera de texto)

Fundado en esos argumentos esta Corte declaró la inexequibilidad de la totalidad del artículo 1º del Decreto 1302 de 1994. La decisión reseñada es de singular importancia para el asunto sub examine, pues, en ella se advierte que, en principio, no resulta posible la expedición de otros Decretos Leyes posteriores al que reglamentó la materia y en el caso en concreto se censuró la nueva regulación que sustituía lo dispuesto en el Artículo 4º del Decreto Ley 1282 de 1994.

En la Sentencia C-749 de 2009, la Sala se pronunció sobre una demanda en la cual se estimaba que existía violación del derecho a la igualdad, puesto que en el régimen general de pensiones regulado en la Ley 100 de 1993, quienes tenían 15 años de cotización a 1º de abril de 1994 y se hubiesen trasladado, no perdían el régimen de transición y, podían volver a él, lo cual no ocurría en el régimen especial previsto para los aviadores civiles, puesto que, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 5º del Decreto 1282 de 1994, los beneficiarios del régimen de transición por tiempo cotizado, no contaban con la posibilidad de retornar después de haberse trasladado a otro régimen. Allí, se cuestionó el uso de las facultades extraordinarias, pero, la Corporación advirtió que en verdad la acusación tenía lugar por un quebrantamiento al principio de igualdad y, decidió avocar el aspecto referido, dejando de lado la censura en lo referente al uso de las facultades.

De la jurisprudencia traída a colación y por ser de interés para lo que se decide en esta providencia, se pueden extraer, entre otras, las siguientes conclusiones:

> -El legislador delegante estableció como propósitos de las facultades conferidas en el numeral 2 del artículo 139 de la Ley 100 de 1993, entre otros, el de revisar el régimen de pensiones vigente para los aviadores, el cual debía armonizarse y ajustarse con las regulaciones establecidas sobre la materia en la citada Ley 100.

- Expedido el primer Decreto Ley que en cumplimiento de las facultades delegadas regenta un tema, en principio, no resulta posible producir otros decretos que contengan una nueva regulación sobre el asunto.

5. La doble instancia fuera del ámbito judicial. La Junta Especial de Calificación de Invalidez como órgano de única instancia

La doble instancia ha sido objeto de diversas consideraciones en la jurisprudencia de esta Corporación. Se ha dicho que se trata, bien de un principio, bien de una garantía o, bien de un derecho. De este diferente entendimiento, se derivan a su vez distintas implicaciones, a las cuales se aludirá en el primer acápite de este capítulo. La consagración en 1994 de la Junta Especial de Calificación de Invalidez como órgano que determina, en única instancia, el estado de invalidez de los aviadores civiles requiere varias precisiones que serán formuladas en el segundo apartado.

5.1. El status jurídico de la doble instancia y sus implicaciones

En el ordenamiento jurídico colombiano ha sido consagrada en el artículo 31 Superior en los siguientes términos:

> *Toda sentencia judicial podrá ser apelada o consultada, salvo las excepciones que consagre la ley*
> *El Superior no podrá agravar la pena impuesta cuando el condenado sea apelante único.*

También ha sido estipulada por vía legal en el ámbito judicial cuando el legislador estatutario dispuso en el artículo 27 de la ley 270 de 1996

> ***ARTICULO 27. DOBLE INSTANCIA.*** *Se garantiza la doble instancia en las actuaciones jurisdiccionales que adelante la Fiscalía General de la Nación. En tal virtud, contra las providencias interlocutorias que profiera el fiscal delegado que dirija la investigación proceden los recursos de apelación y de hecho.*
> *Cuando esté pendiente el trámite y resolución de un recurso de reposición o de apelación, el Fiscal General de la Nación no podrá asumir directamente la investigación mientras se resuelva el recurso, sin perjuicio de que pueda designar otro fiscal de primera instancia que continúe la investigación.*

La sentencia T-388 de 2015 precisó que "(…) *Entendida como principio cabría apuntar que la doble instancia tiene la virtud de irradiar el ordenamiento jurídico, de tal modo que la lectura de los preceptos que hacen parte del mismo, no debe desconocer el peso que esta tiene en el entendimiento y aplicación del derecho*(…)". Esta Corporación ha estimado la doble instancia como principio en varias oportunidades, al revisar la Constitucionalidad de disposiciones que han sido puestas a consideración del Pleno. Así por ejemplo, en la sentencia C-345 de 1993, la Corte se pronunció en términos de inexequibilidad respecto de

unas disposiciones del procedimiento contencioso que definían las instancias, a partir de la remuneración propia del cargo del servidor público que accionase en sede judicial. A partir del principio de igualdad la Corte sentó:

> *(…) el verdadero sentido de la doble instancia no se puede reducir a la mera existencia –desde el plano de lo formal/institucional- de una jerarquización vertical de revisión, ni a una simple gradación jerarquizada de instancias que permitan impugnar, recurrir o controvertir y, en últimas, obtener la revisión de la decisión judicial que se reputa injusta o equivocada, ni a una concepción de la doble instancia como un fín en sí mismo. No. Su verdadera razón de ser es la existencia de una justicia acertada, recta y justa, en condiciones de igualdad. Ella es pues un medio para garantizar los fines superiores del Estado, de que trata el artículo 2° de la Carta, particularmente en este caso la eficacia de los derechos.*
>
> *Así concebida,* ***la doble instancia es apenas un mecanismo instrumental de irrigación de justicia y de incremento de la probabilidad de acierto en la función estatal de dispensar justicia al dirimir los conflictos (dada por la correlación entre verdad real y decisión judicial). Su implementación solo se impone en aquellos casos en que tal propósito no se logre con otros instrumentos.*** *Cuando ello ocurra, bien puede erigir el Legislador dichos eventos en excepciones a su existencia.* (Negrilla fuera de texto)

Una situación similar se advierte en las sentencias C-017 y C-102 de 1996, en las cuales, al acometer el examen de unas disposiciones legales que establecían procesos disciplinarios de única instancia, en el seno de la Procuraduría General de la Nación; se decidió declarar la inexequibilidad de tales contenidos legales observando que:

> *(…) Las restricciones de la doble instancia consagrada por las normas impugnadas son entonces irrazonables y, por ende, son discriminatorias y violan el principio de igualdad. Ellas serán entonces declaradas inexequibles en la parte resolutiva de esta sentencia. Como es obvio, el efecto de esa declaratoria de inconstitucionalidad es que las sanciones disciplinarias impuestas por estos procuradores delegados, que hasta este momento eran de única instancia, podrán ser apeladas ante el Procurador General de la Nación pero, por elementales razones de seguridad jurídica, el efecto de esta sentencia será únicamente hacia el futuro (…)"*

En las providencias en cita se advierte que la Corte extendió el vigor del mandato constitucional a un conjunto de situaciones que no aparecen expresamente contempladas en la Carta. En esa medida, cabe sostener que el desconocimiento del principio de la segunda instancia, constituye ante todo una infracción a los mandatos Superiores y da lugar la exclusión de la disposición cuestionada del ordenamiento jurídico.

Sin embargo, la comprensión *prima facie* de estar ante una inconstitucionalidad,

ha dado lugar a que al ser entendida como principio, la doble instancia, ha cedido frente a otros imperativos de rango constitucional. Ello, por ejemplo, aconteció en la sentencia C- 411 de 1997, cuando al ser censurada la expresión *única instancia*, contenida en las competencias de la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, la Corte Constitucional se decantó por la exequibilidad del mandato legal respectivo observando:

> *(…) Al efectuar el análisis de constitucionalidad solicitado,* ***esta Corte ha de reiterar que el principio de la doble instancia, con todo y ser uno de los principales dentro del conjunto de garantías que estructuran el debido proceso, no tiene un carácter absoluto****, como resulta del precepto constitucional que lo consagra (artículo 31 C.P.), a cuyo tenor "toda sentencia judicial podrá ser apelada o consultada, salvo las excepciones que consagre la ley" (subraya la Corte).(…)* (negrillas fuera de texto)

En la sentencia C-099 de 2013, tras una copiosa reseña de la jurisprudencia que ha insistido en que el principio de la doble instancia no tiene carácter absoluto[24] y, a propósito del examen de constitucionalidad del Artículo 79 parcial de la ley 1448 de 2011, en el cual se dispuso que el proceso judicial de restitución de predios previsto en la ley 1448 de 2011 se tramita en única instancia, se explicaba que:

> *"(…)* ***este principio no reviste un carácter absoluto, en tanto permite que la ley establezca excepciones a la posibilidad de apelar o consultar*** *una sentencia judicial"* (negrilla fuera de texto)

Y concluía

> *a pesar de tratarse de un procedimiento de única instancia, con términos breves, dado que dentro del mismo el legislador previó suficientes garantías a los derechos al debido proceso, de defensa, a la igualdad y al acceso a la justicia, las limitaciones establecidas resultan razonables y proporcionadas y no son contrarias al principio de doble instancia. Por ello, no prosperan los cargos planteados por los accionantes y en consecuencia, se declararán exequibles los apartes demandados del artículo 79 de la Ley 1448 de 2011.*

---

[24] En la Providencia referida se ejemplificaba así: *"la Corte ha encontrado procesos de única instancia, en donde se daba plena garantía a los derechos de defensa, debido proceso, igualdad y acceso a la justicia, la limitación al principio de doble instancia resultaba conforme a la Constitución. Así, para citar solo algunos ejemplos, en la sentencia C-179 de 1995, declaró la exequibilidad de tramitar en única instancia los procesos verbal sumario y ejecutivo de mínima cuantía. En la sentencia C-650 de 2001, la Corte declaró exequible que el artículo 1° numeral 268 del Decreto 2282 de l989, que modificó el artículo 507 del Código de Procedimiento Civil, mediante el cual se negó la procedencia del recurso de apelación contra la sentencia dictada en los procesos ejecutivos en los que se ordena el remate y avalúo de los bienes embargados, cuando el demandado no interpuso oportunamente las excepciones. En la sentencia C-040 de 2002, la Corte declaró exequible el establecimiento de la competencia en única instancia de los tribunales administrativos, que consagraba el artículo 39 de la Ley 446 de 1998. En la sentencia C-900 de 2003 la Corte declaró exequible el artículo 48 de la Ley 794 de 2003 que establece que el mandamiento de pago no sea apelable. En la sentencia C-103 de 2005 la Corte declaró exequible el artículo 70, literal b), de la Ley 794 de 2003, que señala que los procesos de mínima cuantía pueden carecer de doble instancia. Y finalmente, en la sentencia C-863 de 2008, declaró exequible el numeral 9º del artículo 435 del Código de Procedimiento Civil, que establece los procesos verbales de única instancia."*

Se puede pues afirmar que acorde con la jurisprudencia, resultan admisibles desde la perspectiva de la Constitución, las excepciones al principio de la segunda instancia. Ahora bien, exceptuar dicho principio supone satisfacer ciertas exigencias que, según los criterios de la Sala, son los siguientes:

> ***i)*** *La exclusión de la doble instancia debe ser excepcional;*
>
> ***ii)*** *Deben existir otros recursos, acciones u oportunidades procesales que garanticen adecuadamente el derecho de defensa y el derecho de acceso a la administración de justicia de quienes se ven afectados por lo actuado o por lo decidido en procesos de única instancia;*
>
> ***iii)*** *La exclusión de la doble instancia debe propender al logro de una finalidad constitucionalmente legítima;*
>
> ***iv)*** *La exclusión no puede dar lugar a discriminación.*[25]

Es por ello que se ha afirmado por la Corporación que la doble instancia no hace parte del núcleo del debido proceso. Así lo expresan las providencias C-956 de 1999, C-046, C-509, C-739, todas de 2006 y la Sentencia C-319 de 2013, al señalar: "*salvo cuando se trate de sentencias condenatorias, respecto de las cuales la doble instancia configura un derecho fundamental de las personas o en los fallos de tutela en los cuales, según la propia Carta (arts. 29 y 86), es esencial que exista dicho principio*. (…)". Sin embargo, se ha advertido por la misma jurisprudencia que la exclusión de la segunda instancia no debe ser arbitraria e irrazonable. Al no establecerse por el legislador un órgano jerárquicamente superior que revise las actuaciones de un único decisor, deben existir en el procedimiento otras garantías que compensen la ausencia de la posibilidad de que se surta el grado de consulta o se acuda a la impugnación ante el superior de quien adopta la decisión. Esas garantías, tal como se aprecia en el apartado transcrito, deben realizar, de modo apropiado, el derecho de defensa y el acceso a la justicia, pudiendo afirmarse, de forma más general, que de lo que se trata, acorde con el artículo 2º de la Carta, es de la satisfacción de uno de los fines esenciales del Estado, cual es, la garantía de los derechos estipulados en la Constitución Política.

Otro aspecto que resulta de capital importancia en la revisión de la doble instancia, es el ámbito en el cual tiene lugar, pues tal como se refirió en el caso de sentencias condenatorios y en materia de fallos de tutela resulta imperativa su consagración. Pero, en otros casos, también de la órbita de las actuaciones judiciales, la Corte ha avalado la exclusión de la segunda instancia, siempre verificando la existencia de otros elementos que permitan materializar, para el interesado, el acceso a la Administración de Justicia y el debido proceso. Sin embargo, no podría colegirse que las exigencias para aceptar la excepción de la doble conforme se circunscriban al marco de lo judicial. En el caso del derecho sancionador, la Sala ha sido singularmente estricta, pues, si la sanción compromete derechos fundamentales, como suele acontecer, por ejemplo, en el

[25] Sentencia C-718 de 2012

campo del derecho disciplinario, ha de establecerse la segunda instancia.

Con todo, la Sala ha advertido que en el contexto del derecho administrativo, la apreciación de la ausencia de doble instancia ha de ser menos severa, y lo ha hecho refiriéndose a ella como derecho y del siguiente modo:

> *"El artículo 31 de la Constitución consagra que toda sentencia judicial podrá ser apelada, salvo, las excepciones que consagre la ley. Al respecto,* ***la jurisprudencia ha reiterado que no todo fallo es susceptible de impugnación*** *e incluso se avalan excepciones legales en procesos judiciales. Por lo cual,* ***tratándose de procesos administrativos, dicha previsión es incluso menos estricta, en la medida que el derecho a la doble instancia en sí mismo no es absoluto y está sujeto a limitaciones acorde con el amplio margen de configuración del Legislador***. (…)" (negrillas fuera de texto) (Sentencia C-929 de 2014)

Lo expuesto, permite entrever que no se pueden trasladar sin más, las razones que tornan en obligación la existencia de una segunda instancia, en ciertos ámbitos ya referidos, a otros contextos, en los cuales tal imperativo puede ser exceptuado. Importa también en este punto destacar una consecuencia de la referida flexibilidad según el entorno del cual se trate y, según las medidas que a falta de segunda instancia, permitan realizar los derechos del procesado; se trata del amplio margen de configuración del legislador. No sobra reiterar que ese permiso al principio mayoritario ha de atenerse a los límites o exigencias indicados precedentemente. Debe además acotarse que al aludirse al legislador, no se está excluyendo al Presidente cuando lo hace como legislador delegado: En efecto, la Sala ya tuvo oportunidad de considerar esta última circunstancia en la sentencia C-650 de 2001 en la cual manifestó:

> *"Cuando el canon 31 de la Ley Fundamental prescribe que toda sentencia podrá ser apelada o consultada "salvo las excepciones que consagre la ley", no está instituyendo una cláusula de reserva legal en el sentido de considerar que solamente mediante ley expedida por el órgano legislativo se pueden establecer excepciones al principio de la apelabilidad de las sentencia judiciales, rechazando, en consecuencia, las determinaciones que sobre este particular sean adoptadas a través de normas dictadas en ejercicio de facultades extraordinarias, que también constituyen leyes, pero en sentido material, como es el caso de la norma que se revisa.*
>
> *Al respecto debe considerarse que para determinar los asuntos que sólo pueden regularse mediante leyes expedidas por el Congreso de la República, constituye un criterio ineludible el mandato del numeral 10 del artículo 150 de la Carta Política, que taxativamente señala cuáles son los asuntos que el legislador no puede delegar en el Ejecutivo por medio de facultades extraordinarias, entre las cuales no se encuentra el relativo al establecimiento de excepciones al principio de la doble instancia que consagra en el artículo 31 ibidem."*

Claro resulta que el ejercicio de facultades legislativas delegadas no es razón

para valorar como inconstitucional una disposición que haya exceptuado la doble instancia. Se entiende sí, que cuando el Presidente funge como legislador delegado, está sujeto a los límites y restricciones exigibles al principio mayoritario cuando decide omitir la consagración de la segunda instancia.

Así pues, se puede adelantar como conclusión parcial que al evaluar una medida presuntamente infractora del principio de la doble instancia, habrá de tenerse en cuenta que:

- No se trata de un principio absoluto.
- Admite justificadas excepciones.
- Dichas excepciones comportan el examen de otras medidas que hagan efectivos los derechos del procesado, entre otros, el derecho al debido proceso.
- En el caso de sentencias condenatorias y fallos de tutela la doble instancia es imprescindible.
- En materia de derecho sancionatorio, la valoración de la ausencia de la doble instancia es muy rigurosa por el compromiso de derechos fundamentales que puede implicar la sanción.
- Al valorarse una situación en la que se evidencia la ausencia de la segunda instancia, el contexto incide en el examen, dado que en materia administrativa la apreciación puede resultar más flexible.
- El examen de enunciados en los que se advierta la proscripción de la segunda instancia, habrá de tener en cuenta el amplio margen de configuración del legislador y el respeto a las exigencias que se hacen a este dado que su actuar debe respetar los derechos fundamentales.
- La prescripción constitucional que autoriza la excepción de la doble instancia por vía de ley, se entiende referida al legislador delegado.

Por otra parte, es oportuno observar que la doble instancia también admite una comprensión como garantía, así por ejemplo, en la sentencia C-792 de 2014, al analizarse el derecho a la impugnación, la mayoría de la Sala, trazó la siguiente diferencia respecto de la segunda instancia:

> *"(…)**en cuanto al status jurídico**, mientras la impugnación es un derecho subjetivo de rango y jerarquía constitucional en cabeza de las personas condenadas en un juicio penal, **la doble instancia constituye una garantía que hace parte del debido proceso, y que puede ser alegada por cualquiera de los sujetos procesales**; esta diferenciación tiene una repercusión importante, puesto que la Corte ha entendido que la doble instancia, por tener la condición de un principio general, puede ser exceptuado por vía legislativa; y como la impugnación no solo es un principio sino un derecho que hace parte integral del debido proceso, las excepciones al mismo se encuentran limitadas(…)"* (negrillas fuera de texto)

En la citada sentencia T-388 de 2015 se explicó que asumida como garantía, la doble instancia se asimilaba a un "*mecanismo de protección de otros derechos*" y, una muestra de este entendimiento, se observa en la sentencia C-863 de 2008,

en la cual se juzgaba la constitucionalidad de una disposición legal que radicó en cabeza de los jueces civiles municipales, en única instancia, el conocimiento de una clase de controversias en materia de derechos de autor; en esa ocasión argumentando la exequibilidad, dijo la Sala:

> *(…) si bien la doble instancia es requisito indispensable del debido proceso tanto en materia penal (artículo 29 C.P.) como en la esfera de la tutela (Artículo 86 de la C.P.),* ***fuera de esos ámbitos "la doble instancia no pertenece al núcleo esencial del debido proceso****"/ ni la supresión de la segunda instancia es de suyo una negación del derecho de acceso a la justicia. De ahí que* ***la Constitución le confiere al legislador un amplio margen de configuración para establecer excepciones a la doble instancia, siempre que se respeten los derechos fundamentales*** *(…)"* (negrilla fuera de texto)

Así pues, en su dimensión de garantía, al igual que en su concepción de principio se encuentran algunas reiteradas consideraciones sobre la segunda instancia, cuales son, su no pertenencia al núcleo el debido proceso y, un margen de apreciación más flexible de la inexistencia de la segunda instancia, cuando el examen se lleva cabo fuera del ámbito del derecho penal y de la acción de tutela; de lo cual se colige el amplio margen de configuración que en esa materia se le concede al legislador.

En cuanto a su dimensión como derecho cabe anotar que es probablemente la que más se encuentra en la normatividad internacional sobre la doble instancia. Esta acepción implica la estipulación de la prerrogativa en una disposición, con lo cual, tiene lugar la exigencia de su materialización en términos concretos, es por ello que resulta de singular trascendencia en el ámbito de la acción de tutela.[26]

No sobra anotar que la doble instancia como derecho también ha sido objeto de reflexión en sede de constitucionalidad, así lo evidencian las sentencias C-150 de 1993 y C-254ª de 2012, la primera de las cuales precisó:

> *(…) puede concluirse que la jurisprudencia de la Corte Constitucional ha establecido que* ***el derecho a la doble instancia*** *no es absoluto, pues*

---

[26] Entre dichos preceptos se tienen el numeral 5 del artículo 14 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, el cual a tenor literal reza:

> *(…) 5. Toda persona declarada culpable de un delito tendrá derecho a que el fallo condenatorio y la pena que se le hayan impuesto sean sometidos a un tribunal superior, conforme a lo prescrito por la ley. (…)*

Igualmente, la Convención Americana sobre Derechos Humanos que al consagrar las garantías judiciales en el artículo 8, se dispuso en el literal *h)* del numeral 2 lo siguiente:

> *(…) toda persona inculpada de delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se establezca legalmente su culpabilidad. Durante el proceso, toda persona tiene derecho, en plena igualdad, a las siguientes garantías mínimas:*
> *h) Derecho de recurrir del fallo ante juez o tribunal superior (…)*

existen eventos en los cuales puede restringirse por el legislador, siempre y cuando se respeten una serie de criterios especiales como la razonabilidad y la proporcionalidad frente a las consecuencias impuestas a través de la providencia que no puede ser objeto del recurso de apelación.(...) (negrillas fuera de texto).

Como se observa, se encuentran en este entendimiento de la doble instancia elementos coincidentes con su significado como principio y como garantía, tales son, el hecho de no considerarlo como absoluto, la posibilidad de restricción del derecho que se le concede la legislador y, las exigencias de proporcionalidad y razonabilidad cuando se decide limitarlo.

5.2. La Junta Especial de Calificación de Invalidez del Artículo 12 del Decreto Ley 1282 de 1994 como única instancia

Mediante Decreto Ley 1282 de 1994 el Presidente de la República, en calidad de legislador delegado, expidió las disposiciones que se constituyeron en parte del régimen pensional de los aviadores civiles. Entre tales prescripciones se confeccionó el artículo 12, el cual estableció una Junta Especial de Calificación de Invalidez cuya finalidad es determinar, en única instancia, la situación de invalidez de los aviadores civiles. Posteriormente se expidió el Decreto Reglamentario 1557 de 1995 por medio del cual se reguló la integración y el funcionamiento de la referida Junta Especial.

De conformidad con el Artículo 12 dicha junta presenta unas particularidades que merecen ser destacadas, pues ellas resultan relevantes en el juicio de constitucionalidad que esta Corte adelanta. Tales especificidades tiene que ver con su status jurídico, su configuración, sus funciones, el carácter de sus dictámenes y los mecanismos a través de los cuales resulta posible controvertir lo decidido por dicha Junta como perito de la invalidez de los aviadores civiles. A abordar estos puntos se contraen las consideraciones que siguen.

Por lo que concierne al status jurídico de la Junta Especial, resulta oportuno observar que el artículo 5º del Decreto Reglamentario 1557 de 1995, al referirse a la *naturaleza de la junta*, prescribió que se trata de un "*organismo independiente y sin personería jurídica*". No sobra advertir además que los integrantes de dicho ente son designados por el Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, lo cual se encuentra en consonancia con lo dispuesto en el Artículo 12 del Decreto Ley 1282 de 1994, cuando dispone que las ternas de las cuales se harán los nombramientos de sus integrantes, habrán de ser presentadas al mencionado Ministerio del Trabajo.

Para la Sala, resultan en mucho predicables para la Junta Especial, las consideraciones que la Corporación hiciera en la Sentencia C-1002 de 2004 cuando al connotar las Juntas de Calificación de Invalidez, advertía que son organismos de creación legal. Igualmente, se precisaba que la participación de particulares en la conformación de estos organismos no transformaba a estas organizaciones en entidades privadas, pues en su conformación no interviene la voluntad privada (i), su estructura general está determinada por la Ley y (ii) sus

funciones se pueden calificar de públicas (iii) pues "(…) *son las relacionadas con la calificación de la pérdida de la capacidad laboral de los usuarios del sistema general de la seguridad social."* De tales especificidades se concluía en la providencia que "(…) *las juntas de calificación de invalidez son verdaderos órganos públicos pertenecientes al sector de la seguridad social que ejercen una función pública pese a que los miembros encargados de evaluar la pérdida de capacidad laboral sean particulares*".

En lo que respecta a su configuración, acorde con lo dispuesto en el inciso 1º del artículo 12 del Decreto Ley 1282 de 1994, este organismo está conformado por un representante del Gobierno Nacional, uno del gremio que *agrupe a los aviadores civiles* y otro de *sus empleadores.* La designación de los dos últimos se hará de ternas, una de las cuales será presentada por la Asociación Colombiana de Aviadores Civiles ACDAC y la otra por la Asociación de Transportadores Aéreos Colombianos ATAC. Importante en este punto es la exigencia legal que se hace a los integrantes de la Junta Especial, cual es, según el Artículo 12 del Decreto ley 1282 de 1994, la calidad de experto en medicina aeronáutica. Además, a tenor de lo dispuesto en el Artículo 6º del Decreto Reglamentario 1557 de 1995, la Junta debe contar con un Secretario que debe ser abogado y tener seis años de experiencia profesional. Este último participante de la Junta también será designado por el Ministerio del Trabajo de ternas que le presenten ACDAC y ATAC.

Para la Corte, las particularidades inmediatamente referidas, a propósito de la conformación de la Junta Especial, merecen ser destacadas en este juicio de constitucionalidad. De una parte, se observa que el legislador se preocupó por lograr importantes grados de representatividad de los sectores interesados en el proceso que conduce a definir la situación de la pensión de invalidez en el caso de los aviadores. Así, de un lado, se pretendió la participación de los trabajadores del gremio y la de sus empleadores. De otro, se incluyó la representación estatal, cuya presencia ha de entenderse en el sentido de realizar los cometidos estatales dispuestos en el artículo 2º de la Carta. La otra peculiaridad que debe ser resaltada, es la de requerir de los integrantes del organismo la condición de expertos en medicina aeronáutica, con lo cual, se apunta a atender la especialidad profesional para la que fue concebida la Junta. Además, el requerimiento de contar con un profesional del derecho que acredite experiencia y que sea propuesto por organizaciones representativas de la aviación civil, permite advertir el interés del legislador en lograr un mejor funcionamiento de la Junta, dadas las implicaciones jurídicas que sus pronunciamientos comportan.

En este punto, es pertinente anotar que esa especialidad de la Junta ha sido reconocida por la jurisdicción ordinaria. En efecto, dijo la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia dentro del radicado 44735, el 28 de enero de 2015:

> *"(…) el artículo 12 creó la Junta Especial de Calificación de Invalidez «Para las personas de que trata el presente Decreto», integrada por representantes del Gobierno, del gremio que agrupe a los aviadores civiles y sus empleadores, «de ternas presentadas al Ministro de Trabajo*

*y Seguridad Social por la Asociación Colombiana de Aviadores Civiles, ACDAC, y la Asociación de Transportadores Aéreos Colombianos, ATAC, quienes deberán ser expertos en medicina aeronáutica», **de lo cual, necesariamente, se desprende que las valoraciones que requieran todos los aviadores civiles que posean una licencia expedida por la UAEAC, pueden ser realizadas por dicho organismo especializado en medicina aeronáutica, por la sencilla, pero potísima razón de contar con mayor conocimiento en el área específica de la medicina aeronáutica, sin importar si la causa de la incapacidad es profesional o común**, entre otras razones, porque el artículo 11 del Decreto en mención preceptúa que «Se considera inválido un aviador civil que por cualquier causa de origen profesional o no profesional no provocada intencionalmente, hubiere perdido su licencia para volar que le impida ejercer la actividad de la aviación a juicio de la junta de que trata el articulo siguiente. En todos los demás aspectos las pensiones de invalidez de los aviadores civiles en actividad se regirá por lo dispuesto en la ley 100 de 1993» lo que deja sin piso el argumento del censor según el cual esta pensión no estaba prevista en estos eventos y por tanto no existía competencia para su decisión máxime cuando es el propio Decreto el que, atendiendo la especial situación de los aviadores regulo* (sic) *su función.*

*Fluye claro el acierto del juez de la alzada, toda vez que no solo los aviadores civiles pertenecen al sistema integral de seguridad social creado por la Ley 100 de 1993, conformado por los subsistemas de pensiones, salud y riesgos laborales, sino que **además la Junta Especializada de Calificación de que trata el artículo 12 del Decreto 1282 de 1994, tiene plena competencia para evaluar la pérdida de capacidad laboral de todos los pilotos de aviación, en los eventos descritos de quienes estuvieron en el régimen de transición así no se encuentren vinculados a Caxdac,** pues no es esta la condición de que trata el precepto legal, sino que la facultad de dicho ente está supeditada a la existencia de la licencia expedida por la Aeronáutica Civil, requisito al margen de la discusión en esta sede judicial (...)"* (negrilla fuera de texto)

Por lo que concierne a las funciones, es pertinente recordar lo que dispone el inciso 2º del artículo 12 del Decreto Ley 1282 de 1994, el cual, establece que le corresponde a la Junta Especial determinar, en única instancia, *"(...) de conformidad con las normas especiales contenidas en el manual único para la calificación de la invalidez, de que trata el artículo 41 de la Ley 100 de 1993"*. Al revisarse la prescripción que sobre el Manual Único de Calificación establece el Artículo 41 de la Ley 100 de 1993, se observa que su expedición se le atribuye el Gobierno Nacional y, se preceptúa que tal conjunto de normas debe contemplar los criterios técnicos de evaluación para calificar la imposibilidad del respectivo afectado, para desempeñar sus labores por pérdida de su capacidad laboral.

Para la Corte, igualmente resulta relevante señalar algunos aspectos del funcionamiento de la Junta Especial en el curso del cumplimiento de sus

funciones y al efecto advierte que, según el Decreto 1557 de 1995, en su artículo 7º, a las audiencias privadas de la Junta, pueden asistir el aviador civil activo o pensionado sujeto de la evaluación, un representante de la Caja de Auxilios y Prestaciones ACDAC-CAXDAC al que se le exige ser médico y los peritos o expertos que la Junta Especial determine. Entiende la Corporación que medidas de esta índole, como la de permitir la presencia del aviador, contribuyen a materializar la defensa de sus intereses, con lo cual, se satisface un aspecto importante del derecho fundamental al debido proceso, pues se advierte que esa participación se hace con voz aunque obviamente sin voto. Lo mismo, se puede predicar de la posibilidad de participación de los médicos que representan a ACDAC-CAXDAC, pues, tal intervención hace viable el ejercicio de la controversia, con lo cual, el derecho de defensa de los intereses de ese fondo de pensiones encuentra un espacio de realización.

Otra particularidad del funcionamiento de la Junta, tiene que ver con el importante grado de sujeción a criterios técnicos que implica la labor de la Junta Especial. Esta apreciación se funda, por una parte, en el condicionamiento que se le hace al organismo, en el inciso 2º del artículo 12 del Decreto Ley 1282 de 1994, cuando se ordena que la calificación de la invalidez se haga de conformidad con las normas especiales contenidas en el manual único para la calificación de la invalidez. Por otra parte, en el requerimiento de allegar la solicitud acompañada de la historia clínica del aviador donde consten los antecedentes y el diagnóstico y, los exámenes clínicos y evaluaciones técnicas que determinen el estado de salud del aviador civil del caso. Tales circunstancias permiten aseverar que la labor de la Junta Especial está altamente acotada por los elementos de juicio que reducen los eventuales márgenes de arbitrariedad y, redundan en favor de una aplicación más rigurosa de la normatividad, haciendo previsible el sentido de los dictámenes. No obstante lo cual esas garantías no eliminan la posibilidad de incurrir en errores o eventuales irregularidades.

Por lo que atañe a la naturaleza de los dictámenes emanados de la Junta Especial, entiende la Corte que se trata de una pieza probatoria de capital importancia en el procedimiento de definición de la pensión de invalidez de los aviadores civiles. De manera general, esta Corporación se ha referido a los dictámenes de la Juntas de Invalidez en los siguientes términos:

> *"(…) Las juntas de calificación de invalidez emiten decisiones que constituyen el fundamento jurídico autorizado, de carácter técnico científico, para proceder con el reconocimiento de las prestaciones sociales cuya base en derecho es la pérdida de la capacidad laboral de los usuarios del sistema de seguridad social. Como ya se dijo,* ***el dictamen de las juntas es la pieza fundamental para proceder a la expedición del acto administrativo de reconocimiento o denegación de la pensión que se solicita. En este sentido, dichos dictámenes se convierten en documentos obligatorios para efectos del reconocimiento de las prestaciones*** *a que se ha hecho alusión.*[27] (Negrillas fuera de texto).

[27] Sentencia C-1002 de 2004. Este criterio también ha sido reiterado en la providencia T-726 de 2011

La misma jurisprudencia citada ha defendido el requerimiento de motivación que debe satisfacer el dictamen proferido por la Junta, con lo cual, se advierte una nueva garantía para los derechos de las partes interesadas en la prueba a la que se alude.

Las valoraciones inmediatamente expuestas, dan lugar a afirmar que el dictamen de una junta de calificación de invalidez no tiene el status de sentencia y, mucho menos, de carácter condenatorio. Igualmente, puede observarse que tampoco son pronunciamientos proferidos en sede de un proceso de derecho sancionatorio.

Finalmente, es necesario observar que frente a dictámenes que en el sentir de los interesados resulten lesivos de sus derechos, cabe la posibilidad de cuestionarlos por la vía judicial ante la jurisdicción laboral. En esa medida, el pronunciamiento de la junta de calificación puede ser revisado, pues, las vicisitudes propias del proceso jurisdiccional pueden dar lugar a allegar nuevos experticios que difieran del peritaje cuestionado. Del mismo modo, ante un dictamen emanado de una junta de calificación manifiestamente lesivo de los derechos fundamentales del afectado, cabe la posibilidad de accionar en sede de tutela, tal fue el criterio de la Sala Cuarta de Revisión en la citada sentencia T-726 de 2011. Como se puede advertir, la decisión de una junta de calificación no cierra la discusión técnica respecto de la situación de invalidez de una persona, pues, en sede judicial, tendría lugar la eventual reconsideración de la autorizada opinión de la junta de calificación.

Así pues, se pueden adelantar las siguientes conclusiones respecto de la junta especial de calificación de invalidez establecida por el artículo 12 del Decreto Ley 1282 de 1994:

- Se trata de un órgano público de la seguridad social que no tiene carácter judicial.
- Su conformación permite afirmar que se orienta a realizar el principio de participación.
- Si bien es cierto, emite dictámenes, en única instancia, presenta garantías que dan lugar a estimar como realizables los derechos de los interesados en sus decisiones. Entre tales garantías se cuentan la exigencia de especialidad médica aeronáutica en cabeza de sus integrantes, la significativa sujeción a criterios técnicos en su actuar, la posibilidad del aviador solicitante de intervenir en las juntas privadas; entre otras.
- Las medidas reseñadas apuntan a la materialización del debido proceso.
- Sus dictámenes pueden ser cuestionados en sede judicial y, cuando los mismos comporten el quebrantamiento de derechos fundamentales, podrá acudirse a la vía del amparo.

6. La pérdida de la licencia para volar y la pérdida de capacidad laboral como factores de la pensión de invalidez en los Decretos Ley 1282 y 1302 de 1994. La jurisprudencia de la Corte Constitucional a propósito de los cargos por desconocimiento de la igualdad en el Decreto Ley 1282 de 1994. El Juicio de igualdad

Corresponde en esta sección de la providencia considerar, sucintamente, el alcance de las disposiciones cuestionadas, las cuales aluden a aspectos del régimen de la pensión de invalidez de un sector de profesionales que, acorde con lo dispuesto en inciso 2º del artículo 1º del Decreto Ley 1282 de 1994, ejercen la profesión de aviadores y, seguidamente, referirse a la jurisprudencia que en materia de igualdad se ha producido por la Sala cuando se ha pronunciado sobre acusaciones a disposiciones del Decreto Ley 1282 de 1994, por quebrantamientos al principio de igualdad. Este segundo apartado se hace necesario dado que los actores deprecan un juicio de igualdad, pues, en su entender, el artículo 11 del Decreto Ley 1282 de 1994 y 1302 de 1994 infringen el Artículo 13 Superior. Finalmente se incluirán algunas consideraciones sobre el juicio de igualdad.

6.1. La pérdida de la licencia para volar y la pérdida de capacidad laboral como factores de la pensión de invalidez en el Artículo 11 del Decreto Ley 1282 y en el inciso 1º del Artículo 3 del Decreto Ley 1302 de 1994

La pensión de invalidez es una prestación cuya finalidad es la de "(…) *proteger a la persona que ha sufrido una disminución considerable en su capacidad laboral* (…)" [28] . Se entiende que la misma surge como consecuencia de una afectación que compromete la capacidad laboral, redundando negativamente en la realización de otros derechos. Esta Corporación no ha dudado en incluirla en el ámbito de los derechos protegibles por la vía de la acción de tutela[29], pues, la disminución o el cese de la capacidad productiva, en muchos casos abrupto, lleva aparejadas otras consecuencias lesivas para los derechos del afectado y su entorno familiar. La protección de la pensión de invalidez, ha encontrado asidero en lo que ella representa en la materialización de la dimensión que, como derecho fundamental, tiene la seguridad social amparada por el Artículo 48 de la Constitución Política.

Por lo que atañe a las disposiciones cuestionadas, se tiene lo siguiente:

A.- El Artículo 11 del Decreto Ley 1282 de 1994, prescribe que se considera como inválido al aviador civil que por cualquier causa, de origen profesional o no profesional, no provocada intencionalmente, hubiere perdido su licencia para volar. El mismo enunciado legal, condiciona lo mandado a que la circunstancia referida, le impida al trabajador el ejercicio de su actividad según el criterio de la Junta Especial de Calificación a la que se ha hecho alusión en el acápite 5.2 de esta providencia. El mismo precepto remitió la regulación de los restantes aspectos de la pensión de invalidez a lo que dispusiese la Ley 100 de 1993. No sobra anotar que en el inciso del Artículo 3º del Decreto 1302 de 1994 se dispuso que "*Para los beneficiarios del Régimen de Transición, la pensión de invalidez se regirá por las disposiciones que se venían aplicando con anterioridad a la Ley 100 de 1993"*
El entendimiento del enunciado legal del Artículo 11, requiere de una interpretación sistemática, pues sin la comprensión de otros preceptos jurídicos,

[28] Sentencia T-906 de 2011
[29] A modo de ejemplo se pueden referir las sentencias T-509 de 2015, T-906 de 2011, T-662 de 2010 y, en especial T-628 de 2008, entre otras.

no se logra desentrañar el cabal significado del citado artículo 11. En esa medida, es oportuno recordar que el inciso 1º del artículo 1º del Decreto Ley 1282 de 1994, tras precisar el campo de aplicación del Decreto, establece que se consideran aviadores civiles a quienes sean titulares de una licencia válidamente expedida por la Unidad Administrativa Especial de la Aeronaútica Civil (UAEAC), a través de la cual, se les habilita para cumplir funciones como piloto o copiloto civil.

La incidencia de la titularidad de una licencia de vuelo se advierte en diversas disposiciones de orden internacional, pero con vigor en Colombia. En primer lugar, resulta necesario destacar la "*Convención sobre Aviación Civil Internacional"*, firmada en Chicago el 7 de diciembre de 1944, aprobada en Colombia mediante Ley 12 de 1947 y promulgada mediante Decreto 2007 de agosto 22 de 1991. En lo pertinente, establece dicho instrumento:

> *ARTÍCULO 32. LICENCIAS DEL PERSONAL.*
>
> *(a)* ***Los pilotos*** *y los demás tripulantes de toda aeronave* ***que se dedique a la navegación internacional estarán provistos de certificados de competencia y licencias expedidos [y] validados por el Estado en que esté matriculada la aeronave.***
>
> *(b) Cada Estado contratante se reserva el derecho de no aceptar, cuando se trate de vuelos sobre su propio territorio, certificados de competencia y licencias otorgados a sus nacionales por otro Estado contratante."* (Negrillas fuera de texto).

Igualmente, resulta pertinente reseñar lo dispuesto en el Anexo 1[30] a la Convención sobre Aviación Civil Internacional (Chicago, 1944), preceptiva que inicio su vigor el 15 de septiembre de 1948. En el capítulo 2º del instrumento se prescribe:

---

[30] Los Anexos a la Convención tienen lugar por virtud de lo dispuesto en el mismo instrumento, cuyo Artículo 37 reza:

> "*ADOPCIÓN DE NORMAS Y PROCEDIMIENTOS INTERNACIONALES. Los Estados contratantes se comprometen a colaborar, a fin de lograr el más alto grado de uniformidad en reglamentos, normas, procedimientos y organización relacionados con las aeronaves, personal, rutas aéreas y servicios auxiliares en todas las materias en que la uniformidad facilite y mejore la navegación aérea.*
> *Para este fin, el Organismo Internacional de Aviación Civil adoptará y enmendará en su oportunidad, según sea necesario, las normas internacionales y procedimientos que se recomienden en relación con los puntos siguientes:*
> *(…)*
> *(d)* ***Licencias para el personal de vuelo*** *y mecánicos;*

A su vez, el Artículo 90 de la misma Convención, establece sobre los Anexos, lo siguiente:

> *APROBACIÓN Y ENMIENDA DE ANEXOS.*
> *(a) Los anexos que se describen en el inciso (e) del Artículo 54 serán aprobados por el Consejo por das terceras partes de sus votos en una reunión convocada para tal fin, y después serán sometidos por el Consejo a la consideración de cada uno de los Estados contratantes. Los anexos o la enmienda a alguno de ellos, entrarán en vigor en el término de tres meses después de ser transmitidos a los Estados contratantes, o a la mayor expiración de un período más largo que prescriba el Consejo, a menos que en el ínterin una mayoría de los Estados transmita al Consejo su desaprobación.*
>
> *(b) Al entrar en vigor cualquiera de los anexos o enmiendas a uno de ellos, el Consejo lo notificará inmediatamente a todos los Estados contratantes.*

"(...) 2.1.1.1 ***Nadie actuará como piloto al mando ni como copiloto de una aeronave que pertenezca a alguna de las siguientes categorías, a menos que sea titular de una licencia de piloto*** *expedida de conformidad con las disposiciones de este capítulo:*

- *Aeronave de despegue vertical*
- *Avión*
- *Dirigible de un volumen Superior a 4600 metros cúbicos*
- *Globo libre*
- *Helicóptero*
- *Planeador (...)* (negrilla fuera de texto)
-

En relación con el contenido del Anexo 1, concerniente a las *"licencias al personal"*, resulta pertinente citar *in extenso* lo considerado por la OACI (Organización de Aviación Civil Internacional):

> ***Mientras el transporte aéreo no pueda prescindir de los pilotos*** *y demás personal de a bordo y de tierra,* ***la competencia, pericia y formación de ellos seguirá constituyendo la garantía básica de toda explotación eficaz y segura****. La formación adecuada del personal y el otorgamiento de licencias crean un sentimiento de confianza en los Estados, lo que lleva al reconocimiento y* ***aceptación a escala internacional de*** *la competencia y* ***licencias****, y* ***aumenta la confianza del viajero en la aviación****.*
>
> ***(…)***
>
> *El ser humano es el eslabón vital de la cadena constituida por las operaciones de las aeronaves, si bien debido a su propia naturaleza es el más flexible y variable. A fin de minimizar el error humano y contar con personal apto, experto, hábil y competente, es indispensable que la instrucción que reciba sea adecuada. En el Anexo 1 y los manuales de instrucción de la OACI se describen los conocimientos necesarios para desempañar eficientemente las distintas funciones.* ***Las normas médicas del Anexo, al requerir evaluaciones médicas periódicas, son un toque de alarma que advierte acerca de los primeros síntomas que pueden ser causa de incapacidad, contribuyendo así al buen estado de salud general de la tripulación de vuelo*** *y de los controladores.*
>
> *(...)*
>
> ***El otorgamiento de licencias es el acto de autorizar determinadas actividades que, de lo contrario, deberían prohibirse, ya que de llevarse a cabo de manera indebida podrían acarrear serias consecuencias****. El solicitante de toda licencia debe satisfacer ciertos requisitos establecidos, que son proporcionales a la complejidad de la tarea que deberá llevar a cabo. El examen sirve como prueba regular de buena salud y rendimiento asegurando un control independiente. Como tal,* ***la instrucción conjuntamente con el otorgamiento de licencias son los elementos críticos para lograr la competencia máxima****.*
>
> *Una de las tareas primordiales de la OACI en el otorgamiento de licencias al personal consiste en fomentar la resolución de las diferencias relativas a los requisitos exigidos para dicha tarea y garantizar que las normas internacionales sigan el tenor de las prácticas presentes y futuras.*

Este aspecto es cada vez más crucial, ya que la tripulación de vuelo está expuesta al constante aumento de la densidad del tránsito y de la congestión del espacio aéreo, a procedimientos sumamente complicados en las áreas terminales y a un equipo más y más complejo. Para cumplir con esta tarea, el Anexo 1 se enmienda regularmente de modo que refleje este entorno en rápida evolución. (negrillas fuera de texto)"

Recientemente los Reglamentos Aeronáuticos de Colombia incorporaron, mediante Resolución No. 02089 de Agosto 21 de 2015, entre otros, los siguientes contenidos

"(...) 63.010 Autorización para actuar como miembro de la tripulación

1. *(a) Licencia de miembro de tripulación*
   ***Ninguna persona puede actuar como miembro de la tripulación, a menos que dicha persona sea titular y porte una licencia con sus habilitaciones y certificado médico válidos y apropiados a las funciones que haya de ejercer**, expedida por el Estado de matrícula de la aeronave o expedida por otro Estado y convalidada por el de matrícula de la aeronave.*
2. *(b) Certificado médico aeronáutico*
   ***Ninguna persona puede actuar como miembro de la tripulación de una aeronave con licencia otorgada de conformidad con este reglamento, a menos que dicha persona sea titular de un certificado médico vigente que corresponda a dicha licencia**, otorgado conforme al RAC 67.*
   (c) Inspección de la licencia
   Toda persona titular de una licencia y sus habilitaciones y/o de un certificado médico otorgada en virtud de este Reglamento, debe presentar la licencia y/o sus habilitaciones para ser inspeccionada, cuando así lo solicite la UAEAC o sus inspectores.(...)"

De lo transcrito se colige que tanto desde el siglo pasado, como actualmente, ha tenido lugar una preocupación por establecer unas ciertas exigencias para quien tenga bajo su responsabilidad la conducción de aeronaves. Para la Sala, resulta de interés señalar algunos motivos de esos requerimientos, pues ello permite comprender las razones subyacentes a la preceptiva acusada, la cual, estimó la pérdida de la licencia de vuelo en cabeza de un aviador como causal de invalidez del trabajador.

Las normas y apreciaciones transcritas ponen de presente que el interés en la regulación del oficio de aviador y la exigencia de licencia, trasciende el ámbito doméstico. Tanto la necesidad como la posibilidad de desplazarse por el espacio aéreo internacional suponen unos requerimientos, pues, esa movilidad implica un riesgo para la seguridad de los Estados cuyo espacio aéreo es usado. No todas las modalidades de transporte, están expuestas a la abrupta vicisitud de internarse en tiempos muy cortos en la atmosfera de otros Estados y conllevar un eventual riesgo para esos países. En esa medida, se entiende que la Comunidad internacional trace unos estándares de seguridad y, la posesión de la licencia en cabeza de quien comanda la aeronave, exprese una garantía de pericia y suficiencia en la tarea desempeñada.

El mismo tipo de inquietud en materia de seguridad, se puede predicar en el ámbito interno de los Estados, con lo cual, el requerimiento de la licencia de vuelo y lo que ella representa como garantía de idoneidad, resulta exigible en el territorio nacional.

Además de los motivos de seguridad que inspiran la necesidad de la licencia de vuelo en cabeza del piloto, deben también tenerse en cuenta las razones de orden económico. La confianza de los usuarios en el transporte aéreo, es un elemento esencial para el impulso y desarrollo de esa actividad. Se puede afirmar, de manera general, que son el pasajero y el interesado en el transporte de carga, los motores cuya demanda incentiva el tráfico aéreo.

Con tales intereses en juego, es entendible que la normativa emanada de la Unidad Administrativa Especial de la Aeronáutica Civil, ordene el porte de la licencia de vuelo y, su correspondiente certificado médico de soporte; en el entendido que tales credenciales dan fe de la referida suficiencia profesional que se espera de quien comanda el destino del avión y, en especial, de aquellos que como pasajeros le están confiando sus vidas.

Importa en este apartado destacar que la ausencia de la licencia, le cercena de tajo al afectado la posibilidad de ejercer su profesión. Esto es, la pérdida del documento no comporta una disminución gradual de la actividad, sino que lo excluye del pilotaje, pues, como se advierte en la normatividad mencionada, sin la licencia de vuelo y su respectivo soporte médico, el afectado queda desautorizado para llevar a cabo las tareas propias del aviador. Lo severo de esta medida se explica por los importantes valores y responsabilidades que involucra, mas ello, no se constituye en razón para ignorar la gravedad de las consecuencias que en esa circunstancia devienen para el trabajador privado del ejercicio de su profesión.

Relevante también en esta valoración de lo que significa el artículo censurado, es la condición legal, según la cual, la pérdida de la licencia de vuelo da lugar a una declaración de invalidez, siempre y cuando, la causa de la privación del documento no haya sido provocada intencionalmente por el afectado. Este requerimiento se entiende, dado que se trata de la réplica de un mandato más general en materia de pensión de invalidez, estipulado en el artículo 38 de la Ley 100 de 1993, a cuyo tenor literal: "*Estado de Invalidez. Para los efectos del presente capítulo se considera inválida la persona que por cualquier causa de origen no profesional, **no provocada intencionalmente**, hubiere perdido el 50% o más de su capacidad laboral."* También se ocupa el mandato de observar que la calificación que conduce a la pérdida de la licencia, le corresponde a la Junta Especial de Calificación de Invalidez, órgano sobre el cual ya se hicieron diversas precisiones en el capítulo 6.2 de este proveído.

No se observa en el enunciado del Decreto otra regulación sobre la pensión de invalidez de los aviadores, contrayéndose a disponer, de manera general, que lo faltante se regirá por lo consagrado en la Ley 100 de 1993.

B. En lo atinente al inciso 1º del artículo 3º del Decreto Ley 1302 de 1994, es preciso anotar que se establece el porcentaje de pérdida de capacidad laboral cuando ocurre el evento de invalidez descrito en el Artículo 11. Se trata de un asunto que no fue objeto de regulación en el Decreto Ley 1282 de 1992 por parte del legislador delegado, el cual, en el posterior cuerpo legal fijó dicha cifra en un 100%.

Reseñar el alcance del mandato, requiere atender lo sentado por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia cuando ha tenido que desentrañar lo que en el enunciado se dice. Dicho análisis del Alto Juez de la jurisdicción ordinaria también permite establecer las implicaciones de lo prescrito, lo cual, es importante en este juicio de constitucionalidad, pues, los accionantes insisten en que el texto acusado da lugar a obtener la máxima prestación posible sin ninguna otra clase de consideraciones.

En Sentencia de Mayo 15 de 2012, la Sala Laboral de la Corte Suprema se pronunció sobre un recurso, en el cual, una de las pretensiones apuntaba a lograr para el interesado, quien se había desempeñado como piloto, una pensión de invalidez con mesadas iguales al "*ciento por ciento*" del último salario devengado y fundaba su pedimento en las normas estudiadas en este apartado. Luego de transcribir los referidos Artículos 11 y 3, dijo la Máxima Instancia de la Jurisdicción Ordinaria:

> *"(…)* ***Las normas que se acaban de transcribir, en ninguno de sus apartes consagran que el monto de la mencionada pensión de invalidez sea igual al ciento por ciento del último salario devengado****, pues* ***al hacer referencia a una "incapacidad laboral del 100%", se está aludiendo a la incapacidad que genera la imposibilidad del trabajador para ejercer la actividad específica de aviador civil, por razón de la pérdida o cancelación de la licencia para v****olar, por causas médicas de origen profesional o no profesional que no hubieran sido provocadas intencionalmente, y* ***por consiguiente deberá acudirse a otras disposiciones para definir la cuantía de la prestación****. (…)"* (negrillas fuera de texto)

Se observa entonces que el monto de la pensión de invalidez no coincide, sin más, con el porcentaje de la pérdida de capacidad laboral. Ello puede acontecer en circunstancias muy puntuales, pero, lo que no cabe decir es que todas las declaraciones de invalidez en el caso de los pilotos conducen indefectiblemente al monto máximo de la prestación.

Tampoco resulta cierto que por virtud de lo dispuesto en el inciso 1º del Artículo 3º del Decreto1302 de 1994, la declaración de invalidez por pérdida de la licencia de vuelo, conduzca, en todas las circunstancias, a que se considere al pensionado en una situación de máxima invalidez. No se debe perder de vista que la pérdida de capacidad laboral no se asimila a la invalidez, pues, aquélla es un factor para la determinación de ésta. Ilustrativo en este punto es el siguiente pasaje de la citada providencia de la Sala de Casación Laboral:

> *"(…)* ***La sola circunstancia de que el régimen especial de los aviadores civiles considere la invalidez de que trata el artículo 11 del Decreto 1282 de 1994 "como incapacidad laboral del 100%"*** *para manipular aviones,* ***necesariamente no lleva a que se califique a todo trabajador en ese estado como inválido permanente absoluto o con gran invalidez, pues para ello se requiere que concurran otras situaciones.*** *(…)"* (negrillas fuera de texto)

Se puede afirmar entonces que el ordenamiento jurídico sí tiene en cuenta la condición física real y la capacidad productiva del piloto al momento de determinar su situación de invalidez y, por ende, para establecer el monto de su pensión. Esclarecedora en este punto, resulta la consideración vertida por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia en la Sentencia de Noviembre 28 de 2008, cuando abordó un caso en el cual sí se conjugaban circunstancias exigidas por la normatividad rectora de la situación, para estimar que se estaba frente al grado máximo de invalidez. Dijo la Alta Corporación:

> *"(…)* ***la incapacidad para ejercer la profesión de aviador civil, puede no ser invalidante, porque permita desarrollar otra actividad lucrativa que le subvencione su existencia****; sin embargo, en el subjudice se conjugaron ambas situaciones, la incapacidad del demandante para manipular aviones y la de poder valerse por sí mismo; es decir, su enfermedad le generó a la vez la invalidez consagrada en el artículo 11 del Decreto 1282 de 1994 y la gran invalidez del literal d) del artículo 5 del Acuerdo 049 de 1990, aprobado por el Decreto 758 de 1990, cuya fecha de estructuración fue el 14 de octubre de 2000, cuando fue suspendido de las actividades aeronáuticas y se le canceló su certificado médico de primera clase.* (…)" (negrilla fuera de texto)

Son esas pues las razones por las cuales en la primera de las Sentencias de la Sala Laboral, citadas, se concluía, a propósito de la pérdida de capacidad laboral en examen, que:

> *"(…) esa incapacidad laboral del 100% para ejercer la profesión de aviador civil sin duda le otorga el derecho al trabajador para acceder a la pensión, pero no equipararla a la máxima invalidez contemplada en la norma anterior aplicable, debiendo para este último evento quedar satisfechas las otras situaciones o el cumplimiento de los presupuestos normativos que permitan tener al trabajador, bien sea como un "Inválido permanente total" (que es cuando el afiliado ha perdido el 50% o más de su capacidad laboral para desempeñar únicamente el oficio o profesión para la cual está capacitado y que constituye su actividad habitual o permanente, y que en este asunto en particular se traduce en la manipulación de aviones), o, en un "Inválido permanente absoluto" por haber perdido la capacidad laboral para realizar cualquier otra actividad o trabajo remunerado, o, "Gran invalidez," que se configura cuando la pérdida de capacidad laboral sea de tal magnitud o grado que necesite de la asistencia constante de otra persona para movilizarse o valerse por sí mismo. Todo lo anterior de conformidad con lo preceptuado en los*

literales a), b) y c) del numeral 1° del citado artículo 5° del Acuerdo del ISS 049 de 1990, que se recuerda su aplicación no se discute en esta litis.(…)"

Se concluye pues que, distinto a lo que manifestaron los accionantes, el porcentaje de pérdida de la capacidad laboral establecido por el artículo cuestionado no implica el logro de la máxima prestación posible en materia de pensión de invalidez y, tampoco comporta el desconocimiento de la capacidad laboral que preserve el pensionado. Se trata más bien de una ficción legal que apunta a reconocer una realidad insoslayable, cual es, la exclusión del aviador de lo que fuera su profesión.

Hechas las anteriores precisiones, procede la Sala a recodar cuáles han sido los criterios tenidos en cuenta por la jurisprudencia al momento de pronunciarse sobre los cuestionamientos que se le han hecho a preceptos contenidos en el Decreto Ley 1282 de 1994, cuando el motivo invocado ha sido el quebrantamiento del principio de igualdad.

6.2. Los pronunciamientos de la Corte Constitucional a propósito de los cargos por violación al principio de igualdad en el Decreto Ley 1282 de 1994

No es la primera vez que se someten a consideración de la Corte Constitucional prescripciones del régimen pensional de los aviadores contenidas en el Decreto Ley 1282 de 1994, siendo el motivo de inconformidad la presunta infracción del artículo 13 de la Carta. Dado que entre las censuras formuladas a los artículos 11 del Decreto Ley 1282 y 3 del Decreto Ley 1302 de 1994, se incluyeron algunas por desconocimiento del Artículo 13, la Sala estima necesario reseñar lo sentado por esta Corporación al respecto, en esas ocasiones.

El primer pronunciamiento del tipo de asunto en estudio, tuvo lugar a través de la Sentencia C-386 de 1997. En esa oportunidad el accionante demandó el artículo 4º que originalmente disponía:

"(…) Artículo 4°. Beneficios del régimen de transición. Los aviadores civiles beneficiarios del Régimen de Transición, tendrán derecho al reconocimiento de su pensión de jubilación conforme al régimen que se venía aplicando, esto es, al Decreto 60 de 1973, a cualquier edad cuando hayan cumplido veinte (20) años de servicio continuos o discontinuos, en la misma empresa, siempre que ésta haya efectuado aportes a CAXDAC. Así mismo, se mantendrán las condiciones de valor y monto máximo de la pensión anteriormente aplicables, es decir, el 75% del promedio de lo devengado en el último año de servicios, de conformidad con el Código Sustantivo del Trabajo (…)" (se subraya lo demandado)

Para el demandante, la exigencia de que el tiempo requerido para que los aviadores pudiesen tener derecho al reconocimiento de una pensión de jubilación, fuese en una misma empresa, configuraba un trato "*adverso, discriminatorio, injustificado y no razonable*". Alegaban que la Ley 71 de 1988

y la ley 100 de 1993 consagraron la posibilidad de acumular tiempo de servicios en distintas empresas de previsión para el reconocimiento de la pensión de jubilación, pero la norma acusada, sin justificación válida, la negaba.

Al resolver, la Sala argumentó que poco interesaba si la prestación de servicios en desarrollo de una relación de trabajo subordinada, había tenido lugar con un mismo o diferentes patronos, dado que lo que cuenta es la contribución a través de los aportes del trabajador al fondo pensional respectivo. Al valorar el trato discriminatorio hacia los aviadores, se advirtió el desconocimiento del principio de igualdad, pues "*no se justifica objetivamente que a los trabajadores afiliados al sistema general de pensiones que con sus aportes contribuyen a la creación de un fondo pensional, según la ley 100/93, se les dé un trato esencialmente diferente, al que corresponde a los aviadores civiles que a través de las empresas de aviación igualmente han hecho aportes a CAXDAC para la integración de un fondo de igual naturaleza. Ante una situación igual desde el punto de vista fáctico y jurídico necesariamente debía corresponder un tratamiento también igual, que no se aprecia en la norma acusada*."

Al referirse a sus precedentes la decisión recordó que en la sentencia C-179 de 1997 -ya reseñada en este proveído-; la Corporación concluyó que los aportes de las empresas de aviación a CAXDAC son contribuciones parafiscales y desde el momento de la creación de CAXDAC esta entidad entró a administrar un régimen especial de reservas para un grupo de trabajadores, los aviadores civiles, de manera similar al hoy fenecido Instituto de Seguros Sociales, donde no existía una cuenta de ahorro individual por cada cotizante sino un fondo común integrado por todos los aportes recaudados, el cual permitía garantizar el pago de las prestaciones sociales, en especial, las pensiones de los aviadores civiles, razón por la cual dichos recursos tienen una "naturaleza comunitaria". Con ese presupuesto se advirtió por la Corte que "(…) *para garantizar el principio de igualdad era necesario dar similar tratamiento tanto a los aviadores civiles cuyas empresas han cumplido con el pago de aportes a CAXDAC, como aquéllos aviadores cuyas empresas han incumplido con dicho pago, para efectos del reconocimiento y goce de la pensión de jubilación (…)"*

Mediante sentencia C- 794 de 2009, se revisó la constitucionalidad del artículo 5º del Decreto 1282 de 1994 cuyo tenor literal establece:

> *"(…)* ***PERDIDA DE BENEFICIOS.*** *El régimen de transición previsto en el Artículo 3o. del presente decreto, dejará de aplicarse cuando las personas beneficiadas por el mismo, seleccionen el Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad, caso en el cual se sujetarán a lo previsto para dicho régimen o cuando habiendo escogido este régimen, decidan cambiarse posteriormente al de prima media con prestación definida (…)"*[31]

[31]El contenido del Artículo 3 al que se alude es el siguiente: *REGIMEN DE TRANSICION DE LOS AVIADORES CIVILES. Los aviadores civiles, tendrán derecho a los beneficios del régimen de transición de que trata el presente artículo, siempre que al 1o. de abril de 1994 hayan cumplido cualquiera de los siguientes requisitos:*
a) Haber cumplido cuarenta (40) o más años de edad si son hombres, o treinta y cinco (35) o más años de edad si son mujeres;
b) Haber cotizado o prestado servicios durante diez (10) años o más.

En opinión del demandante en esa oportunidad, el artículo 5º del Decreto 1282 de 1994 privaba del derecho a conservar las condiciones del régimen de transición a los aviadores civiles que, al momento de entrar en vigencia la Ley 100 de 1993, tenían el tiempo de cotización requerido, siendo que, de conformidad con el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, en el régimen general, las personas que a la misma fecha cumplían con el requisito de tiempo cotizado no perdían definitivamente los beneficios del régimen de transición por el hecho de haberse trasladado al de ahorro individual con solidaridad, pues la disposición citada no les prohibía retornar a su régimen inicial, veda que, en cambio, acontecía en el caso de los aviadores civiles. Para el actor, en la disposición atacada, el Presidente '(…) *estableció que el régimen transitorio también se pierde cuando los aviadores civiles que cumplían el requisito de tiempo de servicio "seleccionen el régimen de ahorro individual con solidaridad" o "cuando habiendo escogido este régimen decidan cambiarse posteriormente al de prima media con prestación definida(...)"*, lo cual, supuso la infracción del derecho a la igualdad "(…) *porque la pérdida del régimen de transición se impone a los aviadores civiles que en su momento cumplieron el requisito referente al tiempo de cotización, mas no a los beneficiarios del régimen general de pensiones que se encuentran en la misma situación*.(…)".

Para decidir en esa ocasión, la Sala recordó lo resuelto en la Sentencia C-789 de 2002, en la cual, a las personas que hubieran cotizado 15 años o más al entrar en vigencia la ley 100 de 1993, se les reconoció el derecho de retornar al régimen transitorio siempre y cuando al cambiarse de nuevo al régimen de prima media trasladasen a él todo el ahorro efectuado al régimen de ahorro individual con solidaridad y que tal ahorro no resultase "*(...) inferior al monto total del aporte legal correspondiente en caso que hubieren permanecido en el régimen de prima media(...)*". Seguidamente, expuso:

> *"(...) La comparación propia del derecho a la igualdad se propone, entonces, entre el régimen general y el régimen especial de los aviadores civiles y, aunque la Corte ha reconocido que* ***la complejidad de los distintos regímenes conduce a que cada uno de ellos sea aplicado de manera integral, no se ha negado a admitir la posibilidad de efectuar comparaciones entre ellos para determinar si eventualmente se configura alguna violación del derecho a la igualdad, pero en este supuesto ha sometido la procedencia del respectivo juicio a varias condiciones*** *que más adelante se examinarán (...)."*

Y, posteriormente precisaba:

> *"(...) la jurisprudencia constitucional ha admitido que,* ***en ciertas oportunidades, cabe adelantar la comparación entre regímenes pensionales distintos, con el propósito de evaluar si se configura o no una violación del derecho a la igualdad*** *y, como atrás se ha enunciado, en esas eventualidades es menester acreditar unas condiciones que permitan determinar si hay discriminación, a saber: (i)* ***que la prestación sea separable****,* ***(ii) que la ley prevea un beneficio inferior para el***

régimen especial, sin que (iii) aparezca otro beneficio superior en ese régimen especial que compense la desigualdad frente al sistema general de seguridad social".

Con esos presupuestos, la Corte precisó que el problema jurídico en realidad versaba sobre la posibilidad de volver al régimen de transición, la cual, acorde con la Ley 100 de 1993, "(…) *se reconoce a los usuarios que cumplían el tiempo de servicios o de cotizaciones exigido para beneficiarse de él y se trasladaron a otro (...)"*pero, tal posibilidad no aparecía prevista para los aviadores civiles, pues, "*(...) en este caso los beneficios del aludido régimen se pierden al trasladarse, por establecerlo así la disposición demandada.(...)"*. Tras comparar los dos regímenes de transición y, entender que "(…) *el requisito cuya nivelación con lo previsto para el régimen general solicita el demandante es un requisito autónomo y separable, así como susceptible de comparación (...)"* esta Corporación realizó la comparación y concluyó:

> *"(...) la Corte considera que (a los aviadores) se les puede proteger el derecho a la igualdad siempre y cuando cumplan el mismo requisito que en el régimen general se exige como condición del regreso a quienes, habiéndose trasladado a otro régimen, desean volver al de transición, esto es, que a 1º de abril de 1994 tuvieran 15 años o más de cotizaciones o de servicios prestados, pues, de tal manera, supuestos idénticos tendrían igual tratamiento."*

En la parte resolutiva del fallo y, teniendo en cuenta que también debían preservarse los derechos de quienes se trasladaron al régimen de ahorro individual y deseaban retornar a CAXDAC, se decretó:

> *"(...)* ***EXEQUIBLE*** *el artículo 5º del decreto 1282 de 1994, siempre y cuando se entienda que no se aplica a los aviadores civiles que, al momento de entrar en vigencia el sistema de seguridad social en pensiones regulado por la Ley 100 de 1993, habían cotizado o prestado servicios durante quince (15) años o más, de conformidad con lo establecido en la parte motiva de esta sentencia. Con todo, el monto de la pensión se calculará conforme al sistema en el que se encuentre la persona.*
>
> *(...) Declarar así mismo* ***EXEQUIBLE*** *el artículo 5º del decreto 1282 de 1994, bajo el entendido de que el régimen de transición de los aviadores civiles se aplica a quienes, al momento de entrar en vigencia el sistema de seguridad social en pensiones regulado en la Ley 100 de 1993, habían cotizado o prestado servicios durante quince (15) años o más, se trasladaron al régimen de ahorro individual con solidaridad y decidan regresar al régimen de prima media administrado por la Caja de Auxilios y Prestaciones de la Asociación Colombiana de Aviadores Civiles CAXDAC, siempre y cuando: a) trasladen a este régimen todo el ahorro efectuado al régimen de ahorro individual con solidaridad; y b) dicho ahorro no sea inferior al monto del aporte legal correspondiente, en caso de que hubieren permanecido en el régimen administrado por CAXDAC.*

En tal caso, el tiempo trabajado les será computado en el régimen de prima media.(…)"

Un tercer pronunciamiento en el que se hacían cuestionamientos por la violación de contenidos del Decreto 1282 de 1994, al principio de igualdad; se observa en la Sentencia C-056 de 2010, pero, la Sala se decantó en ese caso por una decisión inhibitoria.

Por resultar relevantes para la decisión que corresponde tomar en este juicio de constitucionalidad, se destacan dos conclusiones que arroja la jurisprudencia reseñada sobre el Decreto 1282 de 1994. En primer lugar, se tiene que resulta admisible la comparación entre prestaciones pertenecientes al régimen pensional de los aviadores y el régimen pensional general, esto es, vale relacionar una prestación otorgada de modo particular a los aviadores civiles con el mismo tipo de prestación concedida a los afiliados al sistema general de pensiones. En segundo lugar, dicha comparación exige, acorde con la jurisprudencia, unos requisitos, sin los cuales no tiene viabilidad tal ejercicio.

En lo atinente a los requisitos, es importante recordar que la Corporación ha sostenido que los regímenes de seguridad social son complejos y, por ende, incluyen diferentes tipos de prestaciones, en esa medida, unos pueden resultar más beneficiosos para el trabajador en ciertos aspectos y, otros, más favorables para otro grupo de trabajadores. Por ello, en la Sentencia C-080 de 1999 se afirmó que:

"(…) en principio no es procedente un examen de aspectos aislados de una prestación entre dos regímenes prestacionales diferentes, ya que la desventaja que se pueda constatar en un tema, puede aparecer compensada por una prerrogativa en otras materias del mismo régimen (…) las personas "vinculadas a los regímenes excepcionales deben someterse integralmente a éstos sin que pueda apelarse a los derechos consagrados en el régimen general". En efecto, no es equitativo que una persona se beneficie de un régimen especial, por ser éste globalmente superior al sistema general de seguridad social, pero que al mismo tiempo el usuario pretenda que se le extiendan todos los aspectos puntuales en que la regulación general sea más benéfica (…)

Estas consideraciones han tenido lugar en eventos en los cuales un régimen incluye una prestación y otro no o, un régimen establece una cierta condición para acceder a una prestación y otro no. Así, por ejemplo, en la sentencia C-461 de 1995 se discutía si quebrantaba la igualdad la exclusión de la mesada pensional adicional prevista por la Ley 100 de 1993 a ciertos maestros, por cuanto éstos no gozaban, dentro de su régimen especial, de ningún beneficio equivalente que compensara el faltante. En la Sentencia C-182 de 1997, se valoró si se vulneraba el derecho a la igualdad cuando el régimen especial de la Fuerza Pública, establecía como causal de extinción de la pensión de sobrevivientes el hecho de que "*el cónyuge contraiga nuevas nupcias o haga vida marital*", puesto que "*esa condición resolutoria del derecho pensional*" no estaba prevista en el régimen general de seguridad social aplicable a otros

servidores públicos. En la Sentencia C-002 de 1999 se examinó si contravenía el principio de igualdad la limitación al goce de la pensión de sobrevivientes de los padres de un soldado o grumete a solo cinco años, mientras que esa restricción no operaba en el caso de los oficiales y suboficiales, ni en el régimen general aplicable al conjunto de la población. En la citada C-080 de 1999 se evaluó si resultaba lesivo de la igualdad, el que para el caso de los agentes de la Policía Nacional, la pensión de sobreviviente se extinguiese para los hijos al cumplir la edad de 21 años, en tanto que en tratándose de oficiales y suboficiales se prolongaba en el caso de que sus hijos siguiesen estudiando, hasta la edad de veinticuatro (24) años.

Fueron esas circunstancias las que dieron lugar a la metodología que exigía la separabilidad de la prestación, la verificación de la existencia de un beneficio inferior para el régimen especial y la inexistencia de otro que compensase el detrimento. Sin embargo, en el asunto en estudio las circunstancias son diferentes. Por una parte, no se trata de la existencia de una prestación en un régimen y su ausencia en otro. Tampoco se trata de evaluar una condición que niega el acceso a una prestación en un régimen, la cual no se requiere para acceder al miso tipo de prestación en otro régimen. Por otra parte, no se trata del análisis de aspectos aislados de una prestación regulada por un determinado régimen, los cuales se pretende comparar con los regulados por otro. Aspecto este último frente al cual, según se indicó, no se lograría la separabilidad de la prestación.

Previo a precisar el punto se debe recordar que hay grupos de aviadores no sujetos a esta preceptiva, así por ejemplo, se desprende del Artículo 3º inciso 2º del Decreto 1302 de 1994, según el cual la pensión de invalidez de los beneficiarios del Régimen de Transición, se regirá por las disposiciones que se venían aplicando con anterioridad a la Ley 100 de 1993.

En el asunto en estudio, lo que se pretende comparar son dos factores de una prestación -la pensión de invalidez- con el mismo tipo de factores, pero regulados de modo distinto para una clase diferente de trabajadores –los afiliados al sistema general, entre ellos un grupo de los aviadores civiles- y, con la peculiaridad de que esa prestación no está reglamentada por regímenes distintos, sino que, está regentada por un mismo régimen y, lo que difiere, son las prescripciones que aluden a los dos factores en discusión. En concreto, la pensión de invalidez de los aviadores civiles tiene regulación diferente en cuanto al hecho que da lugar a la invalidez (la pérdida de la licencia), al ente que califica esa invalidez (la Junta Especial de Calificación) y al porcentaje de pérdida de capacidad laboral (se asume que se trata del 100%). Por lo demás, dice el artículo 11 del Decreto Ley 1282 de 1994 "*En todos los demás aspectos, las pensiones de invalidez de los aviadores civiles en actividad, se regirán por lo dispuesto en la ley 100 de 1993*". Así pues, interesan en esta decisión, en lo atinente al quebrantamiento del principio de igualdad, la pérdida de la licencia de vuelo y el porcentaje de pérdida de la capacidad laboral, pues fueron esos los dos cuestionados por ese motivo en la demanda.

Cabe entonces preguntarse si debe tener lugar un juicio de igualdad, cuando una

prestación perteneciente a un régimen, presenta una regulación diversa en algunos de sus factores por virtud del tipo de labor que desempeña un grupo de trabajadores y, se censura la reglamentación divergente de esos factores por estimar que comporta un trato desigual injustificado entre los sujetos que pueden llegar requerir tal prestación.

Para la Sala, la demanda de comparación en las circunstancias inmediatamente descritas, requiere de un pronunciamiento del Tribunal Constitucional, pues habrá de justificarse por qué una prestación ordenada de un modo general, presenta para ciertos tipos de trabajadores una regulación diferente en relación con unos aspectos específicos. Es entendible el reparo de quienes potencialmente pueden acceder a una prestación, en el sentido de que algunos aspectos de la misma divergen en razón del oficio que desempeña un grupo de personas.

Al igual que en otras ocasiones, en las cuales se ha requerido definir si una preceptiva respeta o desacata el principio de igualdad, la herramienta metodológica empleada por la Corte ha sido el juicio de igualdad, la cual, también, habrá de aplicarse en esta oportunidad.

6.3. El juicio de igualdad para el caso concreto

Se tiene suficientemente establecido por la Corporación la relevancia del principio de igualdad como uno de los pilares sobre los cuales se soporta el Estado Colombiano. Es esa la razón de la copiosa jurisprudencia que tanto en sede de tutela, como de constitucionalidad, ha ido perfilando el derecho al trato igual y la forma en que puede llegar a ser desconocido.

El artículo 13 Superior incorpora los mandatos de igualdad que condicionan la actividad de las autoridades, los cuales, han sido analizados por la Corte en repetidas ocasiones, al momento de considerar las acusaciones a enunciados legales por violación del principio de igualdad. Al respecto, la Sala ha señalado que:

> *"(…) Del alcance del principio de igualdad que la doctrina y la jurisprudencia se han esforzado en precisar, se desprenden dos normas que vinculan a los poderes públicos: por una parte, un mandamiento de tratamiento igual que obliga a dar el mismo trato a supuestos de hecho equivalentes, siempre que no existan razones suficientes para otorgarles un trato diferente al igual que un mandato de tratamiento desigual que obliga a las autoridades públicas a diferenciar entre situaciones diferentes (…)*[32]

A su vez, las dos normas referidas se desdoblan en otros contenidos que explicitan el mandato general de igualdad. Sobre el punto, ha precisado esta Corporación:

[32] Sentencia C-1125 de 2008

"(…)Estos dos contenidos iniciales del principio de igualdad pueden a su vez ser descompuestos en cuatro mandatos: (i) un mandato de trato idéntico a destinatarios que se encuentren en circunstancias idénticas, (ii) un mandato de trato enteramente diferenciado a destinatarios cuyas situaciones no comparten ningún elemento en común, (iii) un mandato de trato paritario a destinatarios cuyas situaciones presenten similitudes y diferencias, pero las similitudes sean más relevantes a pesar de las diferencias y, (iv) un mandato de trato diferenciado a destinatarios que se encuentren también en una posición en parte similar y en parte diversa, pero en cuyo caso las diferencias sean más relevantes que las similitudes.(…)"[33]

Dado que la nuda comparación entre la preceptiva constitucional y las disposiciones legales contentivas de la medida censurada, no permiten concluir de modo suficientemente claro si ésta quebranta o se aviene con el principio de igualdad, la Corte ha acudido, en reiteradas oportunidades, como instrumento metodológico al *juicio integrado de igualdad*, en la medida en que el control de constitucionalidad en estos casos no se reduce a un juicio abstracto de igualdad entre la norma impugnada y el precepto que sirve de parámetro, sino que comprende un juicio particular sobre la proporcionalidad de la medida respectiva.

También ha quedado suficientemente establecido que el mecanismo puntual encaminado a establecer si la norma acusada infringe los mandatos de igualdad consagrados en la Carta Política, es el *test de igualdad.* Dado que el derecho a la igualdad es de carácter relacional, pues supone una comparación entre sujetos, situaciones, medidas; su uso comporta la identificación de tres presupuestos, cuales son, los sujetos a comparar, el bien, beneficio o ventaja respecto del cual acontece el tratamiento desigual y el criterio relevante que da lugar al trato diferenciado. Establecido lo anterior procederá el test, teniendo en cuenta que implica tres objetos de análisis: (i) el fin perseguido por la medida; (ii) el medio empleado y (iii) la relación entre el medio y el fin.

Por lo que concierne a la intensidad del test, se encuentran diferentes posibilidades. La jurisprudencia ha explicado que esta *"(…) varía dependiendo de la materia objeto de la norma demandada y sus implicaciones, si bien en todo caso es necesario examinar las circunstancias concretas que configuran cada situación para determinar el nivel de intensidad del juicio al que ha de ser sometida una norma que es objeto de control de constitucionalidad. (…)"*[34]

La procedencia de determinado tipo de test obedece a la clase de valores, principios y derechos constitucionales involucrados por el Legislador en su decisión. Se puede decir, de modo general, que el test a emplear será: (i) leve, cuando las medidas legislativas se refieren a materias económicas, tributarias, de política internacional o aquellas en las que el Legislador cuente con un amplio margen de configuración normativa, para lo cual basta que el fin buscado y el

[33] Ibidem. También se puede consultar las sentencias C- 250 de 2012, C- 1021 de 2012, C- 629 de 2011 entre otras.
[34] Sentencia C-227 de 2004, criterio también reiterado en la Sentencia C-793de 2014

medio utilizado no estén prohibidos constitucionalmente y que el instrumento utilizado sea adecuado para la consecución del fin perseguido; (ii) intermedio, cuando se trate de valorar medidas legislativas en las que se pueda afectar un derecho constitucional no fundamental. Este juicio resulta más exigente y comprende no solo la consideración sobre la conveniencia del medio, sino también requiere el examen de la conducencia para la materialización del fin perseguido por la norma objeto de examen y (iii) estricto, cuando la medida tenga una mayor proximidad a los principios, derechos y valores superiores, en cuyo caso, se efectúa un estudio integro de proporcionalidad. Respecto de este último la jurisprudencia ha valorado que debe surtirse cuando se está en presencia de las siguientes situaciones:

> *"(...)1) cuando está de por medio una clasificación sospechosa, tal como ocurre con aquellas que están basadas en las categorías prohibidas para hacer diferenciaciones que están relacionadas en el inciso 1º del artículo 13 de la Constitución; 2) cuando la medida afecta fundamentalmente a personas que se encuentran en condiciones de debilidad manifiesta, a grupos marginados o discriminados, a sectores sin acceso efectivo a la toma de decisiones o a minorías insulares y discretas; 3) cuando aparece prima facie que la medida que hace la diferenciación entre personas o grupos afecta gravemente el goce de un derecho constitucional fundamental; y 4) cuando la medida que es examinada es creadora de un privilegio.(...)"*[35]

Para el caso concreto cabe descartar la procedencia del test estricto, pues las medidas a examinar no implican una clasificación sospechosa, sino incluyen un beneficio o ventaja para un grupo de trabajadores. Por esa misma razón, tampoco puede decirse que afecta a personas en condiciones de debilidad manifiesta. Podría entenderse que a los sujetos a los que alude, por tratarse de la pensión de invalidez, son personas en situación de discapacidad. Sin embargo, esa no es razón suficiente para activar el juicio más intenso, pues, las medidas que se cuestionan lo que establecen es una ventaja o beneficio, para un sector de personas expuestas a situaciones de discapacidad, pero, no se trata de medidas que limiten, reduzcan o cercenen el ejercicio de un derecho para personas en situación de debilidad. El criterio con el que se traza la diferencia, no es la discapacidad, sino el oficio desempeñado, la conducción de aeronaves. Igualmente, no se está frente a una suerte de gracia concedida por el legislador a un determinado sujeto, pues lo que se tiene son dos preceptos de carácter general, aplicables a cualquiera cuya situación se adecue al supuesto de hecho de la norma jurídica, haciéndose merecedor de la consecuencia respectiva; así pues, no cabrá la asimilación de lo reglado en las normas censuradas, a un privilegio.

Para la Sala, el juicio que debe activarse en este caso, es el intermedio. En relación con este, la jurisprudencia ha valorado que *"(...) tiene lugar cuando se requiere un control moderado de la medida o medidas sometidas al escrutinio del Juez de Constitucionalidad (...)*"[36] . Por lo que hace a las características de

[35] Sentencia C-227 de 2004
[36] Sentencia C-793 de 2014

este tipo de juicio, se ha sentado:

> *"(…) El juicio intermedio entraña que el examen de la norma sea más exigente. Así, en estos casos se requiere no solamente que el fin de la medida sea legítimo, sino que también sea importante, por cuanto promueve intereses públicos reconocidos por la Constitución o responde a problemas cuya magnitud exige respuestas por parte del Estado. Además, en este nivel del juicio de igualdad es preciso que el medio no sea solamente adecuado, sino que sea efectivamente conducente para alcanzar el fin que se persigue con la norma que es objeto del análisis de constitucionalidad."*[37]

Se ha considerado que, en términos generales, el juicio intermedio debe adelantarse si la medida *puede afectar el goce de un derecho constitucional no fundamental* o bien "*cuando existe un indicio de arbitrariedad que se refleja en la afectación grave de la libre competencia*". Igualmente, se han llevado cabo juicios intermedios cuando se han advertido indicios de inequidad, tal es el caso de la providencia C-313 de 2013, en la cual se examinó si se vulnera el principio de igualdad, cuando el legislador estableció la posibilidad de pago anticipado sin ningún tipo de penalización o compensación por lucro cesante, en operaciones de crédito que se ajustaran a las condiciones del literal g) del artículo 5 de la Ley 1328 de 2009, solo para créditos otorgados a partir de la vigencia de la Ley, sin que se extendiese a créditos contraídos con antelación a tal vigencia.

Seguidamente, debió la Corte establecer si la posibilidad de pago anticipado sin ningún tipo de penalización o compensación por lucro cesante, en operaciones de crédito que se ajustan a las condiciones del literal g) del artículo 5 de la Ley 1328 de 2009, solo para créditos otorgados a partir de la vigencia de la Ley, atenta contra el Estado Social de Derecho por no extender el beneficio a los créditos contraídos con antelación a la Ley.

Sin embargo, la Corporación le ha dado cabida al test intermedio, cuando se han evaluado disposiciones que conceden un beneficio, pero el legislador no lo ha hecho extensivo a otro grupo de personas que parecieran merecer similar tratamiento. Así por ejemplo, en la varias veces citada C-227 de 2004, al estudiarse una norma que solo concedía un beneficio económico a menores discapacitados, pero no concedió esa ventaja a discapacitados mayores de edad, la Corte estimó:

> *"(…)* ***en esta oportunidad el examen de igualdad debe realizarse según las exigencias del juicio intermedio****. En este caso* ***la norma afecta a un grupo de personas discapacitadas. Ello podría llevar a pensar que el examen debía ser estric****to, por cuanto afecta a un grupo poblacional especialmente vulnerable, que ha sido discriminado y marginado tradicionalmente y que, por consiguiente, es considerado constitucionalmente como un sector que requiere protección especial. Sin duda,* ***el juicio habría de ser estricto si se utilizara la categoría de la***

[37] Sentencia C-227 de 2004

discapacidad para establecer clasificaciones no favorables para las personas con limitaciones físicas o mentales. Sin embargo, eso no es lo que ocurre en esta ocasión. Por el contrario, la norma establece un tratamiento preferencial *para que las madres trabajadoras con hijos discapacitados puedan acceder a la pensión especial de vejez y, con ello, atender en mejor forma a sus hijos.*

En este caso, el criterio diferenciador es el de la edad.(…)" (negrillas fuera de texto"

En la también citada C-793 de 2014, el Pleno examinaba si quebrantaba el principio de igualdad una disposición del legislador que estableció reglas de refinanciación para las obligaciones contraídas por personas afectadas por situación de desastre, pero, solo con entidades públicas de financiamiento. En el análisis de la extensión del beneficio, cuando las obligaciones se habían contraído con entidades privadas de financiamiento, la Sala se decantó por un juicio intermedio.

Reitera entonces la Corte que, en este caso, al tratarse de un beneficio concedido a un grupo de trabajadores en razón de su actividad como aviadores civiles, corresponde adelantar un juicio intermedio para verificar si resulta lesivo del derecho a la igualdad no haber extendido dicha ventaja a otros trabajadores o carece de justificación haberla concedido a los pilotos civiles.

Con los presupuestos sentados, procede la Sala a resolver el caso concreto.

7. El caso concreto

En concordancia con los fundamentos expuestos, le corresponde a la Corte Constitucional decidir si los artículos 11 y 12 del Decreto Ley 1282 de 1994 y 3 del Decreto Ley 1302 de 1994, se avienen con la Constitución Política o, si la vulneran y deben ser excluidos del ordenamiento jurídico, reiterándose que la decisión a adoptarse se entenderá condicionada por los mandatos del constituyente respecto de la temporalidad de los regímenes pensionales especiales y exceptuados y los topes a los montos de la asignación pensional. Como se trata de esclarecer cuatro problemas jurídicos, estos se considerarán en el orden en el que fueron descritos, advirtiendo que en el último se deberán atender dos censuras por desconocimiento del principio de igualdad.

7.1. Primer cargo

Se trata de determinar si el Gobierno desconoció la autorización conferida por el Congreso de la República para armonizar y ajustar las normas que sobre pensiones rigen para los aviadores civiles; al disponer, en el Artículo 11 del Decreto 1282 de 1994, que la pérdida, por cualquier causa profesional o no profesional, no provocada intencionalmente, de la licencia para volar implica la consideración del aviador como inválido. Igualmente, al establecer, en el artículo 12 del mismo Decreto Ley, la conformación de una Junta Especial de Calificación de Invalidez, para determinar, en única instancia, el estado de

invalidez del grupo de aviadores cobijados por tales normas y al indicar, en el inciso 1 del Artículo 3 del Decreto 1302, que la invalidez de la que se habla en el artículo 11 comporta una incapacidad laboral del 100 %. De verificarse la infracción, se estará frente a una violación del Artículo 150, numeral 10, de la Carta.

El análisis del cargo debe tener en cuenta que las facultades se confirieron en los siguientes términos, según el numeral en artículo 139 de la Ley 100 de 1993:

> *2. Determinar, atendiendo a criterios técnico - científicos y de salud ocupacional, las actividades de alto riesgo para la salud del trabajador, que requieran modificación en el número de semanas de cotización y el monto de la pensión. Las demás condiciones y requisitos para acceder a la pensión, se regirán por las disposiciones previstas en esta Ley, sin desconocer derechos adquiridos y en todo caso serán menos exigentes.* ***Quedando igualmente facultado para armonizar y ajustar las normas que sobre pensiones rigen para los aviadores civiles*** *y los periodistas con tarjeta profesional.* (Negrillas fuera de texto).

Dos son los argumentos sobre los que se soporta la pretensión de los accionantes. De una parte, entienden que el tenor literal de las expresiones armonizar y ajustar no daba lugar a la expedición de los mandatos cuestionados. De otra, estiman que debe atenderse en este caso, como precedente, lo fijado en la Sentencia C-452 de 2002, la cual, estiman, resulta ilustrativa en cuanto a su razonamiento. Es pertinente anotar que en la referida sentencia, se revisó el tenor literal de las palabras que definían una facultades delegadas, se acotó el ámbito en el cual debía ejercerse la facultad y seguidamente se revisaron las disposiciones atacadas; declarándose exequibles algunas que se estimaron consonantes con las facultades y excluyéndose del ordenamiento las que se valoraron como un exceso del legislador delegado. Los enunciados cuestionados en esa oportunidad corresponden al Decreto Ley 1295 de 1994 y las facultades que le dieron origen se encuentran el numeral 11 del artículo 139 de la Ley 100 de 1993 y consistían en "*Dictar las normas necesarias para organizar la administración del Sistema General de Riesgos Profesionales como un conjunto de entidades públicas y privadas, normas y procedimientos (...)"*. Manifiestan los accionantes que ese precedente resulta ilustrativo para dirimir el presente asunto.

Por lo que respecta a la pertinencia de lo sentado en la Sentencia C-452 de 2002, como atendible en este juicio de constitucionalidad, cabe advertir que no tiene lugar por varias razones. La primera, no se trata de las mismas facultades delegadas que dieron origen a la norma censurada en esta oportunidad. La segunda, el verbo que definía la facultad en la sentencia que se quiere alegar como precedente es *"organizar"*, en tanto que, en el caso sub examine, son las expresiones "*armonizar y ajustar*". La tercera, el objeto de organización en el primer caso era "*la administración del Sistema General de Riesgos Profesionales"*, mientras que en esta ocasión el objeto del ajuste y la armonización son "*las normas que sobre pensiones rigen para los aviadores civiles"*. A lo sumo, podría tratarse de pretender que se repita el ejercicio

metodológico, consistente en revisar la acepción literal de cada expresión que define la facultad conferida. En este sentido, resulta oportuno advertir que revisar el significado de cada palabra que hace parte de la potestad delegada, es una posibilidad de abordaje del problema, pero no la única. Cada caso concreto requiere diversas formas de aproximación, dado que elementos importantes en el análisis de lo delegado, como lo son la afinidad temática y el cumplimiento del *telos*, trascienden el ejercicio de interpretación literal propuesto por los demandantes.

Para los actores la prerrogativa delegada al Presidente, debía orientarse a *armonizar* y *ajustar* las normas que sobre pensiones rigen a los aviadores, atendiendo lo preceptuado en la Ley 100 de 1993. Para tal efecto, consideran que armonizar ha de entenderse como "*poner en armonía o hacer que no discuerden o se rechacen dos o más partes de un todo"* y, ajustar significa, para tales efectos, "*Hacer y poner algo de modo que case y venga justo con otra cosa*" o "*Conformar, acomodar algo a otra cosa, de suerte que no haya discrepancia entre ellas"*; todo lo cual excluye la posibilidad de *crear*. La lectura propuesta olvida que la expresión ajustar también significa *arreglar* o *moderar* y el vocablo armonizar en una de sus acepciones implica "*estar en armonía"*. Los últimos significados anotados no excluyen la posibilidad de adecuar o componer, en el caso concreto "*las normas que sobre pensiones rigen para los aviadores civiles".*

El cuestionamiento al uso de las facultades recae, en mucho, sobre su presunta incompatibilidad con las disposiciones de la Ley 100 de 1993, de lo cual, se colige que la lectura de la demanda entiende que la labor de ajuste y armonización es respecto de la Ley 100 de 1993. Para la Sala, no solo razones de orden gramatical, sino de orden fáctico, explican y justifican la existencia de las tres disposiciones cuyos contenidos se censuran por entenderse que son producto de un desbordamiento de la prerrogativa delegada.

Al autorizarse al legislador delegado para arreglar, moderar, poner en armonía la normas que sobre pensiones rigen a los aviadores civiles, se entiende que tales normas requieren arreglos, se comprende que su régimen ha de presentar cierta moderación o atenuación, pues el régimen general pensional, puede no estar en armonía con su situación. En esa medida, se puede afirmar que las prescripciones que expidió el legislador delegado en esa materia, debieron apuntar a morigerar o componer aquellos aspectos que en el sentir del Presidente requerían otros mandatos, dado que los existentes no lograban atender las necesidades de la profesión de aviador civil.

Para la Sala, un precepto que considera la pérdida, por cualquier causa profesional o no profesional, no provocada intencionalmente, de la licencia para volar, como una situación que da lugar a la invalidez del piloto; se acompasa con el peso que tiene la licencia de vuelo en la labor del trabajador aludido. Tal como se vio en el acápite 6.1, la normativa internacional y nacional sobre las licencias de vuelo ha destacado su importancia como garantía de la seguridad que debe brindar el profesional que conduce la aeronave. Para la Corte, es evidente el nexo temático entre el precepto y la finalidad y el objeto de la

facultad, cual es, armonizar las normas pensionales de los aviadores con la situación de los mismos.

Igual, es la valoración de la Sala respecto de la consagración de una Junta Especial de Calificación de Invalidez para el grupo de los aviadores civiles. No cabe duda del nexo temático existente entre la consagración de ese organismo y la facultad para adecuar las normas pensionales del grupo de trabajadores referido. Apuntando en esa dirección, el artículo 12 en revisión, diseñó la configuración del órgano con la participación de los sectores interesados y exigió el conocimiento en medicina aeronáutica a sus integrantes.

Similar es la apreciación de la Corte respecto del contenido del inciso 1º del artículo 3º del Decreto Ley 1302 de 1994, al estimar que en los casos de invalidez, por pérdida de la licencia de vuelo, la incapacidad laboral es del 100%. Para esta Corporación resulta conteste con las facultades conferidas un precepto que establece un porcentaje de la pérdida de capacidad laboral para la pensión de invalidez. Se advierte el vínculo directo entre una autorización para arreglar o ajustar las normas pensionales de los aviadores y un mandato que considera que perder la licencia de vuelo debe significar la pérdida de capacidad laboral del 100%. No se pierda de vista que sin licencia de vuelo el trabajador queda excluido de su actividad.

Para la Sala, la demanda se contrajo en este punto a considerar las normas censuradas en su relación con los mandatos generales del sistema de pensiones y, con ese criterio entendió que lo que le resultase disonante, entre lo hecho por el legislador delegado y la Ley 100, permitía afirmar un uso excesivo de las facultades. No se valoró que el ajuste y armonización implicaba una apreciación del contexto fáctico y de otras disposiciones del ordenamiento, en particular, las que señalan la importancia de la licencia de vuelo para los aviadores.

El reparo según el cual la potestad conferida no da lugar a *crear* conceptos o nuevas definiciones o instancias, pierde de vista que la labor de ajuste, arreglo, moderación, armonización; puede requerir, precisamente, de crear los mecanismos, las formas, conceptos, para lograr tal ajuste, arreglo, armonización o moderación. Si bien es cierto, está suficientemente establecido el carácter restringido de la potestad legislativa delegada, el cual se reafirma en esta providencia, tal limitación, no puede dar cabida al vaciamiento de las facultades delegadas.

Concluye la Corporación que la preceptiva censurada, hace parte de la unidad temática de las normas pensionales de los aviadores, guarda relación directa con la misma y se corresponde con el criterio de arreglar, ajustar, moderar y armonizar las normas pensionales de los trabajadores referidos. Ninguno de los tres preceptos puede estimarse como ajeno al campo temático fijado por el Congreso, ni riñe con el objeto que se le fijó al Presidente de la República. Así pues, no puede declarase la inexequibilidad de los artículos 11 y 12 del Decreto Ley 1282 de 1994 y del inciso 1º del artículo 3º del Decreto Ley 1302 de 1994, por la censura valorada en este cargo, pues, no se cumple el presupuesto jurisprudencial de estar frente a un exceso rotundo, notorio y evidente en el uso

de la prerrogativa delegada.

7.2. Segundo cargo

La segunda acusación compromete únicamente al Artículo 3 del Decreto Ley 1302 de 1994, pues, en opinión de los accionantes, dicho Decreto no podía ser producido, puesto que se habían agotado las facultades para ello con la previa expedición del Decreto 1282 de 1994. El citado Artículo 3, en su inciso 1º, prescribe que la invalidez contemplada en el artículo 11 del Decreto 1282 de 1994 comporta una incapacidad laboral del 100 %. En el inciso 2 señala que para los beneficiarios del régimen de transición, la pensión de invalidez se regirá por las disposiciones que se venían aplicando con anterioridad a la Ley 100 de 1993.

Es importante advertir previamente que algunas de las intervenciones afirmaron la procedencia de la declaratoria de caducidad, dado que este cuestionamiento es exclusivamente de forma, al respecto, desde 1993 esta Corporación ha sostenido que los vicios por falta de competencia no se pueden confundir con los vicios de forma, de tal modo que la caducidad predicable de estos últimos, no se hace extensiva a aquellos. Para la Corporación, la competencia es previa al uso de la forma a través de la cual se realiza el acto jurídico. Esa premisa es la que ha permitido a la Sala Plena distinguir dos situaciones reprochables, una, en la que se posee la competencia, pero, se emplea una forma inapropiada para ejercerla y ello puede malograr el acto jurídico. Otra, en la que careciendo de competencia se efectúa el acto a través de la forma prescrita por el ordenamiento, pero, ello debe acarrear las consecuencias propias de la falta de competencia. En suma, los vicios de competencia son diferentes de los defectos en la forma y, sus consecuencias igualmente difieren. Ha precisado la Corte:

> *"(…) La falta de competencia genera, pues, un vicio que hace anulable el acto de derecho público indebidamente producido, así como la incapacidad, en el derecho privado, genera una nulidad que nada tiene que ver con la inadecuada elección de la forma que ha de corresponder al acto, conforme a su naturaleza jurídica (…)"*
> *(…)*
> *"**El artículo 242-3 de la Carta Política que establece un término de caducidad para las acciones de inconstitucionalidad por vicios de forma, no comprende, en modo alguno, aquellas que se dirigen a atacar el acto por desbordamiento en el ejercicio de la competencia**. Y no podría hacerlo, porque si **la indebida elección de forma** para la producción del acto, cumplido por quien tiene competencia, **se reputa un vicio menor, saneable por el transcurso del tiempo**, **la falta de capacidad para producirlo no puede ser saneada por esa vía**, pues no puede producir efectos jurídicos un acto que sólo lo es en apariencia por carecer, ab- initio, del presupuesto esencial para surgir el mundo del derecho: la competencia, precedente obligado del uso de la forma"* (Sentencia C- 546 de 1993 M.P. Gaviria Díaz)

Este criterio, ha sido sostenido en reiteradas oportunidades mediante sentencias

C-280 de 2007, C-235 de 2014 entre otras. En esta oportunidad desde la misma configuración del cargo lo que se pone en tela de juicio es la competencia, el asunto en estudio es la ausencia o existencia de la potestad en cabeza del legislador delegado para emanar la disposición cuestionada. En esa medida, no cabe aducir la caducidad para inhibir el juicio de constitucionalidad, con lo cual esta Sala adelantará el análisis respectivo y adoptará la decisión a que haya lugar.

Para la Sala, acorde con el cargo formulado, el análisis se debe concretar no a la totalidad del artículo 3, sino, únicamente, a la medida consagrada por el legislador en el inciso 1º, dado que es a esta a la que se circunscribe el reparo de los accionantes.

En el apartado 4.1 de esta providencia se advirtió que frente a cuestionamientos de este tipo, le corresponde a la Corte verificar que el asunto incluido en el contenido censurado, no haya sido objeto de regulación en el primer decreto, esto es, que la facultad no haya sido usada respecto de ese punto y el precepto se enmarque en el objeto de las facultades. Estas exigencias se explican porque, *prima facie*, con la expedición del primer decreto quedarían agotadas las facultades y su uso posterior, aun dentro del término de la habilitación, estaría restringido.

Para la Corporación, la censura formulada en el asunto examinado, no está llamada a prosperar, por lo siguiente: El inciso 1º del Artículo 3º del Decreto Ley 1302 de 1994, se ocupó de regular el porcentaje de la pérdida de capacidad laboral cuando el aviador pierde su licencia de vuelo por cualquier causa profesional o no profesional, no provocada intencionalmente. También encuentra la Corte que los artículos 11 y 12 del Decreto 1282 de 1994, al reglamentar la pensión de invalidez, no incluyeron disposiciones sobre el asunto del porcentaje de la pérdida de capacidad laboral.

El artículo 11 del último Decreto citado, luego de reglamentar algunos aspectos sobre las pensiones de invalidez de los aviadores, se contrae a incluir una cláusula, según la cual, lo no regulado en materia de pensiones de invalidez, en ese Decreto, se regirá por la Ley 100 de 1993. Para la Sala, esta cláusula justamente evidencia que el Decreto 1282 de 1994, no contempló el tema de la pérdida de capacidad laboral. No sobra anotar que la revisión de los demás enunciados legales establecidos en el Decreto Ley 1282 de 1994, permite verificar que las disposiciones de ese Decreto no se ocuparon del asunto que aquí interesa y, del cual sí se hizo cargo el posterior Decreto Ley 1302 de 1994. Por lo que atañe a la consonancia del inciso 1º del artículo 3º del Decreto Ley 1302 de 1994 con el objeto de las facultades delegadas, se atiene la Corporación a lo valorado en el análisis del primer cargo, cuando encontró que ese precepto se enmarcaba en el objeto de la potestad conferida.

Antes de concluir el estudio de esta tacha, resulta oportuno anotar que lo examinado en esta ocasión difiere sustantivamente de lo que la Corte revisó en la sentencia C-610 de 1996, pues en ese momento se cuestionaba el artículo 1º del Decreto 1302 de 1994, por estimarse que con la expedición del Decreto 1282

de 1994, se habían agotado las facultades. La Sala consideró en esa oportunidad que la acusación era de recibo, pero, debe precisarse que el artículo cuestionado contenía un aspecto previamente regulado en el Decreto 1282 de 1994, expresamente el encabezado del artículo 1º que fue declarado inexequible rezaba "*el artículo 4º del Decreto 1282 de 1994 quedará así*". En efecto, si se verifican los contenidos respectivos, se tiene lo siguiente:

El artículo 4 del Decreto Ley 1282 de 1994 estableció:

> *"Los aviadores civiles beneficiarios del régimen de transición, tendrán derecho al reconocimiento de su pensión de jubilación conforme al régimen que se venía aplicando, esto es, el Decreto 60 de 1973, a cualquier edad cuando hayan cumplido veinte (20) años de servicios continuos o discontinuos, en la misma empresa, siempre que esta haya efectuado aportes a Caxdac. Así mismo, se mantendrán las condiciones de valor y monto máximo de la pensión anteriormente aplicables, es decir, el 75% del promedio de lo devengado en el último año de servicios, de conformidad con el Código Sustantivo del Trabajo."* (el texto subrayado fue declarado inexequible posteriormente mediante sentencia C-386 de 1997)

El Artículo 1º del Decreto Ley 1302 de 1994 preceptuaba:

> *"El artículo 4o. del Decreto 1282 de 1994 quedará así:*
>
> *"Beneficios del régimen de transición. Los aviadores civiles beneficiarios del Régimen de Transición, tendrán derecho al reconocimiento de su pensión de jubilación conforme al régimen que se venía aplicando, esto es, el Decreto 60 de 1973, a cualquier edad cuando hayan cumplido veinte (20) años de servicios continuos o discontinuos, en empresas que estén obligadas a efectuar aportes a Caxdac. Así mismo, se mantendrán las condiciones de valor y monto máximo de la pensión anteriormente aplicables, es decir, el 75% del promedio de lo devengado en el último año de servicios.*
>
> *Podrán acumularse tiempos de servicios en otras empresas de transporte aéreo. Se exceptúa el tiempo laborado en empresas aportantes a Caxdac que se hayan disuelto, en el tiempo correspondiente a la porción no pagada del cálculo actuarial a Caxdac.*
>
> ***PARAGRAFO.*** *Cuando se trate de aviadores que hayan estado vinculados a varias empresas, cada empresa ajustará su participación en el cálculo actuarial, de modo que todas cubran su porción al salario promedio del último año".*

Ninguna duda cabe sobre la regulación en el segundo Decreto de aspectos que habían sido objeto de regulación en el primero, por ello, al momento de resolver la Corte decidió "*Declarar* ***INEXEQUIBLE*** *el artículo 1o. del Decreto 1302 de 1994, que reformó el art. 4o. del Decreto 1282 de 1994, que había establecido*

el Régimen Pensional de los Aviadores Civiles." (Subrayas fuera de texto).

En el asunto en estudio, se reitera, lo contemplado en el inciso 1º del artículo 3º del Decreto Ley 1302 de 1994, no fue regulado en el Decreto Ley 1282 de 1994, por ende, no se encuentra acreditado el quebrantamiento del artículo 150 numeral 10 de la Carta, dado que para ese caso específico, no se encontraban agotadas las facultades. En consecuencia, no se declarará la inexequibilidad del referido inciso 1º del artículo 3º del Decreto Ley 1302 de 1994 por la censura propuesta en este cargo.

7.3. Tercer cargo

El tercer ataque a valorar es el que recae sobre el artículo 12 del Decreto Ley 1282 de 1994, en relación con el cual se manifiesta que la creación de una Junta Especial de Calificación de Invalidez que define la pérdida de capacidad laboral en única instancia, vulnera el derecho al debido proceso y, puntualmente, el derecho de los aviadores a contar con una segunda instancia.

Revisada la demanda, se advierte que los cuestionamientos al artículo 12 se concretan en dos. El primero, repara que la decisión del legislador de concebir una junta especial que califica, en única instancia, la invalidez, definiendo si la pérdida de capacidad laboral del piloto da lugar a la pérdida de licencia; no se ajusta a los requisitos jurisprudenciales que autorizan la excepción a la segunda instancia. El segundo, consiste en plantear que se adquiere una mejor garantía del conocimiento científico para proferir el dictamen, si se cuenta con una segunda instancia que revise lo decidido por la primera.

Cabe advertir ante todo que la valoración de la ausencia de una segunda instancia, en el caso propuesto, exige tener en cuenta que no se trata de una carencia en un procedimiento judicial ni de un escenario de derecho sancionatorio, con lo cual, el juicio a adelantar debe ser menos severo.

Para la Sala, no le asiste razón a los demandantes en su análisis, pues, tal como se evidenciará más adelante, lo consagrado por el legislador, sí encuentra asidero jurisprudencial y satisface las exigencias que permiten excepcionar la segunda instancia, teniendo en cuenta que, según se anotó en el acápite 5.1 de esta providencia, es admisible la omisión de la estipulación de una segunda instancia, si se dan las siguientes condiciones:

> ***i)*** *La exclusión de la doble instancia debe ser excepcional;*
>
> ***ii)*** *Deben existir otros recursos, acciones u oportunidades procesales que garanticen adecuadamente el derecho de defensa y el derecho de acceso a la administración de justicia de quienes se ven afectados por lo actuado o por lo decidido en procesos de única instancia;*
>
> ***iii)*** *La exclusión de la doble instancia debe propender al logro de una finalidad constitucionalmente legítima;*

iv) *La exclusión no puede dar lugar a discriminación.*[38]

Teniendo en cuenta lo inmediatamente transcrito, se observa que todos y cada uno de los requerimientos señalados se presentan en el asunto sub examine, así:

El carácter excepcional de la Junta Especial se advierte de dos modos. De un lado, únicamente opera para los aviadores civiles, de otro, solo para aquellos a los cuales les son aplicables las disposiciones del Decreto en referencia. No vale decir que la única instancia es la regla en el tratamiento pensional para los afiliados al sistema pensional, y tampoco para todos los aviadores civiles.

Por lo que respecta a la existencia de otros medios, acciones o garantías que permitan la realización de los derechos del aviador al momento de la calificación de su eventual situación de invalidez, observa la Corporación que desde la misma configuración del órgano se encuentra un primer elemento que apuntaría a defender los derechos del piloto, cual es la presencia de un representante de la Asociación Colombiana de Aviadores Civiles como integrante de la Junta. Igualmente, funge como garantía la exigencia para quienes conforman la Junta de ser expertos en medicina aeronáutica. También cuenta como factor que se encamina a garantizar los derechos del aviador, la sujeción de la Junta al manual único de calificación de invalidez, con lo que se eleva el grado de previsibilidad respecto de los dictámenes. Además, redunda en favor de la juridicidad de los actos de la Junta, la presencia de un secretario profesional en derecho y con varios años de experiencia. Igualmente, opera a favor del interesado la posibilidad de intervenir con voz pero sin voto en las juntas privadas. Una garantía más es el requerimiento de motivación en el dictamen, pues en esta se consigna la justificación de lo que se resuelva.

Deben también relacionarse como mecanismos que se orientan a materializar los derechos del aviador que pretende la pensión de invalidez, la posibilidad de discutir en sede judicial lo decidido por los peritos de la Junta y, cabe en este punto recordar que, por su propia condición de procesos judiciales implican la presencia de múltiples garantías. No sobra tampoco anotar que la jurisprudencia ha admitido la viabilidad de la tutela cuando las decisiones de las Juntas de calificación amenazan derechos fundamentales.

Para la Sala, el abanico de mecanismos y garantías expuestos precedentemente y en el apartado 5.1 de este proveído, se constituyen en razones suficientes para sostener que sí existen mecanismos que ante la ausencia de una segunda instancia se orientan a realizar los derechos del interesado.

Por lo que atañe a las finalidades constitucionales que guían la consagración de la Junta Especial de Calificación de Invalidez, no tiene reparos la Corte, pues el criterio de representatividad en su conformación, la especialización en medicina aeronáutica exigida y la celeridad que implica el lograr dictámenes no sujetos a otra instancia; encuentran soporte en la Carta que desde su artículo 1º pugna por la participación de los asociados y, en el artículo 2º, manda la realización

[38] Sentencia C-718 de 2012

efectiva de los derechos consagrados en la Constitución Política. En este caso, el de la seguridad social establecido en el artículo 48 Superior.

Lo valorado, no da lugar a afirmar que se haya instituido la Junta Especial de Calificación de Invalidez con la mira de discriminar a los pilotos vulnerando sus derechos. Se trata más bien de una instancia con una serie de garantías que pretende ajustarse a la especialidad del oficio de las personas a las que le debe calificar su eventual situación de invalidez.

Reitera en este punto la Corporación que la segunda instancia no es un derecho absoluto, ni hace parte del núcleo esencial del debido proceso, motivos por los cuales y, atendiendo las razones expuestas, no corresponde declarar la inexequibilidad demandada.

Cabe además anotar que la tacha según la cual se logra un mejor conocimiento científico con la presencia de una segunda instancia, pierde consistencia, pues la Junta exige a sus integrantes conocimientos en medicina aeronáutica. Bien vale la pena observar que la existencia de dos instancias sin la especialidad aludida, difícilmente lograría la garantía científica reclamada.

Para la Corte, las razones aducidas se constituyen en suficiente fundamento para declarar la constitucionalidad del artículo 12º del Decreto Ley 1282 de 1994.

7.4. Cuarto cargo

La última acusación que se valorará es la formulada contra el artículo 11 del Decreto Ley 1282 de 1994 y del inciso 1º del artículo 3º del Decreto Ley 1302 del mismo año. Para los accionantes esos enunciados quebrantan el derecho a la igualdad, debido a que el factor para determinar la pérdida de capacidad laboral en el caso de los aviadores, es la inhabilitación para volar por la pérdida de la licencia, este requisito es diferente y especial del que se evalúa a los demás afiliados al sistema pensional, pues, en esos casos, no solo se tiene en cuenta la imposibilidad de ejercer el oficio que habitualmente se desempeña. También rechazan la asignación de un porcentaje único de pérdida de capacidad del 100%, cuando para otros trabajadores opera un sistema de pérdida gradual. Agregan que este trato injustificado y desproporcionado incide, además, en el valor de las prestaciones.

Es preciso advertir que en el análisis de este cargo resulta oportuno tener en cuenta lo sentado por la Corte en la varias veces mencionada C-258 de 2013:

> *"(…)* ***La existencia misma del régimen especial al que da lugar el precepto demandado no desconoce la igualdad, siempre y cuando se entienda que ello es admisible en cuanto constituya un régimen de transición para la protección de expectativas legítimas de quienes tenían una expectativa próxima de pensión****. Sin embargo,* ***ello no significa que pueda contemplar ventajas desproporcionadas*** *y contrarias a los demás principios del Estado Social de Derecho (…)"* (negrillas fuera de texto)

En el examen de este cargo, se atiene la Sala a la formulación hecha por los actores y a las consideraciones expuestas sobre el test de igualdad. En particular, la pertinencia del test intermedio en el caso concreto. Por ello, procede la Corte a efectuar dos juicios intermedios, dado que son dos las disposiciones censuradas en este sentido. Así pues, se verificará si están dados los supuestos requeridos para el test y, en caso afirmativo, se atenderán los interrogantes que el test intermedio plantea con el fin de establecer si el trato diferenciado está constitucionalmente justificado o las normas deben ser retiradas del ordenamiento por desconocer el mandato de igualdad.

7.4.1. El juicio intermedio de igualdad al Artículo 11 del Decreto Ley 1282 de 1994

Para resolver el problema planteado y, conforme con lo preliminarmente expuesto en esta providencia, dado el carácter relacional del principio de igualdad, resulta necesario examinar si se dan los presupuestos para la procedibilidad del test de igualdad, esto es, los sujetos a comparar, el bien o ventaja concedido o negado y, el criterio relevante para otorgarlo o negarlo. En caso de satisfacerse los supuestos anotados, habrá de adelantarse el respectivo juicio.

Acorde con la formulación de la acusación, los sujetos a comparar son los aviadores destinatarios de la disposición atacada y la generalidad de los afiliados al sistema de pensiones. El grupo de personas tratadas de modo distinto, en cuanto que no gozan del beneficio establecido en la norma, está constituido por esa generalidad de afiliados al sistema.

Por lo que concierne al bien o ventaja que suscita la inconformidad, es la asunción legal de la pérdida de la licencia de vuelo como invalidez del aviador civil, situación que no se predica de otros afiliados al sistema pensional. Por lo que respecta al criterio relevante para ser objeto del trato diferenciado, o lo que permite a unos gozar de esa prerrogativa, es la condición de aviador civil destinatario de las normas contenidas en el Decreto Ley 1282 de 1994. Se observa pues que se cuenta con los supuestos de procedibilidad del juicio.

Seguidamente, procede la Corte a formular y absolver los interrogantes que conforman el juicio de igualdad intermedio. La primera pregunta, busca determinar si la medida tiene un objetivo, la siguiente, evalúa la constitucionalidad de dicha meta, la tercera, debe establecer si la medida adoptada por el legislador se adecua al fin propuesto y, la última, procura verificar si el medio es conducente para lograr efectivamente la finalidad buscada con la medida. Se entiende que acorde con la metodología del test, al obtenerse una respuesta negativa a alguna de las preguntas presentadas, se concluirá el quebrantamiento del mandato constitucional de igualdad, siendo pertinente en ese punto, concluir el juicio. Si las respuestas a las inquietudes planteadas son afirmativas, se entenderá que la disposición revisada, se aviene con lo consagrado en el artículo 13 de la Carta.

Lo primero que corresponde definir es si existe un objetivo perseguido por el

legislador al expedir el mandato cuestionado por establecer un trato desigual. Por lo que concierne a esta inquietud, la respuesta es afirmativa. Al efecto, debe tenerse en cuenta que en la jurisprudencia referida en el acápite 4.2 se transcribieron los propósitos que animaron las facultades, los cuales se repiten para mayor claridad:

> *"La determinación, según criterios técnico científicos y de salud ocupacional, de las actividades de alto riesgo para la salud del trabajador, que justifiquen una modificación en el número de semanas de cotización y el monto de la pensión. Y aun cuando se conservan las demás condiciones y requisitos para acceder a la pensión, previstas en la ley 100/93, se prohíbe al Gobierno hacerlos más exigentes y desconocer los derechos adquiridos por los trabajadores con sujeción a las regulaciones anteriores sobre la materia.*
>
> *La revisión del régimen de pensiones vigente para los aviadores y periodistas con tarjeta profesional, lo cual debe ser el resultado de armonizar y ajustar dicho régimen a las regulaciones establecidas sobre la materia por la propia ley 100/93.*
>
> *El establecimiento de las reglas conforme a las cuales las entidades de previsión social del sector privado que subsistan deben adaptarse a las disposiciones de la ley 100/93(…)"*

Para la Sala, se evidencia el interés del legislador en velar por el derecho a la seguridad social del grupo de profesionales varias veces aludido. Las peculiaridades de su labor, ameritaron que se concedieran facultades orientadas a producir una normativa que reconociese aspectos específicos de su trabajo, los cuales, comprometen la materialización de su seguridad social.

A estos, cabe sumarles los motivos que subyacen específicamente a la especial consideración que se le concede por el ordenamiento jurídico a la licencia de vuelo de los pilotos. Tal como quedó expuesto en esta providencia, la exigencia de cualificación a estos trabajadores tiene que ver con razones de seguridad tanto para los pasajeros que usan el transporte aéreo, como para las personas que, estando en tierra, se ven expuestas a los riesgos de un siniestro, como por ejemplo, quienes laboran en los terminales aeroportuarios. Dichas exigencias de seguridad también se predican para el transporte aéreo de carga. Se reitera que la preocupación por la seguridad en el ámbito del transporte aéreo trasciende las fronteras, con lo cual, el rigor en la regulación de la licencia de vuelo supera el interés nacional. En suma, la exposición al riesgo en la materia en estudio, es un asunto nacional e internacional.

Otros motivos que se observaron precedentemente en el apartado 6.1 de esta providencia son de orden económico. La pérdida de la confianza en el transporte aéreo, puede conllevar la reducción en el empleo del servicio aéreo con la consiguiente afectación que ello apareja.

Así pues, todo lo reseñado evidencia la existencia de los objetivos perseguidos

por la medida. La constitucionalidad o inconstitucionalidad de dichos propósitos, es asunto del siguiente interrogante.

Para la Corte, no cabe duda de la constitucionalidad de los propósitos expuestos. Por lo que atañe a la revisión del régimen pensional de los aviadores, no se encuentran razones para estimarla como inconstitucional. El Artículo 48 consagra la seguridad social como un servicio público de carácter obligatorio bajo la dirección del Estado. Tanto es así que el inciso 2 del citado Artículo 48 establece que *"Se garantiza a todos los habitantes el derecho irrenunciable a la seguridad social"*. También, el Artículo 53, prescribe, entre los principios mínimos fundamentales del Estatuto del Trabajo, la "*garantía a la seguridad social*". Por lo que concierne a la preocupación estatal por la seguridad aérea, cabe recordar que resulta congruente con la exigencia constitucional fijada en el inciso 2º del Artículo 2º Superior, el cual, en lo pertinente, reza: "(…) *Las autoridades de la República están instituidas para proteger a todas las personas residentes en Colombia en su vida, (...) bienes (...)"*. Igualmente, lo dispuesto en el Artículo 78 de la Carta permite predicar la constitucionalidad de la referida guarda de la seguridad aérea. En lo que interesa, el inciso 1 de dicho enunciado prescribe: "***La ley regulará el control de calidad de bienes y servicios ofrecidos y prestados a la comunidad*** *así como la información que debe suministrarse al público en su comercialización.* ***Serán responsables, de acurdo con la ley, quienes en la producción y comercialización de*** *bienes y* ***servicios****,* ***atenten contra la salud, la seguridad*** *y el adecuado aprovisionamiento a consumidores y usuarios"* (negrillas fuera de texto). En suma, está claro que varios de los objetivos a los que apunta la regulación se avienen con la Carta, sin embargo, el tercer interrogante a absolver en el marco del juicio, comporta una exigencia puntual que tiene que ver, específicamente, con la medida que se evalúa.

Así pues, dado que el interés de este juicio es esclarecer si la declaración de invalidez del aviador por la pérdida de su licencia de vuelo es lesiva del principio de igualdad, resulta necesario verificar si esa medida es adecuada para el logro de la seguridad aérea.

Para la Corte, la inquietud inmediatamente planteada tiene respuesta afirmativa. Entiende la Sala que la declaración de invalidez ante la pérdida de la licencia de vuelo, con la importante probabilidad de acceder a una pensión de invalidez que ello acarrea; resulta conveniente para que quien no debe continuar desempeñando su profesión y dada la pérdida de sus ingresos económicos y la imposibilidad de continuar derivando su sustento del oficio que conoce, no pretenda proseguir piloteando aeronaves.

Por lo que atañe a la pertinencia de la medida en la consecución de la seguridad social del piloto, es incontestable que ante la pérdida de su licencia y la imposibilidad de continuar desempeñando su oficio, la declaración de invalidez permite consolidar un presupuesto importante para el logro de una prestación social irrenunciable, en este caso, la pensión de invalidez.

Así pues, encuentra la Sala que ante la pregunta sobre la adecuación del medio escogido por el legislador delegado, para el logro del fin perseguido, cabe

responder afirmativamente y darle curso al último interrogante del juicio intermedio.

Se impone ahora establecer la importancia de la medida en el logro del objetivo. El examen de conducencia debe evidenciar si se apunta a la materialización del fin perseguido por la norma objeto de examen. Debe entonces demostrarse si esa decisión del legislador se dirige a realizar el deber estatal de velar por la seguridad aérea y el derecho a la seguridad social de los aviadores civiles. Esto es, debe comprobarse si el medio elegido por el legislador delegado, contribuye a realizar los fines cuya constitucionalidad ya se ha establecido.

Por lo que concierne a la seguridad aérea, resulta cierto que la medida no garantiza de manera absoluta la conducción de aeronaves por personas que carecen de licencia, pero, no se le puede negar el importante carácter de estímulo para que esas irregulares prácticas no acontezcan y pongan en riesgo la seguridad varias veces aludida. No es este juicio la sede que exija la absoluta efectividad de una medida, pues lo que se trata de verificar es que ese medio resulte adecuado para la consecución del fin pretendido. La supresión de la licencia de vuelo, cuya relevancia en el ejercicio del pilotaje ha sido puesta de presente, reduce las posibilidades de que personas inidóneas para ese oficio conduzcan aeronaves comprometiendo la vida e integridad de los eventuales tripulantes y pasajeros. Se advierte entonces tanto la importancia del fin, como la de la medida en la materialización del mismo.

En lo atinente a la seguridad social , está claro que la expectativa de acceder a la pensión, ante lo que representa el quedar excluido de la profesión por la pérdida de la autorización, cuando la causa de tal circunstancia no ha sido provocada intencionalmente por el afectado; es una medida que innegablemente se orienta a materializar el derecho a la seguridad social del aviador civil privado de su oficio.

Así pues, se verifica por la Sala la importancia de la medida legislativa en la realización de los fines constitucionales que la orientan. Acorde con las exigencias del test intermedio, se concluye que no cabe predicar el quebrantamiento del principio de igualdad, pues el trato diverso dado a los destinatarios de la norma esta constitucionalmente justificado.

Para la Corte, resulta cierto que en las circunstancias descritas el camino al que se vio avocado el legislador delegado era el que finalmente eligió. Si se considera el contexto anotado, no podía el Presidente, en uso de las facultades, conceder la pensión de invalidez, dado que son muchos los factores de los cuales depende el otorgamiento de la prestación. Tampoco, tenía lugar desconocer la situación de hecho en la que se encuentra inmerso el trabajador excluido de su actividad. Se trata, de un evento que tiene una connotación absoluta, esto es, privado de su licencia, el aviador no puede volver a desempeñar la actividad para la cual está cualificado y que se entiende, se constituye en la base que le permite subsistir.

Para la Sala, la medida adoptada, esto es, declarar la invalidez ante la pérdida de

la autorización para pilotear aeronaves, tiene la virtud de acompasar la necesidad del interesado con las exigencias que el sistema general de pensiones estima que se deben satisfacer para que tenga lugar la concesión de la pensión de invalidez. Por un lado, al declararse la invalidez se le permite al trabajador consolidar un presupuesto para el logro de la pensión, pero, por otro lado, se atienden otras prescripciones que condicionan el reconocimiento de la pensión de invalidez al cumplimiento de otros requisitos. Para la Corte, no pasa desapercibido que la declaratoria a la que tantas veces se ha aludido, es hecha por un órgano especializado y tampoco se pierde de vista que ese dictamen puede ser controvertido. Una mirada aislada a la medida en examen, puede conducir a desconocer no solo los derechos del piloto, sino el contexto fáctico en el cual el trabajador se encuentra.

En suma, no tiene lugar la exclusión del precepto censurado so pretexto del quebrantamiento del principio de igualdad. En el sentir de la Sala el trato diferenciado del cual es objeto el aviador civil en el asunto en estudio, está justificado. No encuentra la Corporación que las circunstancias descritas se puedan predicar de todos los afiliados al sistema general de pensiones y, por ende, no podrían sin más, reclamar el mismo tratamiento. Tampoco observa la Sala, el asidero de razones que conduzcan a eliminar la medida legislativa. En consecuencia, no se declarará la inexequibilidad demandada respecto del artículo 11º del Decreto 1282 de 1994, según el cargo formulado.

7.4.2. El juicio intermedio de igualdad al inciso 1º del artículo 3 del Decreto Ley 1282 de 1994

Finalmente, procede la Sala a adelantar el juicio intermedio de igualdad que permita verificar si la medida contenida en el varias veces mencionado inciso 1º del Artículo 3º del Decreto Ley 1282 de 1994 encuentra justificación constitucional respecto del principio de igualdad.

En lo atinente a los presupuestos de procedibilidad del test, se tiene que, al igual que en el análisis precedente, los sujetos a comparar son los aviadores destinatarios de la disposición atacada y la generalidad de los afiliados al sistema de pensiones. Se entiende que la generalidad de los afiliados no goza del beneficio que se controvierte. Por lo que atañe al bien, ventaja o beneficio que se discute, en esta ocasión se trata de la asignación de un porcentaje único de pérdida de capacidad laboral del 100% para los aviadores que se encuentren en la hipotesis del artículo 11 del Decreto 1282 de 1994. En lo que concierne al criterio relevante para ser titular de ese beneficio, se observa que se trata de los aviadores que han sido declarados inválidos acorde con lo preceptuado en el mencionado artículo 11. Así pues, resulta claro que se cumplen los presupuestos requeridos para la realización del juicio de igualdad.

Seguidamente, corresponde verificar si la medida tiene un objetivo, a lo cual se responde afirmativamente. En este caso, se atiene la Sala, en mucho, a lo considerado respecto del *telos* que inspiró el artículo 11 del Decreto Ley 1282 de 1994 reseñado predentemente, particularmente cuando se aludió a la entrega de la prerrogativa legislativa al Presidente para revisar las normas pensionales

de los aviadores y, buscar la protección y realización del derecho a la seguridad social de ese grupo de trabajadores.

Dada la respuesta afirmativa a la inquietud precedente, se hace necesario examinar la constitucionalidad de los fines anotados. Respecto de este asunto, se atiene la Sala a lo considerado en el apartado 7.4.1, cuando se evalúo la constitucionalidad de los fines que orientaron la expedición del Decreto Ley 1282 de 1994, puntualmente, en lo concerniente a la protección dispensada por el constituyente en los artículos 48 y 53 de la Constitución Política al derecho a la seguridad social. Así pues, no quedan dudas sobre la constitucionalidad del *telos* inmediatamente referido.

Por lo que atañe al siguiente interrogante, cual es, si el medio es adecuado para la consecución del fin, o más concretamente si ¿la asignación de un porcentaje de pérdida de capacidad laboral de un 100%, cuando el aviador ha sido declarado invalido por la pérdida de su licencia de vuelo, es conveniente para el logro de su derecho a la seguridad social?, para la Corte, esta pregunta tiene una respuesta afirmativa. No cabe duda que al tratarse de aviadores que han perdido su licencia de vuelo, una disposición legal que les concede el máximo porcentaje posible de pérdida de su capacidad laboral, contribuye a viabilizar una de las prestaciones que hacen parte del derecho a la seguridad social, en este caso, la pensión de invalidez.

Finalmente se debe determinar la importancia de la medida en el logro del objetivo. La revisión de la conducencia debe permitir patentizar si lo adoptado por el legislador delegado es importante en la realización del fin perseguido. Debe entonces demostrarse si esa decisión del legislador se dirige a realizar el derecho a la seguridad social de los aviadores civiles.

Para la Sala, la respuesta a esta pregunta es afirmativa. Si bien es cierto que la pérdida de capacidad laboral es solo de uno de los factores a tener en cuenta para el reconocimiento de la precitada pensión de los aviadores civiles, también lo es que, en la forma como fue concebida por el legislador en el asunto subexamine, es un elemento que favorece los derechos del trabajador. En esa medida, se constituye en una disposición que apunta a realizar efectivamente los derechos del piloto imposibilitado para continuar con el ejercicio de su profesión.

Para la Corporación, resulta de especial importancia destacar que en el caso en estudio, la imposibilidad de continuar piloteando aeronaves, dado que la pérdida de la licencia comporta una exclusión de la profesión, permite hablar de una verdadera incapacidad absoluta. Se trata de una situación que no admite nada distinto de una de dos posibilidades, o se puede ejercer la aviación civil por que se posee licencia de vuelo, o no se puede llevar a cabo esa actividad dado que se ha perdido el permiso exigido. No cabe en este caso hablar de una pérdida gradual de la capacidad para volar, porqué por disposición del ordenamiento jurídico al perderse la licencia de vuelo, se incurre en una imposibilidad absoluta de desarrollar la actividad para la cual se cualificó el aviador y de la cual derivaba sus ingresos.

Se concluye entonces que adelantado el juicio intermedio no se advierte quebrantamiento del principio de igualdad por parte de la disposición legal cuestionada por los accionantes.

Para la Corte, la circunstancia descrita bien podría justificar otorgar el máximo de pérdida de capacidad laboral. Esta medida elimina la posibilidad de que a la ya, de por sí, gravosa situación del piloto que se ve privado de su oficio, se le someta a valoraciones que estimen en porcentajes bajos su pérdida de capacidad laboral y, afecten en lo que atañe a ese factor, el monto de su pensión de invalidez. No discute la Sala el rigor científico que comporta la evaluación médica y psicológica para definir la pérdida de la capacidad laboral, sin embargo, el legislador delegado, por las razones ya varias veces mencionadas, estimó que la pérdida de la licencia de vuelo acarrea una exclusión absoluta de la profesión. Ahora bien, una apreciación más exacta de esta medida, debe tener en cuenta lo que la Sala refirió en el literal B del apartado 6.1 de esta providencia al aludirse al alcance de lo dispuesto en el inciso 1º del Artículo 3º del Decreto 1302 de 1994. Allí se precisó que una pérdida de capacidad laboral del 100% no implica el derecho a un máximo de prestaciones como equivocadamente lo manifestaron los accionantes en su libelo de cargos. Una estimación inferior deja al aviador excluido de la profesión, sometido a valoraciones que disminuyan un factor que contribuye a definir el monto de su pensión de invalidez. Para la Sala, debe atenderse que no todos los afiliados al sistema general de pensiones, con los cuales se compara en esta ocasión a los aviadores civiles destinatarios de la medida en estudio; se ven incursos en una situación en la que una afectación a la salud les implique la pérdida de la licencia para ejercer su profesión y su consecuente exclusión absoluta de la misma.

Al igual que en el juicio de igualdad llevado a cabo en el apartado 7.4.1, no tiene lugar un análisis que ignore otros preceptos del ordenamiento y el componente fáctico en el cual tienen lugar la medida que se evalúa. En el sentir de la Sala, el trato diferenciado dado al aviador civil destinatario del contenido del inciso 1º del artículo 3º del Decreto Ley 1302 de 1994, está justificado constitucionalmente. Respecto de esta medida tampoco encuentra la Corporación una similitud en todos los afiliados al sistema general de pensiones y, por tanto, no podrían, sin más, pretender ser objeto del mismo tratamiento, esto es, no caben razones para asignarle una pérdida de capacidad laboral del 100% a todas aquellas personas que busquen el reconocimiento de su pensión de invalidez. Por ello, no declarará la Sala la inexequibilidad del inciso 1º del artículo 3º del Decreto Ley 1302 de 1994, sino su avenimiento con el ordenamiento superior.

VII. SÍNTESIS DE LA DECISIÓN

En esta ocasión la Sala estimó que resultaba necesario atender algunas cuestiones preliminares para proceder a decidir de fondo. Por ello, descartó la existencia de cosa juzgada, pues, la sentencia C-376 de 1995 se pronunció sobre la exequibilidad de las normas que concedieron las facultades extraordinarias

para su expedición y no sobre lo referido por los demandantes en esta acción. Seguidamente, estableció que a pesar de no estar en vigencia la preceptiva censurada, aún podía seguir surtiendo efectos y, esa aplicabilidad, daba lugar al pronunciamiento de fondo. Igualmente, se valoró la aptitud de los cargos y se desestimó la presunta infracción del artículo 48 de la Carta dada la falta de especificidad y suficiencia del cuestionamiento. En el mismo apartado se estimó la aptitud del cuestionamiento contra el artículo 3 del Decreto Ley 1302 de 1994, entendiéndose que el ataque se contraía al contenido del inciso 1º de dicho artículo 3.

Con tales presupuestos el Pleno abordó varios problemas jurídicos, siendo el primero de ellos el que se preguntaba si los artículos 11 y 12 del Decreto Ley 1282 de 1994 y el inciso 1º del artículo 3 del Decreto Ley 1302 de 1994 se correspondían con las facultades de ajustar y armonizar las normas en materia de pensiones para los aviadores civiles. Respecto de este cuestionamiento y, previa revisión de la jurisprudencia sobre el asunto, así como de pronunciamientos sobre esas mismas facultades; la Corte desestimó la censura al considerar que los mandatos atacados, hacen parte de la unidad temática de las normas pensionales de los aviadores, guardan relación directa con la misma y se corresponden con el criterio de arreglar, ajustar, moderar y armonizar las normas pensionales de los trabajadores referidos. Se recordó que en tanto las normas emanadas del Presidente se acompasaban con el *telos* de las facultades y, el desconocimiento de las mismas no era notorio ni rotundo, no tenía lugar la inexequibilidad.

Igualmente, se consideró la acusación contra el inciso 1º del artículo 3 del Decreto Ley 1302 de 1994, pues, los actores entendían que el Ejecutivo carecía de competencia para su expedición, pues las facultades delegadas conferidas en virtud de lo consagrado en el numeral 10 del artículo 150, se agotaron con la expedición del Decreto 1282 de 1994. En lo concerniente a este cuestionamiento, la Corporación valoró que su labor era verificar que el asunto regulado en el decreto posterior no hubiese sido objeto de reglamentación en el primer decreto, esto es, que la facultad no hubiese sido usada respecto de ese punto y que, además, el precepto se enmarcara en el objeto de las facultades. En ese entendido, encontró que la pérdida de capacidad laboral como factor que incide en el reconocimiento de la pensión de invalidez, no fue objeto de disposición alguna en el Decreto Ley 1282 de 1994. En el examen de este cargo, la Corte recordó que el uso de las facultades es restrictivo, siendo deseable que en un primer y único decreto se cumpla la finalidad de la potestad legislativa delegada al Ejecutivo, pero, puede tener lugar una normatividad posterior y, además de las exigencias anotadas, esta posterior regulación seguía estando atada a los límites que la Carta le establece al legislador delegado en el inciso 3 del numeral 10 del artículo 150 Superior.

También se ocupó la Corte de revisar si la consagración de una Junta Especial de Calificación de Invalidez, en el artículo 12 del Decreto Ley 1282 de 1994, la cual determina la pérdida de capacidad laboral en una única instancia, quebrantaba el derecho al debido proceso, particularmente el derecho a la doble instancia. En lo atinente a este reparo, la Sala, previa revisión de la normatividad

que contempla la conformación, requisitos y procedimientos de la mencionada Junta, concluyó que la representatividad en la configuración del órgano, la exigencia de especialización en medicina aeronáutica y la celeridad que implica el lograr dictámenes no sujetos a otra instancia; encuentran soporte en la Carta que desde su artículo 1º pugna por la participación de los asociados y, en el artículo 2º, manda la realización efectiva de los derechos consagrados en la Constitución Política, en este caso, el de la seguridad social establecido en el artículo 48 Superior. La Corte revisó uno a uno el cumplimiento de los requisitos jurisprudenciales que autorizan la excepción de la segunda instancia y, en el caso concreto, los encontró plenamente satisfechos. Así por ejemplo, destacó la existencia de circunstancias que garantizaban la materialización de los derechos de los interesados frente a las actuaciones de la Junta. Con tales consideraciones, se declaró la exequibilidad del enunciado legal referido.

Finalmente, procedió la Corporación a revisar los cargos por presunta infracción al principio de igualdad, contra el artículo 11 del Decreto Ley 1282 de 1994 al prescribir que la pérdida de la licencia de vuelo para el caso de los aviadores civiles da lugar a la invalidez y, contra el inciso 1º del artículo 3 del Decreto Ley 1302 de 1994 al fijar que en la hipótesis del artículo 11 se tuviera como único porcentaje de pérdida de capacidad laboral el del 100%.

Con miras a considerar las acusaciones, la Sala, previa identificación del tipo de test que correspondía en esos casos y, luego de advertir que la norma censurada debía comprenderse en relación con otras preceptivas del ordenamiento; procedió a llevar a cabo dos juicios intermedios de igualdad. En el caso del cuestionamiento al artículo 11, la Sala observó que superaba el test y no cabía declaración de inexequibilidad. La Corte consideró que declarar la invalidez ante la pérdida de la autorización para pilotear aeronaves, tiene la virtud de acompasar la necesidad del interesado con las exigencias que el sistema general de pensiones estima que se deben satisfacer para que tenga lugar la concesión de la pensión de invalidez. Por un lado, la declaración de invalidez permite al trabajador consolidar un presupuesto para el logro de la pensión, pero, por el otro, se atienden diversas prescripciones que condicionan el reconocimiento de la pensión de invalidez al cumplimiento de otros requisitos. La Corporación recordó que quien se pronuncia sobre la invalidez es un órgano especializado y su dictamen puede ser controvertido.

Respecto del ataque al inciso 1º del artículo 3 del Decreto Ley 1302 de 1994, también se halló que se ajustaba a las exigencias del juicio intermedio. La Sala observó que la pérdida de la licencia de vuelo no es gradual y supone una exclusión absoluta de la profesión, por ello, la medida de asignarle una pérdida de capacidad laboral del 100% al piloto afectado, elimina la posibilidad de que a su gravosa situación al privársele de su oficio, se le someta a valoraciones que estimen en porcentajes bajos su pérdida de capacidad laboral y, afecten en lo que atañe a ese factor, el monto de su pensión de invalidez. Igualmente, se destacó que tal estipulación en el porcentaje, no implicaba, sin más, un acceso al máximo de las prestaciones como equivocadamente lo sostuvieron los actores.

VIII. DECISIÓN.

En mérito de lo expuesto, la Corte Constitucional de la República de Colombia, administrando justicia en nombre del Pueblo y por mandato de la Constitución,

RESUELVE

PRIMERO: Declarar EXEQUIBLES los artículos 11 y 12 del Decreto Ley 1282 de 1994 "Por el cual se establece el Régimen pensional de los Aviadores Civiles" y el inciso primero del artículo 3o del Decreto Ley 1302 de 1994 "Por el cual se adiciona el Régimen Pensional de los Aviadores Civiles".

Cópiese, notifíquese, comuníquese, insértese en la Gaceta de la Corte Constitucional, cúmplase y archívese el expediente.

MARÍA VICTORIA CALLE CORREA
Presidenta

LUIS GUILLERMO GUERRERO PÉREZ
Magistrado

ALEJANDRO LINARES CANTILLO
Magistrado

GABRIEL EDUARDO MENDOZA MARTELO
Magistrado

GLORIA STELLA ORTIZ DELGADO
Magistrada

JORGE IVÁN PALACIO PALACIO
Magistrado

JORGE IGNACIO PRETELT CHALJUB

Magistrado

ALBERTO ROJAS RÍOS
Magistrado

LUIS ERNESTO VARGAS SILVA
Magistrado

MARTHA VICTORIA SÁCHICA MÉNDEZ
Secretaria General