

**TUTELA CONTRA PROVIDENCIA JUDICIAL - Procedencia excepcional /
TUTELA CONTRA PROVIDENCIA JUDICIAL - Improcedencia frente a
providencias de las altas Cortes**

En cuanto a la acción de tutela contra providencias judiciales, esta Sección considera que sólo procede en casos excepcionalísimos, en los que se evidencie fehacientemente que con su expedición se vulneran derechos fundamentales. Lo anterior, porque los jueces, al igual que las demás autoridades públicas con poder de decisión, no están exentos de equivocarse y, por ende, de amenazar o vulnerar derechos constitucionales fundamentales, circunstancia que, de acuerdo con el artículo 86 Superior, permite la intervención del juez constitucional con las restricciones y en los precisos términos de la norma en cita. En efecto, no se puede perder de vista que esta acción es, ante todo, un mecanismo de protección que tiene carácter residual y subsidiario frente a las acciones y los medios de defensa previstos en el ordenamiento jurídico para que los interesados hagan efectivos sus derechos, ordenamiento jurídico que, en su conjunto, está precisamente diseñado para garantizar los derechos constitucionales fundamentales. Ello es tan cierto que todos los procesos contemplan recursos ordinarios, y, algunos, los extraordinarios, para controvertir las decisiones de los jueces y tribunales y, en caso de que éstas presenten falencias, remediarlas. No obstante, el reconocimiento de los procesos ordinarios como escenarios por excelencia para materializar la garantía de los derechos constitucionales fundamentales (artículo 228 CP), la autonomía e independencia judicial (artículo 230 CP), el atributo de la cosa juzgada que se predica de los fallos dictados por los jueces y, la vigencia del principio de seguridad jurídica no contravienen la necesidad de asegurar la justicia material en el Estado Social de Derecho. De ahí que, con el único objetivo de proteger derechos constitucionales fundamentales, con base en el artículo 86 de la Constitución Política, procedería la tutela de forma excepcionalísima contra las providencias judiciales. Es de suma importancia precisar que la posibilidad de que inusualmente el juez de tutela estudie providencias judiciales no se extiende a las dictadas por el Consejo de Estado, la Corte Suprema de Justicia y la Corte Constitucional, quienes son órganos de cierre en sus respectivas jurisdicciones por disposición expresa del constituyente (artículos 237 [1], 234 y 241 y 243 de la Constitución Política).

FUENTE FORMAL: CONSTITUCION POLITICA – ARTICULO 228 /
CONSTITUCION POLITICA – ARTICULO 230 / CONSTITUCION POLITICA -
ARTICULO 237 / CONSTITUCION POLITICA – ARTICULO 234 / CONSTITUCION
POLITICA - ARTICULO 241 / CONSTITUCION POLITICA - ARTICULO 243

NOTA DE RELATORIA: Sobre la improcedencia de la tutela contra providencias judiciales de las altas Cortes; Consejo de Estado, Sección Segunda, Auto de 29 de junio de 2004, Rad. AC-10203, MP. Nicolás Pájaro Peñaranda; Sección Primera, Auto de 20 de septiembre de 2006, Rad. 2007-270, MP. Rafael E. Ostau de Lafont Pianeta.

**TUTELAS CONTRA PROVIDENCIA JUDICIAL – Requisitos generales o
causales genéricas. Causales especiales de procedibilidad**

En efecto, la doctrina constitucional vigente acepta la procedencia de la tutela contra providencias judiciales, siempre que se verifique el cumplimiento de los requisitos generales o causales genéricas de procedibilidad enunciados en la sentencia C-590 de 2005, así: (i) Que la cuestión que se discuta resulte de evidente relevancia constitucional; (ii) Que se hayan agotado todos los medios ordinarios y extraordinarios de defensa judicial al alcance de la persona afectada, salvo que se trate de evitar la consumación de un perjuicio iusfundamental irremediable; (iii) Que

se cumpla con el requisito de la inmediatez; (iv) Cuando se trate de una irregularidad procesal ésta debe tener un efecto determinante en la sentencia que se impugna y afectar los derechos fundamentales de la parte actora; (v) Que la parte actora identifique de manera razonable tanto los hechos que generaron la vulneración como los derechos que se transgredieron y que tal vulneración hubiere sido alegada en el proceso judicial siempre que esto hubiere sido posible y (vi) Que no se trate de sentencias de tutela. Una vez agotado el estudio de estos requisitos, es necesario determinar la existencia de por lo menos alguna de las causales especiales de procedibilidad, es decir que la providencia controvertida haya incurrido en: a) defecto orgánico, b) defecto procedimental absoluto, c) defecto fáctico, d) defecto material o sustantivo, e) error inducido, f) decisión sin motivación, g) desconocimiento del precedente y h) violación directa de la Constitución.

NOTA DE RELATORIA: Sobre los requisitos de procedibilidad de la tutela contra providencia judicial, Corte Constitucional, sentencia C-590 de 2005

PRINCIPIO DE FAVORABILIDAD – Principio fundamental mínimo en materia laboral / PENSION DE JUBILIACION – Factores de liquidación con base en todos los factores salariales / LIQUIDACION PENSIONAL – Factores / TUTELA CONTRA PROVIDENCIA JUDICIAL – Procede si se desconoce un postulado constitucional. Procedencia por desconocimiento del principio de favorabilidad

Conforme al artículo 53 de la Constitución Política, la favorabilidad constituye uno de los principios fundamentales mínimos en materia laboral, en cuya virtud se garantiza al trabajador la situación más favorable en caso de duda en la aplicación e interpretación de las fuentes formales de derecho. En relación con este principio la Corte Constitucional ha dicho que “[...] el juez puede interpretar la ley que aplica, pero no le es dable hacerlo en contra del trabajador, esto es, seleccionando entre dos o más entendimientos posibles aquel que ostensiblemente lo desfavorece o perjudica. Es forzoso que el fallador entienda la norma de manera que la opción escogida sea la que beneficie en mejor forma y de manera más amplia al trabajador, por lo cual, de acuerdo con la Constitución, es su deber rechazar los sentidos que para el trabajador resulten desfavorables u odiosos [...]” De acuerdo con lo anterior, es claro que en caso de duda respecto de la interpretación de una determinada disposición normativa, el Juzgador está obligado, por expreso mandato Constitucional, a escoger entre las interpretaciones posibles aquella que beneficie de manera más amplia al trabajador y no la que restrinja sus derechos al punto de desmejorarlos e, incluso, de hacerlos nugatorios, como ocurrió en el presente caso. En efecto, si bien el tema de la interpretación del artículo 3 de la Ley 33 de 1985 no ha sido pacífico en materia jurisprudencial, lo cierto es que de las interpretaciones posibles de tal disposición, el juez natural del caso ha debido elegir, porque así lo manda perentoriamente la Constitución, la que fuera más favorable a la trabajadora, no la que limitara sus derechos y resultara evidentemente desventajosa para ella. Y, comoquiera que el Tribunal accionado decidió aplicar al caso de la actora el entendimiento que le resultaba menos favorable para el reconocimiento de su pensión, vulneró en forma directa el artículo 53 de la Constitución Política. En relación con esta causal especial de procedibilidad de la acción de tutela contra providencias judiciales, la Corte Constitucional ha expresado que se estructura cuando el juez ordinario adopta una decisión que desconoce, de forma específica, postulados de la Carta Política. (...) Cobra más fuerza lo anterior si se tiene en cuenta que en reciente pronunciamiento la Sección Segunda del Consejo de Estado dijo que “[...] en aras de garantizar los principios de igualdad material, primacía de la realidad sobre las formalidades y favorabilidad en materia laboral, la Sala, previos debates surtidos

con apoyo en antecedentes históricos, normativos y jurisprudenciales, a través de la presente sentencia de unificación arriba a la conclusión que la Ley 33 de 1985 no indica en forma taxativa los factores salariales que conforman la base de liquidación pensional, sino que los mismos están simplemente enunciados y no impiden la inclusión de otros conceptos devengados por el trabajador durante el último año de prestación de servicios” (...) Con base en lo expuesto, es evidente que la accionante tiene derecho a que se le reconozca la pensión con todos los factores salariales que devengó durante el último año de servicios, los que CAJANAL no tuvo en cuenta al liquidar su prestación ni fueron reconocidos por el Tribunal accionado en la sentencia de 10 de junio de 2010, mediante la cual falló en segunda instancia la acción de nulidad y restablecimiento del derecho que formuló contra la Resolución 36549 de 3 de noviembre de 2005, que le reconoció la pensión pero sin incluir dichos factores. (...) En consecuencia, la Sala dejará sin efecto la mencionada sentencia de 10 de junio de 2010, que revocó el fallo de primera instancia dictado el 4 de marzo de 2009 por el Juzgado 30 Administrativo de Bogotá y, en su lugar, negó las pretensiones de la demanda de nulidad y restablecimiento del derecho interpuesta por la accionante, y ordenará a la Sección Segunda, Subsección D del Tribunal Administrativo de Cundinamarca, que dicte un nuevo fallo de segundo grado que tenga en cuenta las consideraciones que anteceden, así como el hecho de que la actora se retiró del servicio en forma definitiva el 30 de octubre de 2006.

FUENTE FORMAL: CONSTITUCION POLITICA – ARTICULO 53 / LEY 33 DE 1985 – ARTICULO 3

NOTA DE RELATORIA: Sobre el principio de favorabilidad, Corte Constitucional, sentencias T-545 de 28 de mayo de 2004, sentencia T-001 de 1999, sentencia SU-1185 de 2001.

CONSEJO DE ESTADO

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

SECCION CUARTA

Consejera ponente: CARMEN TERESA ORTIZ DE RODRIGUEZ

Bogotá, D.C., catorce (14) de octubre de dos mil diez (2010)

Radicación número: 11001-03-15-000-2010-00795-00(AC)

Actor: ELIZABETH WHITTINGHAM GARCIA

Demandado: CAJA NACIONAL DE PREVISION SOCIAL - CAJANAL

Decide la Sala la acción de tutela promovida por **ELIZABETH WHITTINGHAM GARCIA** contra el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Segunda, Subsección D, de conformidad con lo establecido en el artículo 1° del Decreto 1382 de 2000.

I. ANTECEDENTES

ELIZABETH WHITTINGHAM GARCIA, por conducto de apoderado, promovió acción de tutela contra la Corporación Judicial mencionada, por cuanto consideró vulnerados sus derechos fundamentales a la igualdad, al debido proceso, a la seguridad social, a la vida y a la subsistencia digna, conforme a los siguientes hechos:

Nació el 28 de diciembre de 1948, por lo que a 1° de abril de 1994, fecha de entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993, tenía más de cuarenta y cinco (45) años de edad y, por ende, era beneficiaria del régimen de transición previsto en el artículo 36 de la misma Ley.

Por reunir los requisitos de tiempo de trabajo y edad legalmente exigidos, mediante la Resolución 036549 de 3 de noviembre de 2005 la **CAJA NACIONAL DE PREVISION SOCIAL - CAJANAL** le reconoció y ordenó el pago de una pensión mensual por vejez en cuantía de \$3.685.098, pago que condicionó a que demostrara su retiro definitivo del servicio.

En dicho acto, **CAJANAL** consideró que, en aplicación del artículo 36 de la Ley 100 de 1993 y de la sentencia 168 de 20 de abril de 1995 de la Corte Constitucional, el ingreso base para la liquidación de la pensión correspondía al 75% del promedio de lo devengado entre el 1° de abril de 1994 y el 28 de febrero de 2005 y que únicamente se debían tener en cuenta como factores salariales la asignación básica y la bonificación por servicios, previstas en el artículo 1 del Decreto 1158 de 1994.

Además, se negó a aplicar el Decreto 546 de 1971 para liquidar la pensión, esto es, con la asignación mensual más elevada del último año y con todos los factores de salario, con el argumento de que la reclamante no laboró, por lo menos diez (10) años continuos o discontinuos, en la Rama Judicial o en el Ministerio Público.

Formuló acción de tutela contra **CAJANAL**, por cuanto consideró que no se le reconoció la pensión con todos los factores que legalmente le correspondían en su condición de empleada de la Rama Judicial, pues, estuvo vinculada al Consejo de Estado como Magistrada Auxiliar desde el 14 de enero de 1998 hasta el 30 de octubre de 2006.

De la acción conoció el Juzgado 38 Penal del Circuito de Bogotá, que mediante sentencia de 18 de enero de 2006 ordenó a **CAJANAL** que prohiriera un nuevo acto administrativo de reconocimiento de la pensión que atendiera el régimen previsto en el Decreto 546 de 1971, orden en cuyo cumplimiento dicha entidad expidió la Resolución 10742 de 7 de marzo de 2006, en la que reliquidó la pensión en la suma de \$9.537.500, para lo cual tuvo en cuenta el salario más alto devengado en el último año y todos los factores que sirvieron de base para la cotización de los aportes pensionales, prestación que sería efectiva a partir de agosto de 2005, por el término de cuatro (4) meses, condicionada al ejercicio de la acción judicial pertinente.

Al decidir la impugnación interpuesta por **CAJANAL**, la Sala Penal del Tribunal Superior de Bogotá revocó el fallo del Juzgado mediante sentencia de 9 de marzo de 2006, porque estimó improcedente la acción en razón de la existencia de otro medio de defensa judicial y porque no se acreditó un perjuicio irremediable.

En consecuencia, quedó sin efecto la reliquidación efectuada a través de la Resolución 10742 de 7 de marzo de 2006 y en firme la Resolución 36549 de 3 de noviembre de 2005, que le reconoció la pensión pero sin los factores de ley.

Por lo anterior, promovió acción de nulidad y restablecimiento del derecho contra la citada Resolución 36549 de 3 de noviembre de 2005, con el fin de que se anulara parcialmente y se ordenara a **CAJANAL** que le reliquidara la pensión con base en **todos los factores salariales**, en especial las bonificaciones por compensación y por gestión judicial creadas por los Decretos 610 de 1994 y 4040 de 2004, respectivamente, pues, al estar amparada por el régimen de transición de la Ley 100 de 1993, para liquidar la pensión debían aplicarse las leyes 33 y 62 de 1985.

Adicionalmente, mediante escrito radicado el 11 de septiembre de 2006, solicitó a **CAJANAL** que le reliquidara la pensión reconocida en la Resolución 36549 de 2005 con base en el 75% del salario que percibió en el año anterior a aquel en el que pidió la pensión, es decir, entre el 10 de febrero de 2003 y el 10 de febrero de 2004 y con **todos los factores salariales**, según lo prevé el artículo 3 de la Ley 33 de 1985, solicitud que dicha entidad consideró improcedente resolver al encontrarse en trámite la acción contenciosa, como se lo comunicó a la

accionante.

Mediante sentencia de 4 de marzo de 2009, el Juzgado 30 Administrativo de Bogotá anuló parcialmente la Resolución 36549 de 2005 y ordenó a **CAJANAL** reliquidar la pensión, a partir del 1° de marzo de 2005, con el 75% del salario devengado en el último año de servicio anterior a la adquisición del status pensional (28 de diciembre de 2002 a 28 de diciembre de 2003) en la que debía incluir, además de la asignación básica, la bonificación por servicios prestados y los valores correspondientes a bonificación por compensación, prima especial, prima de servicios, gastos de representación, prima de vacaciones, prima de navidad y bonificación por gestión judicial.

Para adoptar dicha decisión, el Juzgado consideró que la actora tiene derecho no tanto porque la cobije el régimen prestacional especial de los servidores de la Rama Judicial y el Ministerio Público, sino porque al amparo del régimen de transición y de las leyes 33 y 62 de 1985, su pensión ha debido liquidarse por el 75% del salario que sirvió de base para los aportes durante el último año de servicio, sobre la base de que salario es todo lo que habitual y periódicamente recibe el empleado como retribución de su labor, posición que apoyó en el precedente contenido en la sentencia de 21 de septiembre de 2000 de la Sección Segunda del Consejo de Estado (Exp. 99-470) y en el fallo de 15 de marzo de 2007, del Tribunal Administrativo de Cundinamarca (Exp. 05-5064).

CAJANAL interpuso recurso de apelación contra el fallo anterior con el argumento de que los factores salariales base de liquidación de la pensión se limitan a los contemplados en el artículo 1° del Decreto 1518 de 1994.

Por su parte, la accionante también apeló la sentencia porque no tuvo en cuenta que su último año de servicios fue el comprendido entre el 30 de octubre de 2005 y el 30 de octubre de 2006, fecha en que renunció al cargo de Magistrada Auxiliar del Consejo de Estado y se produjo su retiro definitivo del servicio.

El Tribunal decidió los recursos interpuestos a través de la sentencia de 10 de junio de 2010, objeto de tutela, en el sentido de revocar el fallo apelado y negar las pretensiones de la demanda, para lo cual adujo que aunque la actora está cobijada por el régimen de transición, no le es aplicable el Decreto 546 de 1971, porque no laboró al menos diez (10) años en la Rama Judicial o el Ministerio

Público, por lo que para determinar la base de la liquidación sólo se le pueden tener en cuenta la asignación básica y la bonificación por servicios prestados, dado que los demás factores que reclama no están taxativamente incluidos en las leyes 33 y 62 de 1985.

En sustento de su tesis, el Tribunal adujo lo expuesto en las sentencias proferidas el 26 de junio y el 6 de agosto de 2008 por la Sección Segunda del Consejo de Estado (Exp. 1277-2007 y 0640-08, en su orden), en las que se consideró que los factores previstos en la citadas leyes son taxativos, por lo que no es posible reconocer al trabajador otros beneficios otorgados legal o extralegalmente, concretamente en los casos analizados, los valores pagados a los actores por concepto de prima de antigüedad, de vacaciones, quinquenio y viáticos, porque no estaban expresamente contemplados en tales leyes.

A juicio de la accionante, la sentencia de 10 de junio de 2010 incurrió en defecto sustantivo, porque interpretó erróneamente el artículo tercero de la Ley 33 de 1985, en el sentido de limitar sustancialmente su alcance en desmedro de sus derechos, a la vez que inaplicó los Decretos 610 de 1998 y 4040 de 2004, conductas con las que no sólo desconoció, sin justificación alguna, el principio constitucional de favorabilidad y el precedente judicial del Consejo de Estado, sino que violó directamente la Constitución Política y los derechos fundamentales cuya protección invocó.

Al respecto, adujo que al interpretar el artículo 3 de la Ley 33 de 1985, modificado por la Ley 62 del mismo año (art. 1), el Consejo de Estado ha dicho, en contra de lo sostenido en la sentencia objeto de tutela, que la duda generada por la aparente contradicción que contiene dicha norma, en cuanto en su primer inciso señala de manera expresa los factores salariales base de liquidación de los aportes para pensión, mientras que en su segunda parte advierte que las pensiones siempre se liquidarán sobre los mismos factores que hayan servido de base para calcular los aportes, debe necesariamente resolverse, por mandato del artículo 53 de la Constitución Política, por la disposición más favorable, esto es, por la regla establecida en el inciso final del citado artículo 3, que obliga a liquidar la pensión sobre los mismos factores que sirvieron de base para calcular los aportes (Consejo de Estado, fallo de 21 de septiembre de 2000, Exp. 99-470).

Indicó que los fallos de 26 de junio y 6 de agosto de 2008 del Consejo de Estado

(Exp. 1277-2007 y 0640-08) en los que el Tribunal basó su decisión, además de que no contienen una exposición de la que se pueda inferir un cambio jurisprudencial en cuya virtud se considere inaplicable el principio de favorabilidad en materia laboral, tampoco servirían de referencia para decidir el asunto, dado que la situación fáctico jurídica en ellos planteada es distinta a la de la accionante, toda vez que en ellos se analizó la improcedencia de incluir en la base de liquidación de la pensión factores salariales no previstos en ninguna disposición legal, como la prima de antigüedad, de vacaciones, quinquenio y viáticos, diferente a lo sucedido en su caso, en el que los factores de bonificación por compensación y bonificación por gestión judicial, por disposición expresa de las normas que los crearon, constituyen factor salarial para la pensión de vejez.

Adujo que en fallos posteriores a los mencionados, como los de 5 de noviembre de 2009 (Exp. 0534-2008) y de 3 de diciembre de 2009 (Exp. 2303-2008), el Consejo de Estado ha insistido en la interpretación que debe darse al artículo 3 de la Ley 33 de 1985, aplicable a los pensionados amparados por el régimen de transición.

En ese orden de ideas, estimó que al excluir de la base de liquidación de su pensión los factores correspondientes a bonificación por compensación (Decreto 610 de 1998), bonificación por gestión judicial (Decreto 4040 de 2004), prima especial (Ley 332 de 1996), primas de servicios, de vacaciones y de navidad y gastos de representación, que sirvieron de base para calcular sus aportes, el Tribunal inaplicó el inciso final del artículo 3 de la Ley 33 de 1985 y los Decretos 610 de 1998 y 4040 de 2004.

En cuanto a los dos últimos decretos citados, señaló que se aplican a los servidores judiciales beneficiarios de los mismos, como los Magistrados Auxiliares de las Altas Cortes -incluso a los que ingresaron a tales cargos con posterioridad a su expedición-, entre los cuales se encontraba, dado que laboró durante más de ocho (8) años como Magistrada Auxiliar del Consejo de Estado (14 de enero de 1998 a 30 de octubre de 2006), independientemente de que no esté cobijada por el régimen especial del Decreto 546 de 1971 por no haber estado vinculada a la Rama Judicial por el término de diez (10) años.

En consecuencia, para la actora resulta paradójico que en los términos de la sentencia cuestionada, las nuevas personas que se vinculen en tales cargos

tendrían derecho a que en su pensión se incluya la bonificación como factor salarial, porque así lo disponen expresamente las normas que la regulan, lo que no ocurriría en su caso, al no estar cobijada por el régimen especial de pensiones de la Rama Judicial establecido en el Decreto 546 de 1971.

Indicó que la tutela es procedente, comoquiera que la providencia atacada fue proferida en segunda instancia y es definitiva, por lo que el único medio de defensa de que dispone para controvertirla e impedir la violación de sus derechos fundamentales es esta acción, derechos cuya protección no puede quedar supeditada a trabas procesales, dado que, según la propia Constitución, siempre debe primar el derecho sustancial.

Agregó, que es una persona de la tercera edad, por lo que su condición de debilidad manifiesta permite que se le otorgue un tratamiento especial y diferencial más digno y proteccionista con el fin de no afectar sus derechos al mínimo vital, a la salud e, incluso, a su propia subsistencia.

Por lo anterior, solicitó que se revocara la sentencia del Tribunal y que, en su lugar, se confirmara el fallo de primera instancia proferido el 4 de marzo de 2009 por el Juzgado Treinta Administrativo de Bogotá, con la aclaración relativa a que su último año de servicios estuvo comprendido entre el 30 de octubre de 2005 y el 30 de octubre de 2006.

OPOSICION

La Magistrada que actuó como Ponente del asunto en el Tribunal Administrativo de Cundinamarca solicitó que se negaran las pretensiones de la acción, dado que el fallo controvertido no incurrió en ninguno de los defectos que según la jurisprudencia de la Corte Constitucional hacen procedente la tutela contra providencias judiciales.

Adujo que para negar las pretensiones de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho que la actora formuló contra **CAJANAL**, la Subsección D de la Sección Segunda del Tribunal llevó a cabo un análisis objetivo de los hechos de la demanda frente al acto acusado y al material probatorio a la luz de la preceptiva rectora del asunto, razón por la cual dicho proveído se debe mantener incólume.

Concluyó que la sentencia de segunda instancia obedeció al debido ejercicio de la autonomía e independencia que ampara la titularidad de los jueces para interpretar y aplicar las reglas contentivas de cada hipótesis, dentro del estricto marco de la sana crítica y del imperio de los derechos fundamentales.

II. CONSIDERACIONES DE LA SALA

La acción de tutela consagrada en el artículo 86 de la Constitución Política faculta a toda persona para reclamar ante los jueces, mediante un procedimiento preferente y sumario, la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando éstos resulten vulnerados o amenazados por acción u omisión de cualquier autoridad pública o de los particulares en los casos en que así se autoriza. Dada su naturaleza subsidiaria, sólo procede cuando no existen otros medios de defensa judicial, o en su defecto, siempre que ello sea necesario para evitar la ocurrencia de un perjuicio irremediable, caso en el cual procederá como mecanismo transitorio de protección.

En cuanto a la acción de tutela contra providencias judiciales, esta Sección considera que sólo procede en casos excepcionalísimos, en los que se evidencie fehacientemente que con su expedición se vulneran derechos fundamentales.

Lo anterior, porque los jueces, al igual que las demás autoridades públicas con poder de decisión, no están exentos de equivocarse y, por ende, de amenazar o vulnerar derechos constitucionales fundamentales, circunstancia que, de acuerdo con el artículo 86 Superior, permite la intervención del juez constitucional con las restricciones y en los precisos términos de la norma en cita.

En efecto, no se puede perder de vista que esta acción es, ante todo, un mecanismo de protección que tiene carácter residual y subsidiario frente a las acciones y los medios de defensa previstos en el ordenamiento jurídico para que los interesados hagan efectivos sus derechos, ordenamiento jurídico que, en su conjunto, está precisamente diseñado para garantizar los derechos constitucionales fundamentales. Ello es tan cierto que todos los procesos contemplan recursos ordinarios, y, algunos, los extraordinarios, para controvertir las decisiones de los jueces y tribunales y, en caso de que éstas presenten falencias, remediarlas.

No obstante, el reconocimiento de los procesos ordinarios como escenarios por

excelencia para materializar la garantía de los derechos constitucionales fundamentales (artículo 228 CP), la autonomía e independencia judicial (artículo 230 CP), el atributo de la cosa juzgada que se predica de los fallos dictados por los jueces y, la vigencia del principio de seguridad jurídica no contravienen la necesidad de asegurar la justicia material en el Estado Social de Derecho.

De ahí que, con el único objetivo de proteger derechos constitucionales fundamentales, con base en el artículo 86 de la Constitución Política, procedería la tutela de forma excepcionalísima contra las providencias judiciales.

Es de suma importancia precisar que la posibilidad de que inusualmente el juez de tutela estudie providencias judiciales no se extiende a las dictadas por el Consejo de Estado, la Corte Suprema de Justicia y la Corte Constitucional, quienes son órganos de cierre en sus respectivas jurisdicciones por disposición expresa del constituyente (artículos 237 [1], 234 y 241 y 243 de la Constitución Política).

En efecto, la improcedencia de la tutela contra providencias dictadas por el Tribunal Supremo de lo Contencioso Administrativo, a través de su Sala Plena, de sus Secciones o Subsecciones especializadas, se da por el carácter definitivo e inmodificable de aquéllas, toda vez que deciden sobre asuntos que por mandato constitucional y legal están únicamente asignados a esta Corporación, de manera que la intervención del juez de tutela en ellos no está permitida, dado que equivaldría a suplantar las funciones del Juez de cierre¹.

Establecida entonces la procedencia excepcionalísima de la tutela contra providencias judiciales, la Sala adoptará la metodología aplicada por el Juez Constitucional para estudiar si una decisión judicial debe o no ser tutelada, pues, constituye un valioso mecanismo para resolver el asunto y facilita el análisis de este complejo tema.

En efecto, la doctrina constitucional vigente acepta la procedencia de la tutela contra providencias judiciales, siempre que se verifique el cumplimiento de los requisitos generales o causales genéricas de procedibilidad enunciados en la sentencia C-590 de 2005, así:

¹ Autos de 29 de junio de 2004, expediente AC-10203. Actor: Ana Beatriz Moreno Morales, CP doctor Nicolás Pájaro Peñaranda; de 9 de noviembre de 2004, expediente IJ 2004 00270 01, actor: Proniños Pobres, CP doctor Rafael E. Ostau de Lafont Pianeta y de 20 de septiembre de 2006; expediente 1998-5123-01 (4361-02), actor: Rosario Bedoya Becerra CP doctora Ana Margarita Olaya Forero.

- (i) *Que la cuestión que se discuta resulte de evidente relevancia constitucional;*
- (ii) *Que se hayan agotado todos los medios ordinarios y extraordinarios de defensa judicial al alcance de la persona afectada, salvo que se trate de evitar la consumación de un perjuicio iusfundamental irremediable;*
- (iii) *Que se cumpla con el requisito de la inmediatez;*
- (iv) *Cuando se trate de una irregularidad procesal ésta debe tener un efecto determinante en la sentencia que se impugna y afectar los derechos fundamentales de la parte actora;*
- (v) *Que la parte actora identifique de manera razonable tanto los hechos que generaron la vulneración como los derechos que se transgredieron y que tal vulneración hubiere sido alegada en el proceso judicial siempre que esto hubiere sido posible y*

- (vi) *Que no se trate de sentencias de tutela.*

Una vez agotado el estudio de estos requisitos, es necesario determinar la existencia de por lo menos alguna de las causales especiales de procedibilidad, es decir que la providencia controvertida haya incurrido en: a) defecto orgánico, b) defecto procedimental absoluto, c) defecto fáctico, d) defecto material o sustantivo, e) error inducido, f) decisión sin motivación, g) desconocimiento del precedente y h) violación directa de la Constitución.

En el caso bajo examen la accionante pretende que se deje sin efecto la sentencia proferida el 10 de junio de 2010 por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Segunda, Subsección D, que revocó el fallo dictado el 4 de marzo de 2009 por el Juzgado Treinta Administrativo de Bogotá, parcialmente estimatorio de las pretensiones de nulidad y restablecimiento del derecho que formuló contra la resolución de **CAJANAL** que le reconoció la pensión de vejez sin tener en cuenta todos los factores salariales que pidió incluir en la base de liquidación, para, en su lugar, denegar las súplicas de la acción.

Consecuencialmente, pidió que se confirmara el fallo de primera instancia con la aclaración relativa a que su último año de servicios estuvo comprendido entre el 30 de octubre de 2005 y el 30 de octubre de 2006.

Sea lo primero observar que la acción de tutela supera el estudio de las causales genéricas de procedibilidad contra providencias judiciales, razón por la cual es del caso estudiar el fondo del asunto para determinar si el fallo controvertido incurrió en los defectos que se le endilgan.

Se acusa en este caso la sentencia de incurrir en defecto sustantivo, por haber interpretado erróneamente el artículo 3 de la Ley 33 de 1985, modificado por el artículo 1 de la Ley 62 de 1985, en el sentido de limitar sustancialmente su alcance en desmedro de los derechos de la actora, así como de inaplicar los Decretos 610 de 1998 y 4040 de 2004 que, en su orden, crearon la bonificación por compensación y la bonificación por gestión judicial y dispusieron que las mismas constituyen factor salarial para la pensión de vejez.

A juicio de la accionante, con tal conducta el Tribunal accionado no sólo desconoció, sin justificación alguna, el principio constitucional de favorabilidad y el precedente judicial del Consejo de Estado, sino que violó directamente la Constitución Política y los derechos fundamentales cuya protección invocó.

Al respecto, se observa que el problema jurídico a dilucidar en el presente asunto consiste en determinar si la interpretación que el Tribunal Administrativo de Cundinamarca dio en el fallo cuestionado al artículo 3 de la Ley 33 de 1985, modificado por el artículo 1 de la Ley 62 del mismo año, vulneró los derechos fundamentales de la actora al desconocer el principio constitucional de favorabilidad, con lo cual violó directamente la Carta Política y el precedente judicial del Consejo de Estado.

En ese orden de ideas, corresponde a la Sala establecer cuál es el correcto alcance de la citada disposición normativa, esto es, si la sostenida en el fallo cuestionado, conforme a la cual los factores salariales que allí se prevén son taxativos, de modo que para determinar la base de liquidación de la pensión no hay lugar a reconocer otros, aunque hayan sido efectivamente devengados por el trabajador y sobre ellos haya cotizado sus aportes para la seguridad social, caso en el cual se le deben devolver los valores que se le hayan descontado que difieran de los expresamente allí contemplados, o, una segunda, en la que se fundó la sentencia del Juzgado 30 Administrativo de Bogotá y que para la accionante es la interpretación adecuada, que entiende que tales factores son sólo enunciativos, lo que no impide incluir en la base de liquidación pensional otros

conceptos devengados por el trabajador durante el último año de servicios, así no haya cotizado sobre ellos para efectos de seguridad social, omisión que al no ser imputable al afiliado o cotizante no puede afectarlo, dado que las sumas que habitual y periódicamente recibe el empleado, como retribución de sus servicios, constituyen salario.

Lo anterior, comoquiera que está claro que la Ley 33 de 1985 consagra el régimen pensional aplicable a la accionante, en razón de que la misma está cobijada por el régimen de transición previsto en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, aspecto frente al cual no existe discusión, así como tampoco la hay en relación con el hecho de que a la demandante tampoco le es aplicable el régimen pensional especial de los servidores de la Rama Judicial previsto en el Decreto 546 de 1971, dado que no laboró para esta entidad al menos por un término de diez (10) años.

Pues bien, conforme al artículo 1 de la Ley 33 de 1985:

*“El empleado oficial que sirva o haya servido veinte (20) años continuos o discontinuos y llegue a la edad de cincuenta y cinco años (55) tendrá derecho a que por la respectiva Caja de Previsión se le pague una pensión mensual vitalicia de jubilación **equivalente al setenta y cinco por ciento (75%) del salario promedio que sirvió de base para los aportes durante el último año de servicio.***

“No quedan sujetos a esta regla general los empleados oficiales que trabajan en actividades que por su naturaleza justifiquen la excepción que la Ley haya determinado expresamente, ni aquellos que por ley disfruten de un régimen especial de pensiones.

“[...]” (Resaltado fuera de texto).

Por su parte, el artículo 3 de la misma Ley 33 de 1985, modificado por el artículo 1 de la Ley 62 del mismo año dispone:

“ARTICULO 1o. Todos los empleados oficiales de una entidad afiliada a cualquier Caja de Previsión, deben pagar los aportes que prevean las normas de dicha Caja, ya sea que la remuneración se impute presupuestalmente como funcionamiento o como inversión.

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

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

En el proceso de nulidad y restablecimiento del derecho se probó que durante el último año de servicio anterior a la fecha en que la actora adquirió el status pensional (28 de diciembre de 2002 a 28 de diciembre de 2003), devengó los siguientes factores salariales, a saber: asignación básica, bonificación por servicios prestados, bonificación por compensación, prima especial de servicios, gastos de representación, prima de servicios, prima de vacaciones, prima de navidad y bonificación por gestión judicial.

Observa la Sala que como consecuencia del entendimiento que el Tribunal accionado dio al artículo 3 de la Ley 33 de 1985, modificado por el artículo 1 de la Ley 62 del mismo año, en la base de liquidación de la pensión de la actora únicamente se deben incluir, como factores salariales, la asignación básica y la bonificación por servicios prestados, por cuanto sólo estos conceptos están taxativamente establecidos en el inciso primero del artículo 3 de la Ley 33 de 1985, como susceptibles de conformar dicha base.

Así lo entendió también **CAJANAL** en la Resolución 36549 de 2005, acto acusado en la acción de nulidad y restablecimiento del derecho promovida por la actora, razón por la cual el Tribunal consideró que dicho acto no podía ser anulado porque se ajustaba a la legalidad.

Ahora bien, de acuerdo con la interpretación de la citada disposición normativa efectuada por el Juzgado 30 Administrativo de Bogotá, a que se hizo mención, la cual surge del inciso final de la misma norma, la actora tenía derecho a que en la base de la liquidación pensional se incluyeran no sólo la asignación básica y la bonificación por servicios prestados, sino todos aquellos factores sobre los que cotizó sus aportes para la seguridad social durante el último año de servicios anterior a la fecha en que adquirió el status pensional, esto es, bonificación por compensación (Decreto 610 de 1998), bonificación por gestión judicial (Decreto 4040 de 2004), prima especial (Ley 332 de 1996), primas de servicios, de vacaciones y de navidad y gastos de representación.

Conforme al artículo 53 de la Constitución Política, la favorabilidad constituye uno de los principios fundamentales mínimos en materia laboral, en cuya virtud se garantiza al trabajador la situación más favorable en caso de duda en la aplicación e interpretación de las fuentes formales de derecho.

En relación con este principio la Corte Constitucional ha dicho que “[...] el juez puede interpretar la ley que aplica, pero no le es dable hacerlo en contra del trabajador, esto es, seleccionando entre dos o más entendimientos posibles aquel que ostensiblemente lo desfavorece o perjudica. Es forzoso que el fallador entienda la norma de manera que la opción escogida sea la que beneficie en mejor forma y de manera más amplia al trabajador, por lo cual, de acuerdo con la Constitución, es su deber rechazar los sentidos que para el trabajador resulten desfavorables u odiosos [...]”².

De acuerdo con lo anterior, es claro que en caso de duda respecto de la interpretación de una determinada disposición normativa, el Juzgador está obligado, por expreso mandato Constitucional, a escoger entre las interpretaciones posibles aquella que beneficie de manera más amplia al trabajador y no la que restrinja sus derechos al punto de desmejorarlos e, incluso, de hacerlos nugatorios, como ocurrió en el presente caso.

En efecto, si bien el tema de la interpretación del artículo 3 de la Ley 33 de 1985 no ha sido pacífico en materia jurisprudencial³, lo cierto es que de las interpretaciones posibles de tal disposición, el juez natural del caso ha debido elegir, porque así lo manda perentoriamente la Constitución, la que fuera más favorable a la trabajadora, no la que limitara sus derechos y resultara evidentemente desventajosa para ella.

Y, comoquiera que el Tribunal accionado decidió aplicar al caso de la actora el entendimiento que le resultaba menos favorable para el reconocimiento de su pensión, vulneró en forma directa el artículo 53 de la Constitución Política.

En relación con esta causal especial de procedibilidad de la acción de tutela contra

² Sentencia T-545 del 28 de mayo de 2004, en la que se reiteró el criterio expuesto, entre otros fallos, en el T-001 de 1999 y el SU-1185 de 2001.

³ Al respecto, cfr. fallo de unificación de 4 de agosto de 2010 de la Sección Segunda del Consejo de Estado. C. P. Víctor Hernando Alvarado Ardila.

providencias judiciales, la Corte Constitucional ha expresado que se estructura cuando el juez ordinario adopta una decisión que desconoce, de forma específica, postulados de la Carta Política.

En ese sentido, ha dicho que “[...] debe insistirse en que el actual modelo de ordenamiento constitucional reconoce valor normativo a los preceptos superiores, de modo tal que contienen mandatos y provisiones de aplicación directa por las distintas autoridades y, en determinados eventos, por los particulares. Por ende, resulta plenamente factible que una decisión judicial pueda cuestionarse a través de la acción de tutela cuando desconoce o aplica indebida e irrazonablemente tales postulados”⁴.

Cobra más fuerza lo anterior si se tiene en cuenta que en reciente pronunciamiento la Sección Segunda del Consejo de Estado dijo que “[...] en aras de garantizar los principios de igualdad material, primacía de la realidad sobre las formalidades y **favorabilidad en materia laboral**, la Sala, previos debates surtidos con apoyo en antecedentes históricos, normativos y jurisprudenciales, a través de la presente sentencia de unificación arriba a la conclusión que la Ley 33 de 1985 no indica en forma taxativa los factores salariales que conforman la base de liquidación pensional, sino que los mismos están simplemente enunciados y no impiden la inclusión de otros conceptos devengados por el trabajador durante el último año de prestación de servicios” (resaltado fuera de texto).

La Sección Segunda respaldó esta tesis, entre otras consideraciones, en el respeto de los principios de progresividad y favorabilidad que deben orientar las decisiones que en materia de prestaciones sociales adopten las autoridades públicas y, concretamente, respecto a este último principio expresó que, para desatar la ambigüedad interpretativa que surge del artículo 3 de la Ley 33 de 1985, modificado por la Ley 62 del mismo año, “es preciso acudir al principio de favorabilidad, consagrado en el artículo 53 de la Constitución Política, en virtud del cual en caso de duda en la aplicación o interpretación de una o más normas que regulan en forma diferente una misma situación de hecho ha de optarse por aquella que sea más benéfica para el trabajador o sus beneficiarios”⁵.

⁴ Sentencia T-555/09, M. P. Luis Ernesto Vargas Silva.

⁵ Ver sentencia T-248 de 2008, Magistrado Ponente: Dr. Rodrigo Escobar Gil.

“Es por ello que la interpretación que debe darse a la Ley 33 de 1985, modificada por la Ley 62 de la misma anualidad, es la que permite efectivizar en mejor medida los derechos y garantías laborales, es decir aquella según la cual las citadas normas no enlistan en forma taxativa los factores salariales que componen la base de liquidación pensional, sino que permiten incluir todos aquellos que fueron devengados por el trabajador, previa deducción de los descuentos por aportes que dejaron de efectuarse”.

Lo anterior, dijo la Sección Segunda, porque, “[...] no puede concederse un alcance restrictivo a dicha norma, pues se corre el riesgo de excluir de la base de liquidación pensional factores salariales devengados por el trabajador y que por su naturaleza ameritan ser incluidos para tales efectos, los cuales en el transcurso del tiempo han cambiando (sic) su naturaleza, a fin de hacerlos más restrictivos”⁶.

Con base en lo expuesto, es evidente que la accionante tiene derecho a que se le reconozca la pensión con todos los factores salariales que devengó durante el último año de servicios, los que CAJANAL no tuvo en cuenta al liquidar su prestación ni fueron reconocidos por el Tribunal accionado en la sentencia de 10 de junio de 2010, mediante la cual falló en segunda instancia la acción de nulidad y restablecimiento del derecho que formuló contra la Resolución 36549 de 3 de noviembre de 2005, que le reconoció la pensión pero sin incluir dichos factores.

En efecto, comoquiera que es evidente que la Sección Segunda, Subsección D del Tribunal Administrativo de Cundinamarca violó en forma directa el artículo 53 de la Constitución Política al interpretar el artículo 3 de la Ley 33 de 1985, modificado por el artículo 1 de la Ley 62 del mismo año, en forma desfavorable a los intereses de la actora, procede concederle la tutela de los derechos fundamentales a la seguridad social, a la vida y a la subsistencia digna que invocó, decisión en virtud de la cual ella tiene derecho a que se dicte una sentencia que respete el principio constitucional de favorabilidad.

En consecuencia, la Sala dejará sin efecto la mencionada sentencia de 10 de junio de 2010, que revocó el fallo de primera instancia dictado el 4 de marzo de 2009 por el Juzgado 30 Administrativo de Bogotá y, en su lugar, negó las pretensiones de la demanda de nulidad y restablecimiento del derecho interpuesta por la

⁶ Consejo de Estado, Sección Segunda, sentencia de 4 de agosto de 2010, Expediente 2006 07509 01, C. P. Víctor Hernando Alvarado Ardila.

accionante, y ordenará a la Sección Segunda, Subsección D del Tribunal Administrativo de Cundinamarca, que dicte un nuevo fallo de segundo grado que tenga en cuenta las consideraciones que anteceden, así como el hecho de que la actora se retiró del servicio en forma definitiva el 30 de octubre de 2006.

En mérito de lo expuesto el Consejo de Estado, por medio de la Sección Cuarta de su Sala de lo Contencioso, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley.

F A L L A :

1.- **TUTELANSE** los derechos fundamentales a la seguridad social, a la vida y a la subsistencia digna de **ELIZABETH WHITTINGHAM GARCIA** vulnerados por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Segunda, Subsección D, conforme con lo expuesto en la parte motiva de esta decisión.

Consecuencialmente, se **DEJA SIN VALOR NI EFECTO JURIDICO** el fallo proferido por dicho Tribunal el 10 de junio de 2010 dentro de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho interpuesta por la accionante contra **CAJANAL** (Exp. 25000 2325 000 **2006 03837 02**) y se **ORDENA** al mencionado Tribunal que, en el término de los ocho (8) días siguientes a la notificación de esta sentencia, profiera un nuevo fallo que tenga en cuenta lo razonado en la parte considerativa de esta decisión, de lo cual dará cuenta a esta Corporación.

2.- En caso de no ser impugnada la presente providencia, envíese a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

3.- Notifíquese a las partes por el medio más expedito posible.

Cópiese, notifíquese, cúmplase.

La anterior providencia fue considerada y aprobada en la sesión de la fecha.

MARTHA TERESA BRICEÑO DE VALENCIA HUGO FERNANDO BASTIDAS
BARCENAS
Presidente de la Sección

WILLIAM GIRALDO GIRALDO
RODRIGUEZ

CARMEN TERESA ORTIZ DE

ARKHAIOS

Derecho del Siglo XXI

[Imprimir nota](#) [Enviar nota](#)

« La facultad sancionatoria de las empresas de servicios públicos

Modificado decreto de garantías »

La importancia de las sentencias de unificación

Muchos jueces invocan con frecuencia el inciso 2 del artículo 230 de la Constitución Política para apartarse del contenido de muchos fallos:

“Artículo 230.- Los jueces, en sus providencias, sólo están sometidos al imperio de la ley.

La equidad, la jurisprudencia, los principios generales del derecho y la doctrina son criterios auxiliares de la actividad judicial.”

Pero las sentencias de unificación en materia de tutela no son criterio auxiliar sino obligatorio.

Sobre la importancia de las sentencias de unificación sostuvo la Corte Constitucional:

“Con el artículo 34 del Decreto 2591 de 1991 se busca específicamente unificar las sentencias de revisión de tutela de la Corporación.

Ello por cuanto la jurisprudencia de la Corte debe ser universal, coherente y consistente, con el ánimo de realizar el principio de igualdad material (art. 13 de la carta), en virtud del cual se debe conferir igual tratamiento a situaciones similares, así como propiciar un mínimo de certeza en el tráfico jurídico.

Tales atributos de la jurisprudencia constitucional requieren de la existencia de un mecanismo de unificación, toda vez que la Corte Constitucional, de conformidad con los artículos 33, 34 y 35 del Decreto 2591 de 1991, falla los asuntos de tutela mediante las diferentes salas de revisión, cada uno de ellas encabezada por uno de los Magistrados de la Corporación, de suerte que existen tantas salas de revisión de sentencias de tutela como Magistrados de la Corte. Por eso no es de extrañar que en un punto concreto del discurso jurídico constitucional no exista unidad de criterios entre una y otra sala de la Corporación. Tal fenómeno es perfectamente viable y natural. Para resolver entonces la falta de unidad que producirían pronunciamientos disímiles de las distintas salas de revisión de tutela es que se ha establecido justamente la norma acusada. De allí su pertinencia, su razonabilidad y su constitucionalidad.

Lo anterior adquiere mayores dimensiones si se tiene en cuenta que la revisión de sentencias de tutela por parte de la Corporación es eventual, esto es, no se revisan todas las sentencias sino tan sólo aquellas que sean seleccionadas por tener un carácter paradigmático. Tal carácter tiene dos implicaciones: es obligatorio y es didáctico. Lo obligatorio proviene de los artículos 243 de la Carta y 46 del Decreto 2067 de 1991; lo didáctico del artículo 41 idem. Por tanto mal haría la Corte en contribuir a la didáctica constitucional mediante sentencias contradictorias, que antes que educar desorientan y crean confusión. Para ello entonces se creó el mecanismo unificador regulado en la norma que nos ocupa.” (Sentencia C-018/93, Corte Const.)

Por tanto, toda sentencia de unificación es marco obligado para analizar una acción de tutela a la cual ella es aplicable. Y eso se le ha advertido incluso al Consejo de Estado:

“Como se desprende de las consideraciones hechas en la Sentencia SU-1219 de 2001 y en la jurisprudencia que la ha constantemente reiterado no cabe duda que la Sección Primera del Consejo de Estado actuando como juez de tutela incurrió en una vía de hecho, no solo al decidir una acción de tutela instaurada contra un fallo de tutela en clara oposición a la jurisprudencia constitucional de Unificación sentada en la sentencia SU-1219 de 2001 sino además al anular sin competencia para ello la decisión de tutela adoptada en el primer proceso que no había sido objeto de selección por la Corte, desconociendo así tanto la cosa juzgada constitucional como la competencia exclusiva de la Corte en este campo.” (Sentencia T-104 de 2007, Corte Const.)

Frente a la autonomía judicial de que trata el art. 230 C.P. y la atención de la jurisprudencia constitucional, ha sostenido la Corte Constitucional:

“En principio, como lo ha sostenido esta Corporación, la interpretación del artículo 230 de la Carta Política, en cuanto consagra el principio de la autonomía judicial, hace inferir que la fuente primaria para la decisión judicial está conformada por las normas que integran bloque de constitucionalidad y las previsiones del derecho ordinario, por lo que la jurisprudencia y la doctrina toman la forma de fuentes auxiliares de la interpretación de tales textos. No obstante, el contenido y alcance del principio mencionado debe comprenderse en armonía con las previsiones contenidas en la misma Carta Política, que adscriben a las altas cortes la función de unificación jurisprudencial dentro de cada una de sus jurisdicciones. Por esta razón, sus precedentes adquieren fuerza vinculante. Además, como ya se indicó, el seguimiento de dichas reglas jurisprudenciales adquiere especial relevancia al momento de definir la coherencia interna del sistema de justicia, la defensa de la seguridad jurídica y la protección del derecho a la igualdad de quienes concurren a la jurisdicción con la legítima convicción que se conservará la ratio juris utilizada reiteradamente para la solución de problemas jurídicos anteriores y análogos a los que se presentan nuevamente ante el conocimiento de los jueces.” (Auto 208 de 2006, ver también nota

El mecanismo de la unificación es el llamado a producirse en casos en los cuales la Corte Constitucional produce pronunciamientos divergentes (Auto 300 de 2006, por ejemplo).

Esta entrada fue colocada en Tuesday, June 30th, 2009 y aparece bajo Acción de Tutela, Colombia, Debido proceso, Derechos constitucionales, Hermenéutica, Jurisprudencia, Servicios Públicos. Puede hacer seguimiento a cualquier respuesta a esta entrada a través de RSS 2.0 . Tanto comentarios como pings están cerrados.

Comentarios cerrados.

PENSION DE JUBILACION – Factores no son taxativos

En relación con la inclusión de los factores para efectos de fijar el ingreso base de liquidación, es del caso aplicar la tesis fijada por la Sección Segunda del Consejo de Estado, en sentencia de 4 de agosto de 2010, Exp. No. 0112-09, Consejero Ponente Doctor Víctor Hernando Alvarado Ardila, en la que se concluyó que los factores enlistados en la Ley 62 de 1985, son un principio general y no pueden considerarse de manera taxativa.

FUENTE FORMAL: LEY 100 DE 1993 – ARTICULO 36 / LEY 797 DE 2003 – ARTICULO 1 / LEY 33 DE 1993 / LEY 62 DE 1985

PENSION DE JUBILACION DOCENTE – Hora cátedra. Factor de liquidación

El artículo 11 del Decreto 259 de 1981, previó las equivalencias de las horas cátedra así: un mínimo de doce (12) horas cátedra semanales en el año lectivo, equivalen a un año de servicio; y menos de doce (12) y hasta seis (6) horas cátedra semanales en el año lectivo, equivalen a medio año de servicio. Con posterioridad el artículo 4 del Decreto 52 de 1994, reguló el límite máximo de 16 horas semanales para la prestación de la Docencia por hora cátedra, tiempo que será tenido en cuenta para los ascensos (art. 11 Decreto 2277 de 1979) y para la liquidación de vacaciones y Prima de Navidad. Por lo anterior, deberá liquidarse la mesada pensional teniendo en cuenta las horas cátedra acreditadas por el actor, teniendo en cuenta que son un factor efectivamente devengado durante el año anterior a la adquisición del status pensional.

FUENTE FORMAL: DECRETO 2277 DE 1979 – ARTICULO 14 / DECRETO 52 DE 1994 – ARTICULO 4

CONSEJO DE ESTADO

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

SECCION SEGUNDA

SUBSECCION “B”

Consejero ponente: BERTHA LUCIA RAMIREZ DE PAEZ

Bogotá D.C., veintisiete (27) de enero de dos mil once (2011).

Radicación número: 08001-23-31-000-2007-00112-01(0045-09)

Actor: MIGUEL SEGUNDO GONZALEZ CASTAÑEDA

Demandado: FONDO DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO

AUTORIDADES NACIONALES.

Decide la Sala el recurso de apelación interpuestos por el demandante contra la sentencia de 29 de mayo de 2008, proferida por el Tribunal Administrativo del Atlántico, que negó las súplicas de la demanda incoada por MIGUEL SEGUNDO GONZALEZ CASTAÑEDA contra el Fondo de Prestaciones Sociales del Magisterio.

LA DEMANDA

Estuvo orientada a obtener la nulidad del acto ficto o presunto consecuencia del silencio administrativo negativo, que se configuró al no dar respuesta a la petición presentada el 2 de diciembre de 2005 por el actor, mediante la cual solicitó a la entidad demandada incluir en su pensión, como factores salariales con incidencia prestacional, lo pagado por concepto de horas cátedra y primas de vacaciones y navidad.

Como consecuencia de lo anterior solicitó condenar a la entidad demandada a reliquidarle la pensión de jubilación incluyendo las horas cátedra y las primas de vacaciones y navidad, devengadas durante el 2004.

Igualmente se dará cumplimiento a la sentencia conforme a lo dispuesto en los artículos 176 y 177 del Código Contencioso Administrativo.

Para fundamentar sus pretensiones expuso los siguientes hechos:

Mediante Resolución No. 0763 de 5 de octubre de 2004, el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, reconoció al demandante la pensión de jubilación a partir del 2 de julio de 2004, en un monto de \$1'251.611.

El factor salarial que sirvió de base para liquidar su pensión fue el sueldo básico y el monto de su pensión es el equivalente al 75% del salario promedio mensual devengado durante el último año de servicio.

Según certificación del Jefe de la División Administrativa y Financiera de la Secretaría de Educación Municipal de Soledad (Atlántico), el actor devengó como asignaciones mensuales durante el 2004 el sueldo, cuarenta horas cátedra y las primas de vacaciones y navidad.

El 2 de diciembre de 2005 el demandante presentó un derecho de petición solicitando la reforma de la Resolución No. 0763 de 2004, para reconocerle y

pagarle la pensión de jubilación en un monto correspondiente al 75% del total de la asignación mensual y las prestaciones sociales devengadas durante el 2004.

El 26 de diciembre de 2005 se remitió por competencia la solicitud mediante Oficio No. 1722, dirigido al Jefe de la División Administrativa y Financiera de la Secretaría de Educación Municipal de Soledad (Atlántico).

En el anterior Oficio informó que el Fondo del Magisterio no incluyó los factores salariales solicitados, teniendo en cuenta que el actor cumplió el status de pensionado el 1º de julio de 2004, posterior a la expedición de la Ley 812 de 2003, la cual establece que la base de liquidación de las prestaciones sociales que se causen con posterioridad a esa Ley, no puede ser diferente de la base de la cotización sobre el cual realiza los aportes el docente.

Para el año 2004 el demandante hizo aportes de ley al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio de un 7.75% de su sueldo y de cuarenta horas cátedra.

NORMAS VIOLADAS

Como disposiciones violadas se citan las siguientes:

Constitución Política, artículos 1, 2, 23, 25, 44, 46, 48 y 53; Ley 71 de 1988, artículo 1; Decreto 3135 de 1968, artículo 28; Decreto 1848 de 1969, artículos 73 y 75; Ley 712 de 2001, artículos 22 y 24; Decreto 1045 de 1978, artículo 45; Ley 33 de 1985; Ley 62 de 1985, artículo 12; Decreto 2831 de 2005; Código Contencioso Administrativo, artículos 33 y 44.

CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

El apoderado de la entidad demandada contestó la demanda (fl. 59) oponiéndose a todas las pretensiones con la siguiente argumentación:

El actor no tiene derecho al reconocimiento de la reliquidación de su pensión de jubilación con inclusión de otros factores salariales diferentes de la asignación básica y los sobresueldos, ya que su pensión se causó con posterioridad a la fecha de expedición de la Ley 812 de 2003.

El Decreto 2341 de 2003 reglamentó la Ley 812 de 2003 y estableció que el ingreso base de cotización de los docentes afiliados al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, será el establecido en el Decreto 1158 de 1994 y las normas que lo modifiquen o adicionen; éste Decreto a su vez consagra como factores la asignación básica mensual, gastos de representación, las primas técnica, de antigüedad, ascensional y capacitación (cuando sean factor de salario), dominicales y festivos, trabajo suplementario o de horas extras o en horario nocturno, y la bonificación por servicios prestados; de la anterior relación de factores, a los docentes únicamente se aplican la asignación básica y las horas extra.

El Decreto 3752 de 2003 en el artículo 3 establece que la base de liquidación de las prestaciones sociales que se causen con posterioridad a la expedición de la Ley 812 de 2003, a cuyo pago esta obligado el Fondo de Prestaciones Sociales del Magisterio, no podrá ser diferente a la base de la cotización sobre la cual realiza los aportes el docente.

Teniendo en cuenta la fecha de publicación de la mencionada norma, para el reconocimiento de prestaciones causadas a partir del 23 de diciembre de 2003, los factores salariales que deben tenerse en cuenta en la liquidación, son la asignación básica mensual sobresueldo (Decreto 3621 de 2003), el sobresueldo de Directivos Docentes y horas extras si sobre ellas se hicieron las cotizaciones al Fondo del Magisterio.

El Decreto 3752 de 2003 modificó el ingreso base de liquidación de las prestaciones para las cuales el docente realiza aportes para pensiones (jubilación, invalidez, retiro por vejez pensiones post mortem) sujetándolos a los factores previstos para cotización.

En consecuencia, el Fondo no puede incluir en la liquidación de las pensiones causadas con posterioridad a las mencionadas normas, factores diferentes a los previstos para la cotización.

El actor es pensionado por haber cumplido los requisitos establecidos en la Ley 33 de 1985, por lo que el Fondo negó la solicitud al considerar que las primas de navidad, vacaciones y alimentación, no son factores salariales computables para la determinación del monto de la pensión, porque estos conceptos no están

incluidos en la lista taxativa de factores que conforman el ingreso base de liquidación de aportes.

LA SENTENCIA

El Tribunal Administrativo del Atlántico mediante sentencia de 29 de mayo de 2008, negó las pretensiones de la demanda (fl. 193 a 206), con la siguiente argumentación:

Los artículos 1 y 3 de la Ley 33 de 1985 establecen que el monto de la pensión mensual vitalicia de jubilación del empleado oficial que no esté sujeto a un régimen especial, será equivalente al 75% del salario promedio que sirvió de base para calcular los aportes durante el último año de servicio; dicha base la constituyen la asignación básica, los gastos de representación, las primas de antigüedad, técnica, ascensional y de capacitación, dominicales y feriados, horas extra, bonificación por servicios prestados y trabajo suplementario o realizado en jornada o en días de descanso obligatorio.

La Ley 92 de 1989 tiene unos destinatarios específicos en materia pensional, que son los docentes nacionales y nacionalizados vinculados a partir del 1º de enero de 1981, así como aquellos que se nombraron a partir del 1º de enero de 1990.

Para el caso del actor, la normatividad jurídica no ha establecido un régimen especial para la pensión ordinaria de jubilación, por lo tanto le es aplicable la Ley 33 de 1985.

Los factores que sirven de base para liquidar los aportes son los que señala expresamente el artículo primero de la Ley 62 de 1985, y dentro de ellos no figuran las primas de vacaciones y navidad, ni las horas cátedra, por lo tanto tales conceptos no pueden ser computados al momento de fijar el monto de la pensión.

El actor adquirió el status de pensionado en fecha posterior a la expedición de la Ley 812 de 26 de junio de 2003 y sus Decretos Reglamentarios 3752 y 2341 del mismo año, normas en las que tampoco se incluyen las prestaciones solicitadas como factores base de liquidación de los aportes que sirven para determinar la cuantía de la pensión, por lo tanto no prosperan las pretensiones de la demanda.

EL RECURSO

La parte demandante interpuso recurso de apelación contra la decisión anterior cuya sustentación corre a folio 216 del expediente en el siguiente sentido:

La Ley 4ª de 1992 establece que para la fijación del régimen salarial y prestacional de los servidores públicos, el Gobierno debe tener en cuenta el respeto de los derechos adquiridos de los servidores del Estado; el artículo 73 del Decreto 1848 de 1969 dispone que la pensión de jubilación corresponde al 75% del promedio de salarios y primas de toda especie en el último año de servicio.

El artículo primero de la Ley 33 de 1985 establece que la pensión corresponde al 75% del salario promedio que sirvió de base para los aportes del último año de servicio.

De acuerdo al artículo primero de la Ley 62 de 1985, la base de liquidación de los aportes proporcionales a la remuneración se constituye con la asignación básica, gastos de representación, primas, dominicales, horas extras, bonificaciones y trabajo suplementario, y agrega que las pensiones se liquidarán sobre los mismos factores que hayan servido para calcular los aportes al Fondo Prestacional a que pertenezca el afiliado o docente.

El Tribunal desconoció que deben incluirse las primas sin tener en cuenta la denominación que se les dé, ya que la norma específica las menciona de manera general, además los factores salariales correspondientes al pago del último año sirvieron de base para pagar los aportes.

El artículo primero del Convenio 95 de 1949 de la OIT, aprobado por la Ley 54 de 1962, definió el salario como la remuneración o ganancia, sea cual fuere su denominación o método de cálculo, siempre que pueda evaluarse en efectivo.

La interpretación hecha por el Tribunal al artículo 1º de la Ley 62 de 1985, dejó por fuera el concepto de salario estipulado en el Convenio 95 de 1949, desconociendo el principio constitucional consagrado en el artículo 53 superior, que le otorga a los

Convenios Internacionales de trabajo debidamente ratificados el carácter de legislación interna.

También desconoció el artículo 53 constitucional cuando señala que en caso de existir duda en la aplicación e interpretación de una norma, debe imponerse la primacía de la realidad y aplicarse la más favorable al trabajador.

Como no existe causal de nulidad que invalide lo actuado, procede la Sala a decidir previas las siguientes

CONSIDERACIONES

Problema jurídico

Consiste en determinar si el actor tiene derecho a que el Fondo de Prestaciones Sociales del Magisterio le reliquidé la pensión de jubilación incluyendo todos los factores salariales devengados en el último año de servicio en los términos de la Ley 33 de 1985.

Acto acusado

Acto ficto o presunto consecuencia del silencio administrativo negativo que se configuró al no dar respuesta el Fondo de Prestaciones Sociales del Magisterio, a la solicitud del actor de incluir en su pensión, como factores salariales con incidencia prestacional, lo pagado por concepto de horas cátedra y primas de vacaciones y navidad.

De lo probado en el proceso

Mediante Resolución No. 0763 de 5 de octubre de 2004 (fl. 9), el Representante del Ministerio de Educación Nacional ante la Entidad Territorial del Atlántico reconoció al actor, una pensión mensual vitalicia de jubilación a partir del 2 de julio de 2004, teniendo en cuenta como factor salarial el sueldo devengado.

El Jefe de la División Administrativa y Financiera de la Secretaría de Educación Municipal de Soledad (Atlántico), certificó que el demandante devengó las siguientes asignaciones mensuales (fl. 191):

“AÑO 2003 Grado 14 Res. 001333 del 02/04/97	
SUELDO	\$1.668.815.00
40 HORAS CATEDRAS	\$ 247.480.00

P. DE VACACIONES	\$ 958.148.00
p. DE NAVIDAD	\$1.996.141.00

AÑO 2004 Grado 14 Res. 001333 del 02/04/97	
SUELDO	\$1.749.753.00
40 HORAS CATEDRAS	\$ 247.480.00
P. DE VACACIONES	\$ 1.005.157.00
p. DE NAVIDAD	\$2.094.076.00”.

Mediante certificación expedida por el Jefe de la División Administrativa y Financiera de la Secretaría de Educación Municipal de Soledad (Atlántico), consta que el demandante fue nombrado en el cargo de Director de Grupo y Profesor por 40 horas mensuales en el Colegio Francisco Jose de Caldas, a través del Decreto 0230 de primero de junio de 1976, posesionado el 15 del mismo mes y año (fl. 192).

A través de escrito radicado el 2 de diciembre de 2005, el demandante solicitó al Representante del Ministerio de Educación Nacional ante la Entidad Territorial del Atlántico, la reliquidación de su pensión de jubilación, incluyendo los factores salariales que la Resolución No. 0763 de 2004 no tuvo en cuenta.

Análisis de la Sala

Normatividad aplicable

La Ley 100 de 1993, por la cual se crea el Sistema de Seguridad Social Integral y se dictan otras disposiciones, en el artículo 11, modificado por el artículo 1 de la Ley 797 de 2003, determina su campo de aplicación con el siguiente tenor literal:

“El Sistema General de Pensiones consagrado en la presente ley, se aplicará a todos los habitantes del territorio nacional, conservando y respetando, adicionalmente todos los derechos, garantías, prerrogativas, servicios y beneficios adquiridos y establecidos conforme a disposiciones normativas anteriores, pactos, acuerdos o convenciones colectivas de trabajo para quienes a la fecha de vigencia de esta ley hayan cumplido los requisitos para acceder a una Pensión o se encuentren pensionados por jubilación, vejez, invalidez, sustitución o sobrevivientes de los sectores público, oficial, semioficial en todos los órdenes del régimen de Prima Media y del sector privado en general.

Lo anterior será sin perjuicio del derecho de denuncia que le asiste a las partes y que el tribunal de arbitramento dirima las diferencias entre las partes.”.

De otro lado el artículo 36 de la Ley 100 de 1993 determina el régimen de transición de la siguiente forma:

“La edad para acceder a la pensión de vejez, continuará en cincuenta y cinco (55) años para las mujeres y sesenta (60) para los hombres, hasta el año 2014, fecha en la cual la edad se incrementará en dos

años, es decir, será de 57 años para las mujeres y 62 para los hombres.

La edad para acceder a la pensión de vejez, el tiempo de servicio o el número de semanas cotizadas, y el monto de la pensión de vejez de las personas que al momento de entrar en vigencia el sistema tengan treinta y cinco (35) o más años de edad si son mujeres o cuarenta (40) o más años de edad si son hombres, o quince (15) o más años de servicios cotizados, será la establecida en el régimen anterior al cual se encuentren afiliados. Las demás condiciones y requisitos aplicables a estas personas para acceder a la pensión de vejez, se regirán por las disposiciones contenidas en la presente ley.

...”.

De acuerdo con las anteriores preceptivas las personas que al entrar en vigencia el Sistema General de Pensiones tuvieran 15 años de servicio cotizados, o 35 años de edad si es mujer o 40 años de edad si es hombre tendrán derecho a que se les reconozca la pensión teniendo en cuenta la edad, tiempo de servicio y monto de la pensión consagrados en el régimen anterior al que se encontraban afiliados al 1 de abril de 1994, fecha de vigencia del Sistema de Pensiones.

La Ley 33 de 1985 reguló el régimen prestacional de todos los empleados oficiales antes de la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993. Por mandato del artículo 1 no sólo se equiparó la edad de la mujer con la del varón para efectos de jubilación en 55 años sino que se estableció la regla general para la pensión de los empleados oficiales de todos los niveles y se consagraron unas excepciones, con el siguiente tenor literal:

“El empleado oficial que sirva o haya servido veinte (20) años continuos o discontinuos y llegue a la edad de cincuenta y cinco (55) años, tendrá derecho a que por la respectiva Caja de Previsión se le pague una pensión mensual vitalicia de jubilación equivalente al setenta y cinco por ciento (75%) del salario promedio que sirvió de base para los aportes durante el último año de servicio.

No quedan sujetos a esta regla general los empleados oficiales que trabajan en actividades que por su naturaleza justifiquen la excepción que la ley haya determinado expresamente, ni aquellos que por ley disfruten de un régimen especial de pensiones.

En todo caso, a partir de la fecha de vigencia de esta ley, ningún empleado oficial, podrá ser obligado, sin su consentimiento expreso y escrito, a jubilarse antes de la edad de sesenta años (60), salvo las excepciones que, por vía general, establezca el Gobierno.

...

Parágrafo 2º. Para los empleados oficiales que a la fecha de la presente Ley hayan cumplido quince (15) años continuos o

discontinuos de servicio, continuarán aplicándose las disposiciones sobre edad de jubilación que regían con anterioridad a la presente Ley. Quienes con veinte (20) años de labor continua o discontinua como empleados oficiales, actualmente se hallen retirados del servicio, tendrán derecho cuando cumplan los cincuenta años (50) de edad, si son mujeres, o cincuenta y cinco (55) si son varones, a una pensión de jubilación que se reconocerá y pagará de acuerdo con las disposiciones que regían en el momento de su retiro...”.

Como el demandante al momento de entrar en vigencia la Ley 100 de 1993, 1 de abril de 1994, contaba con más de 40 años de edad, ya que nació el 1º de julio de 1949 (fl.9), es beneficiario del régimen de transición previsto en el artículo 36 que le permitía pensionarse con el régimen anterior contemplado en la Ley 33 de 1985.

Reliquidación pensional

El artículo 3 de la Ley 33 de 1985 estableció los factores que debían tenerse en cuenta en la determinación de la base de liquidación de los aportes con el siguiente tenor literal:

“Todos los empleados oficiales de una entidad afiliada a cualquier Caja de Previsión, deben pagar los aportes que prevean las normas de dicha Caja, ya sea que su remuneración se impute presupuestalmente como funcionamiento o como inversión.

Para los efectos previstos en el artículo anterior la base de liquidación de los aportes proporcionales a la remuneración del empleado oficial, estará constituida por los siguientes factores, cuando se trata de empleados del orden nacional:

- Asignación básica**
- Gastos de representación**
- Prima técnica**
- Dominicales y feriados**
- Horas extras**
- Bonificación por servicios prestados**
- Trabajo suplementario o realizado en jornada nocturna o en días de descanso obligatorio.**

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

Esta prescripción fue modificada por el artículo 1 de la Ley 62 de 1985, en el siguiente sentido:

“Todos los empleados oficiales de una entidad afiliada a cualquier Caja de Previsión, deben pagar los aportes que prevean las normas de dicha Caja, ya sea que la remuneración se impute presupuestalmente como funcionamiento o como inversión.

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

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

En relación con la inclusión de los factores para efectos de fijar el ingreso base de liquidación, es del caso aplicar la tesis fijada por la Sección Segunda del Consejo de Estado, en sentencia de 4 de agosto de 2010, Exp. No. 0112-09, Consejero Ponente Doctor Víctor Hernando Alvarado Ardila, en la que se concluyó que los factores enlistados en la Ley 62 de 1985, son un principio general y no pueden considerarse de manera taxativa por las siguientes razones:

“De acuerdo con el anterior marco interpretativo y en aras de garantizar los principios de igualdad material, primacía de la realidad sobre las formalidades y favorabilidad en materia laboral, la Sala, previos debates surtidos con apoyo en antecedentes históricos, normativos y jurisprudenciales, a través de la presente sentencia de unificación arriba a la conclusión que la Ley 33 de 1985 no indica en forma taxativa los factores salariales que conforman la base de liquidación pensional, sino que los mismos están simplemente enunciados y no impiden la inclusión de otros conceptos devengados por el trabajador durante el último año de prestación de servicios.

Esta decisión encuentra consonancia con la sentencia de 9 de julio de 2009, proferida por la Sección Segunda de esta Corporación, que al analizar la interpretación que debía otorgarse al artículo 45 del Decreto 1045 de 1978, norma anterior que enuncia los factores salariales que deben tenerse en cuenta para efectos de liquidar las cesantías y las pensiones, - de quienes se les aplica la Ley 6 de 1945, precisó⁷:

“Las normas transcritas señalan unos factores que deben ser entendidos como principio general, pues no pueden tomarse como una relación taxativa de factores, que de hacerlo así, se correrá el riesgo de que quedaren por fuera otros que por su naturaleza se pueden tomar para poder establecer la base de liquidación..”.
...”.

Teniendo en cuenta lo anterior, el demandante tiene derecho a que se le incluyan en su liquidación de la mesada pensional los factores devengados durante el año anterior al que adquirió el status pensional, esto es el primero de julio de 2004.

⁷ Consejo de Estado, Sección Segunda, Consejera Ponente: Dra. Bertha Lucía Ramírez de Páez, sentencia de 9 de julio de 2009, Ref: Expediente No. (0208-2007).

Como en la demanda el actor solicitó que se tenga en cuenta la totalidad del monto señalado en las primas de vacaciones y de navidad, lo cual no sería congruente con la asignación mensual, se tomará el valor proporcional mensual para liquidar la asignación pensional reclamada.

Conforme consta en la Certificación proferida por el Jefe de la División Administrativa y Financiera de la Secretaría de Educación Municipal de Soledad, Atlántico, de 28 de mayo de 2008 (fl. 191), el actor prestó una intensidad de 40 horas mensuales de clases, en la modalidad de hora cátedra durante 2003 y 2004.

El artículo 11 del Decreto 259 de 1981, previó las equivalencias de las horas cátedra así: un mínimo de doce (12) horas cátedra semanales en el año lectivo, equivalen a un año de servicio; y menos de doce (12) y hasta seis (6) horas cátedra semanales en el año lectivo, equivalen a medio año de servicio. Con posterioridad el artículo 4 del Decreto 52 de 1994, reguló el límite máximo de 16 horas semanales para la prestación de la Docencia por hora cátedra, tiempo que será tenido en cuenta para los ascensos (art. 11 Decreto 2277 de 1979) y para la liquidación de vacaciones y Prima de Navidad.

Por lo anterior, deberá liquidarse la mesada pensional teniendo en cuenta las horas cátedra acreditadas por el actor, teniendo en cuenta que son un factor efectivamente devengado durante el año anterior a la adquisición del status pensional.

Teniendo en cuenta lo anotado, se revocará el fallo impugnado que negó las pretensiones de la demanda, y en su lugar se reconocerá la ocurrencia del silencio administrativo negativo frente a la solicitud de 2 de diciembre de 2005, y se ordenará la reliquidación de la pensión con la inclusión de la totalidad de los factores salariales devengados en el año anterior al que adquirió el status pensional, con la aclaración de que el monto señalado para las primas de navidad y vacaciones corresponden a 1/12 parte.

Las diferencias resultantes se ajustarán en su valor aplicando la siguiente fórmula:

$$R = Rh \frac{\text{índice final}}{\text{índice inicial}}$$

en donde el valor presente (R) se determina multiplicando el valor histórico (Rh), que es la correspondiente partida de saldo de reajuste pensional, por el guarismo

que resulta de dividir el índice final de precios al consumidor, certificado por el DANE (vigente a la fecha de ejecutoria de esta sentencia), por el índice inicial (vigente para la fecha en que debió hacerse el pago). Es claro que por tratarse de pagos de tracto sucesivo mensual la fórmula se aplicará separadamente mes a mes teniendo en cuenta que el índice inicial es el vigente al momento en que debió hacerse el pago respectivo.

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

FALLA

REVÓCASE la sentencia de 29 de mayo de 2008, proferida por el Tribunal Administrativo del Atlántico, que negó las suplicas de la demanda instaurada por MIGUEL SEGUNDO GONZALEZ CASTAÑEDA contra el Fondo de Prestaciones Sociales del Magisterio.

En su lugar se dispone:

DECLÁRESE ocurrido el silencio administrativo negativo respecto de la petición de 2 de diciembre de 2005 mediante la cual solicitó a la entidad demandada incluir en su pensión, como factores salariales con incidencia prestacional, lo pagado por concepto de horas cátedra y primas de vacaciones y navidad.

DECLÁRESE la nulidad del silencio administrativo negativo respecto de la petición de 2 de diciembre de 2005, realizada por el actor.

CONDÉNASE al Fondo de Prestaciones Sociales del Magisterio, a reliquidar la pensión reconocida al actor mediante Resolución No. 0763 de 5 de octubre de 2004, incluyendo los factores salariales señalados en la parte motiva de esta providencia.

COPIESE, NOTIFIQUESE Y CUMPLASE. DEVUELVASE EL EXPEDIENTE AL TRIBUNAL DE ORIGEN.

La anterior providencia fue discutida y aprobada por la Sala en sesión de la fecha.

BERTHA LUCÍA RAMÍREZ DE PAEZ

GERARDO ARENAS MONSALVE

VÍCTOR HERNANDO ALVARADO ARDILA

Sentencia C-634/11

JURISPRUDENCIA DEL CONSEJO DE ESTADO Y CORTE CONSTITUCIONAL-Fuerza vinculante para las autoridades administrativas en ejercicio de sus competencias

UNIDAD NORMATIVA-Alcance excepcional/**PROPOSICION JURIDICA**-Integración/**INTEGRACION DE UNIDAD NORMATIVA**-Procedencia excepcional

De acuerdo con la jurisprudencia constitucional, la integración de la unidad normativa por parte de la Corte es un mecanismo excepcional, que opera "... cuando ella es necesaria para evitar que un fallo sea inocuo, o cuando ella es absolutamente indispensable para pronunciarse de fondo sobre un contenido normativo que ha sido demandado en debida forma por un ciudadano. En este último caso, es procedente que la sentencia integre la proposición normativa y se extienda a aquellos otros aspectos normativos que sean de forzoso análisis para que la Corporación pueda decidir de fondo el problema planteado". A partir de esta regla, la Corte ha diferenciado dos planos en que resulta aceptable la integración de la unidad normativa. El primero procede en los casos en que las expresiones acusadas no configuran en si mismas una proposición jurídica autónoma, bien porque carecen de contenido deóntico claro o requieren ser complementadas con otras para precisar su alcance. El segundo es aplicable cuando si bien lo demandado conforma una proposición normativa autónoma, tiene un vínculo inescindible con otros textos legales, de manera que si se omitiera la integración, la decisión que adopte la Corte resultaría inocua. Igual criterio es utilizado cuando dicho vínculo se predica de una norma prima facie inconstitucional.

ACCION PUBLICA DE INCONSTITUCIONALIDAD-Vigencia de las normas objeto de control no es requisito sine qua non

Debe insistirse que la vigencia de la normas objeto de control de constitucionalidad no es un requisito sine qua non para conocer de las acciones públicas de inconstitucionalidad. Así por ejemplo, la Corte se ha declarado competente para conocer de normas derogadas, cuando persisten efectos jurídicos ultraactivos que puedan contradecir los postulados constitucionales. De la misma manera, como sucede en el presente caso, nada se opone a que una norma que integra válidamente el ordenamiento jurídico, pero respecto de la cual el legislador ha diferido su vigencia, sea susceptible de la acción pública de inconstitucionalidad.

DEBER DE APLICACION UNIFORME DE LAS NORMAS Y LA JURISPRUDENCIA-Contenido y alcance

JURISPRUDENCIA CONSTITUCIONAL-Carácter vinculante para las autoridades/**JURISPRUDENCIA COMO FUENTE FORMAL DEL**

DERECHO-Reconocimiento/CARACTER VINCULANTE DE LA JURISPRUDENCIA CONSTITUCIONAL-Razones en que se fundamenta/ACTIVIDAD CREADORA DE DERECHO POR PARTE DE LOS JUECES CON EL PRINCIPIO DEMOCRATICO-Compatibilidad/SOLUCION DE CONTROVERSIAS EN SEDE JURISDICCIONAL-Reglas aplicables/CARACTER VINCULANTE DE LOS PRECEDENTES DE LAS ALTAS CORTES-Se explica a partir de la aplicación de los principios básicos del Estado Constitucional, como la igualdad y seguridad jurídica

El reconocimiento de la jurisprudencia como fuente formal de derecho, opción adoptada por el legislador en la norma demandada, se funda en una postura teórica del Derecho que parte de considerar que los textos normativos, bien sea constitucionales, legales o reglamentarios, carecen de un único sentido, obvio o evidente, sino que solo dan lugar a reglas o disposiciones normativas, estas sí dotadas de significado concreto, previo un proceso de interpretación del precepto. Esta interpretación, cuando es realizada por autoridades investidas de facultades constitucionales de unificación de jurisprudencia, como sucede con las altas cortes de justicia, adquiere carácter vinculante. La necesidad de otorgar esa fuerza obligatoria a los precedentes se explica a partir de varias razones. En primer lugar, el Derecho hace uso del lenguaje natural para expresarse, de modo que adquiere todas aquellas vicisitudes de ese código semántico, en especial la ambigüedad y la vaguedad, esto es, tanto la posibilidad que un mismo término guarde diversos significados, como la dificultad inherente a todo concepto para ser precisado en cada caso concreto. Así por ejemplo, solo dentro del lenguaje jurídico el término “prescripción” logra los significados más disímiles, lo que demuestra la ambigüedad o polisemia del mismo. Igualmente, existen evidentes dificultades para definir el ámbito de aplicación de conceptos que si bien son indeterminados, tienen un uso extendido en las disposiciones jurídicas, tales como “eficiencia”, “razonabilidad” o “diligencia”. Estos debates, que están presentes en cualquier disposición de derecho, solo pueden solucionarse en cada escenario concreto mediante una decisión judicial que es, ante todo, un proceso interpretativo dirigido a la fijación de reglas, de origen jurisprudencial, para la solución de los casos que se someten a la jurisdicción. En últimas, el Derecho no es una aplicación mecánica de consecuencias jurídicas previstas en preceptos generales, como lo aspiraba la práctica jurídica de inicios del siglo XIX, marcada por el concepto del Código, sino una práctica argumentativa racional. Además, este último argumento permite hacer compatible la actividad creadora de derecho por parte de los jueces con el principio democrático. En efecto, en las sociedades contemporáneas, merced la complejidad de las relaciones entre sus agentes, es imposible que las asambleas representativas puedan configurar preceptos que solucionen, de manera específica, todos los casos posibles. Por ende, es inevitable (y como se verá más adelante incluso necesario y valioso) que los jueces conserven la competencia para la definición concreta del derecho, a partir de reglas de origen judicial, creadas

a partir de las disposiciones aprobadas por el legislador. En segundo término, la solución de controversias en sede jurisdiccional no está sometida a la aplicación de una sola regla de derecho, sino que, antes bien, existen diversas disposiciones aplicables a cada caso. Esto sucede debido a que (i) pueden concurrir diversas reglas de la misma jerarquía que ofrecen distintas fórmulas de decisión; y (ii) con base en el principio de supremacía constitucional, el juez está obligado a aplicar, de manera preferente, las normas de la Constitución y demás pertenecientes al bloque de constitucionalidad, en cada uno de los casos sometidos al escrutinio judicial. Por ende, debe adelantarse un proceso de armonización concreta de esas distintas fuentes de derecho, a partir del cual delimite la regla de derecho aplicable al caso analizado, que en todo caso debe resultar respetuosa de la jerarquía del sistema de fuentes; (iii) no todas las disposiciones jurídicas están construidas a manera de una regla, es decir, el enunciado que a un precepto determinado le otorga una consecuencia jurídica definida, sino que también concurren en el ordenamiento otros contenidos que no responden a esa estructura, en especial los principios. Como se sabe, estos difieren de aquellos en que no están construidos bajo el criterio precepto – sanción, sino que son mandatos de optimización que deben cumplirse en mayor medida posible, de lo que se sigue que no ofrecen respuestas particulares prima facie a casos específicos, como sí lo hacen algunas de las reglas. Así, el juez que resuelve un asunto particular debe dar lugar a estos principios en su razonamiento jurídico, a través del mencionado proceso de armonización; y (iv) es usual que para la solución de un caso concreto concurren diversas reglas que confieren alternativas diversas y/o encontradas de decisión, no exista una regla particular y concreta para solucionar el asunto o se esté ante la colisión entre principios o entre reglas y principios. Estos debates son, precisamente, el campo de trabajo del juez, quien resuelve esa problemática como paso previo a la adopción de una regla particular de derecho o ratio decidendi, que permita llegar a una decisión judicial que resuelva el problema jurídico planteado. Finalmente, el carácter vinculante de los precedentes de las altas cortes se explica, desde la perspectiva teórica expresada, de la necesidad de eficacia a principios básicos del Estado Constitucional, como la igualdad y la seguridad jurídica. Dentro de las distintas cualidades deseables de los sistemas jurídicos en los Estados democráticos está su predecibilidad y coherencia de las decisiones judiciales. Los ciudadanos esperan que, en todo caso, ante la existencia de asuntos análogos en sus hechos jurídicos relevantes, los jueces otorguen decisiones igualmente similares. No basta, por ende, que se esté ante la estabilidad y coherencia de las reglas del derecho legislado, sino también ante la ausencia de arbitrariedad en las decisiones judiciales. Esto se logra a partir de dos vías principales: (i) el reconocimiento del carácter ordenador y unificador de las subreglas creadas por los altos tribunales de justicia, como la Corte Suprema de Justicia, el Consejo de Estado y la Corte Constitucional; y (ii) la exigencia que las decisiones judiciales cumplan con las condiciones propias de todo discurso racional, esto es, que (a) incorporen todas las premisas obligatorias para la adopción de la decisión, esto es, las diversas fuentes

formales de derecho, otorgándose prevalencia a aquellas de superior jerarquía, como la Constitución; (b) cumplan con reglas mínimas de argumentación, que eviten las falacias y las contradicciones; (c) sean consistentes con las demás decisiones adoptadas por el sistema judicial, de modo que cumplan con el requisito de predecibilidad antes anotado.

ACTIVIDAD JUDICIAL-Sujeción al imperio de la ley/IMPERIO DE LA LEY-Adecuada interpretación del concepto/RATIO DECIDENDI DE LAS DECISIONES QUE UNIFICAN JURISPRUDENCIA-Alcance/SUJECION DE LA ACTIVIDAD JUDICIAL AL IMPERIO DE LA LEY-Aplicación del conjunto de normas constitucionales y legales, valores, objetivos, incluida la interpretación jurisprudencial de los máximos órganos judiciales

La definición de las reglas de derecho que aplican las autoridades administrativas y judiciales pasa un proceso interpretativo previo, en el que armoniza el mandato legal particular con el plexo de derechos, principios y valores constitucionales relacionados con el caso, junto con los principios rectores que ordenan la materia correspondiente. A su vez, cuando esta labor es adelantada por aquellas máximas instancias de justicia, que tienen la función constitucional de unificar jurisprudencia con carácter de autoridad, las subreglas resultantes son vinculantes, siendo el sustento de esa conclusión la naturaleza imperativa que la Carta confiere a la Constitución y a la ley. En términos simples, el deber de acatar los mandatos superiores y legales incorpora, de suyo, el mandato imperativo de asumir como reglas formales de derecho las decisiones que unifican jurisprudencia y/o hacen tránsito a cosa juzgada constitucional, en tanto la ratio decidendi de esas sentencias contienen las subreglas que, mediante la armonización concreta de las distintas fuentes de derecho, dirimen los conflictos sometidos al conocimiento de las autoridades judiciales y administrativas. Esta disciplina jurisprudencial, a su vez, garantiza la vigencia de principios nodales para el Estado Constitucional, como la seguridad jurídica y la igualdad de trato ante las autoridades. Sintetizando las decisiones de esta Corporación que han asumido el tópico en comento, señaló cómo "...[u]na interpretación adecuada del imperio de la ley a que se refiere el artículo 230 constitucional, significa para la jurisprudencia constitucional que la sujeción de la actividad judicial al imperio de la ley, no puede entenderse en términos reducidos como referida a la aplicación de la legislación en sentido formal, sino que debe entenderse referida a la aplicación del conjunto de normas constitucionales y legales, valores y objetivos, incluida la interpretación jurisprudencial de los máximos órganos judiciales, la cual informa la totalidad del ordenamiento jurídico. // Sobre este tema, ha resaltado la Corte que (i) la intención del constituyente ha sido darle clara y expresa prevalencia a las normas constitucionales –art. 4º Superior- y con ella a la aplicación judicial directa de sus contenidos; (ii) que esto debe encontrarse en armonía con la aplicación de la ley misma en sentido formal, es decir dictada por el Legislador, la cual debe ser interpretada a partir de los valores, principios, objetivos y derechos consagrados en la

Constitución; (iii) que por tanto es la Carta Política la que cumple por excelencia la función integradora del ordenamiento; (iv) que esta responsabilidad recae en todas las autoridades públicas, especialmente en los jueces de la república, y de manera especial en los más altos tribunales; (v) que son por tanto la Constitución y la ley los puntos de partida de la interpretación judicial; (vi) que precisamente por esta sujeción que las autoridades públicas administrativas y judiciales deben respetar el precedente judicial o los fundamentos jurídicos mediante los cuales se han resuelto situaciones análogas anteriores; (vii) que esta sujeción impone la obligación de respetar el principio y derecho de igualdad tratando igual los casos iguales; (viii) que mientras no exista un cambio de legislación, persiste la obligación de las autoridades públicas de respetar el precedente judicial de los máximos tribunales, en todos los casos en que siga teniendo aplicación el principio o regla jurisprudencial; (ix) que no puede existir un cambio de jurisprudencia arbitrario, y que el cambio de jurisprudencia debe tener como fundamento un cambio verdaderamente relevante de los presupuestos jurídicos, sociales existentes y debe estar suficientemente argumentado a partir de razonamientos que ponderen los bienes jurídicos protegidos en cada caso; (x) que en caso de falta de precisión o de contradicción del precedente judicial aplicable, corresponde en primer lugar al alto tribunal precisar, aclarar y unificar coherentemente su propia jurisprudencia; y (xi) que en estos casos corresponde igualmente a las autoridades públicas administrativas y a los jueces, evidenciar los diferentes criterios jurisprudenciales existentes para fundamentar la mejor aplicación de los mismos, desde el punto de vista del ordenamiento jurídico en su totalidad, “y optar por las decisiones que interpreten de mejor manera el imperio de la ley” para el caso en concreto”.

IMPERIO DE LA LEY-Sujeción de las autoridades administrativas y judiciales

AUTORIDAD JUDICIAL-Requisitos estrictos para apartarse del precedente jurisprudencial/**AUTORIDAD ADMINISTRATIVA**-Acatamiento del precedente jurisprudencial es estricto, sin que resulte admisible la opción de apartarse del mismo

La Corte también refirió al grado de vinculación para las autoridades judiciales del precedente jurisprudencial emitido por las altas cortes. Resulta válido que dichas autoridades, merced de la autonomía que les reconoce la Carta Política, puedan en eventos concretos apartarse del precedente, pero en cualquier caso esa opción argumentativa está sometida a estrictos requisitos, entre otros (i) hacer explícitas las razones por las cuales se aparte de la jurisprudencia en vigor sobre la materia objeto de escrutinio judicial; y (ii) demostrar suficientemente que la interpretación alternativa que se ofrece desarrolla de mejor manera los derechos, principios y valores constitucionales. Esta opción, aceptada por la jurisprudencia de este Tribunal, está sustentada en reconocer que el sistema jurídico colombiano responde a una tradición de derecho legislado, la cual matiza, aunque no

elimina, el carácter vinculante del precedente, lo que no sucede con otros modelos propios del derecho consuetudinario, donde el precedente es obligatorio, basado en el principio del stare decisis. Sin embargo, debe resaltarse que la opción en comento en ningún modo habilita a las autoridades judiciales para, en el ejercicio distorsionado de su autonomía, opten por desconocer el precedente, tanto de carácter vertical como horizontal, ante la identidad de supuestos jurídicos y fácticos relevantes, sin cumplir con los requisitos antes mencionados. Por lo tanto, resultarán inadmisibles, por ser contrarias a los principios de igualdad, legalidad y seguridad jurídica, posturas que nieguen la fuerza vinculante prima facie del precedente, fundamenten el cambio de jurisprudencia en un simple arrepentimiento o cambio de parecer, o sustenten esa decisión en el particular entendimiento que el juez o tribunal tengan de las reglas formales de derecho aplicables al caso. En otras palabras, para que la objeción al precedente jurisprudencial resulte válida, conforme a la perspectiva expuesta, deberá demostrarse a que esa opción es imperiosa, en tanto concurren razones sustantivas y suficientes para adoptar esta postura, en tanto el arreglo jurisprudencial existente se muestra inaceptable. Estas razones, a su vez, no pueden ser otras que lograr la vigencia de los derechos, principios y valores constitucionales. En cambio, cuando el desconocimiento del precedente solo obedece a una actuación arbitraria del funcionario judicial, se está ante un abierto desconocimiento del principio de legalidad, sometido a las sanciones y demás consecuencias jurídicas que el ordenamiento reserva para conductas de esa naturaleza. Incluso, la Corte ha reconocido que tales decisiones arbitrarias, que desconocen injustificadamente el contenido y alcance de una regla jurídica, fijada con criterio de autoridad por una alta corte, puede configurar el delito de prevaricato, puesto que en esos casos no solo se está ante la ausencia de disciplina jurisprudencial, sino también ante una decisión que se aparte radicalmente del orden jurídico. No sucede lo mismo cuando se trata de autoridades administrativas. En este caso, habida cuenta que esos funcionarios carecen del grado de autonomía que sí tienen las autoridades judiciales, el acatamiento del precedente jurisprudencial es estricto, sin que resulte admisible la opción de apartarse del mismo. Ello en el entendido que la definición, con fuerza de autoridad, que hacen las altas cortes del contenido y alcance de los derechos y, en general, de las reglas constitucionales y legales, resulta imperativa para la administración.

AUTORIDAD ADMINISTRATIVA-Acatamiento del precedente cobra mayor intensidad cuando se trata de la jurisprudencia constitucional

JURISPRUDENCIA VINCULANTE-Sirve de criterio ordenador de la actividad de la administración

La jurisprudencia vinculante sirve de criterio ordenador de la actividad de la administración. Esto en al menos en dos sentidos: (i) como factor decisivo ante la concurrencia de dos o más interpretaciones posibles de un texto normativo constitucional, legal o reglamentario; y (ii) como elemento

dirimente ante la ausencia o disconformidad de posiciones jurisprudenciales. Respecto a la primera función, se tiene que cuando la autoridad administrativa se encuentra ante varias posibilidades interpretativas de un precepto, deberá preferir aquella que tenga respaldo en las decisiones de los órganos de justicia investidos de la facultad constitucional de unificación de jurisprudencia. Ello en tanto esa competencia de las altas cortes tiene precisamente el objetivo de garantizar la seguridad jurídica y la igualdad de trato ante autoridades judiciales. A su vez, debido a los efectos de cosa juzgada constitucional, la aplicación de la interpretación judicial es imperativa cuando se trata de aquella consignada en una sentencia de la Corte proferida en el ejercicio del control abstracto de constitucionalidad. Frente al segundo sentido, la Corte también ha contemplado que cuando se esté ante la divergencia de interpretaciones de índole judicial, la administración deberá optar por aquella que mejor desarrolle los derechos, principios y valores constitucionales. De igual modo, deberá preferirse aquella interpretación judicial que se muestre más razonable, en términos tanto de aceptabilidad el ejercicio argumentativo realizado por la autoridad judicial, como de grado de protección y vigencia de dichos derechos, principios y valores.

**JURISPRUDENCIA DE LA CORTE CONSTITUCIONAL EN EJERCICIO DE CONTROL DE CONSTITUCIONALIDAD-
Acatamiento estricto**

El estándar aplicable cuando se trata del acatamiento de las decisiones proferidas por la Corte Constitucional, resulta más estricto. En efecto, el artículo 243 C.P. confiere a las sentencias que adopta este Tribunal en ejercicio del control de constitucionalidad efectos erga omnes, hacen tránsito a cosa juzgada constitucional e implican la prohibición para todas las autoridades de reproducir el contenido material del acto jurídico declarado inexecutable por razones de fondo, mientras subsistan las normas superiores que sirvieron de parámetro para el control. En otras palabras, los argumentos que conforman la razón de la decisión de los fallos de control de constitucionalidad son fuente formal de derecho, con carácter vinculante ordenado por la misma Constitución.

**JURISPRUDENCIA DE LA CORTE CONSTITUCIONAL EN EJERCICIO DE CONTROL DE CONSTITUCIONALIDAD-
Carácter vinculante para las autoridades judiciales y administrativas**

En lo relativo a los fallos en los que la Corte ejerce el control concreto de constitucionalidad, también se reconoce su carácter vinculante para las autoridades judiciales y administrativas. Esto en el entendido que dichas decisiones, aunque son adoptadas frente a un asunto particular, no tienen efectos simplemente inter partes, puesto que en dichos fallos la Corte determina el contenido y alcance de los derechos constitucionales. Así, como se ha explicado en esta sentencia, si se parte de la base que (i) las reglas de

derecho solo logran su armonización concreta luego de su interpretación; y (ii) la hermenéutica adelantada por las autoridades judiciales investidas de las facultad de unificar jurisprudencia, tiene carácter vinculante; entonces las razones de la decisión de los fallos proferidos en ejercicio del control concreto son un parámetro obligatorio para la aplicación, por parte de las autoridades, de las normas constitucionales en los casos sometidos a su escrutinio. Lo anterior trae como consecuencia necesaria que el grado de vinculatoriedad que tiene el precedente constitucional para las autoridades administrativas, tenga un grado de incidencia superior al que se predica de otras reglas jurisprudenciales. Ello debido, no la determinación de niveles diferenciados entre los altos tribunales de origen, sino en razón de la jerarquía del sistema de fuentes y la vigencia del principio de supremacía constitucional. En otras palabras, en tanto la Carta Política prevé una regla de prelación en la aplicación del derecho, que ordena privilegiar a las normas constitucionales frente a otras reglas jurídicas (Art. 4 C.P.) y, a su vez, se confía a la Corte la guarda de esa supremacía, lo que la convierte en el intérprete autorizado de las mismas (Art. 241 C.P.); entonces las reglas fijadas en las decisiones que ejercen el control constitucional abstracto y concreto, son prevalentes en el ejercicio de las competencias adscritas a las autoridades administrativas y judiciales. Por supuesto, en este último caso reconociéndose las posibilidades legítimas de separación del precedente que, se insiste, están reservadas a los jueces, sin que puedan predicarse de los funcionarios de la administración.

FUERZA VINCULANTE DE LA JURISPRUDENCIA DE LA CORTE CONSTITUCIONAL PARA LAS AUTORIDADES ADMINISTRATIVAS EN EL EJERCICIO DE SUS COMPETENCIAS-Omisión legislativa relativa

Corresponde a las autoridades administrativas, en la toma de decisiones de su competencia, realizar un proceso de armonización concreta análogo al que se efectúa en sede judicial, el cual identifique y aplique los diversos materiales jurídicos relevantes al caso, fundado en una práctica jurídica compatible con la jerarquía del sistema de fuentes, el cual privilegia la vigencia de las normas constitucionales. Se observa, según lo expuesto, que no concurre una razón suficiente para que el legislador haya omitido el carácter vinculante de la jurisprudencia constitucional en el caso analizado, comprobándose con ello la tercera condición de las omisiones legislativas relativas. Por lo tanto, se está ante una distinción injustificada, la cual se funda en el desconocimiento del papel que cumple dicha jurisprudencia en el sistema de fuentes que prescribe la Carta Política

Referencia.: expediente D-8413

Demanda de inconstitucionalidad contra el artículo 10 (parcial) de la Ley 1437 de 2011 *“por la cual se expide el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.”*

Actor: Francisco Javier Lara Sabogal

Magistrado Ponente:
LUIS ERNESTO VARGAS SILVA

Bogotá D.C., veinticuatro (24) de agosto de dos mil once (2011).

La Sala Plena de la Corte Constitucional, en ejercicio de sus atribuciones constitucionales y en cumplimiento de los requisitos y trámites establecidos en el Decreto 2067 de 1991, ha proferido la presente sentencia.

I. ANTECEDENTES

En ejercicio de la acción pública consagrada en el artículo 241- de la Constitución, el ciudadano Francisco Javier Lara Sabogal formuló demanda de inconstitucionalidad contra el artículo 10 (parcial) de la Ley 1437 de 2011 *“por la cual se expide el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.”*

Cumplidos los trámites previstos en el artículo 242 de la Constitución y en el Decreto 2067 de 1991, procede la Corte a resolver sobre la demanda de la referencia.

II. NORMA DEMANDADA

La norma demandada es la siguiente, subrayándose el apartado acusado

“LEY 1437 DE 2011

(enero 18)

Diario Oficial 47.956, enero 18 de 2011

por la cual se expide el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

El Congreso de Colombia

DECRETA:

(...)

Artículo 10. Deber de aplicación uniforme de las normas y la jurisprudencia. Al resolver los asuntos de su competencia, las autoridades aplicarán las disposiciones constitucionales, legales y reglamentarias de manera uniforme a situaciones que tengan los mismos supuestos fácticos y jurídicos. Con este propósito, al adoptar las decisiones de su competencia,

deberán tener en cuenta las sentencias de unificación jurisprudencial del Consejo de Estado en las que se interpreten y apliquen dichas normas.

III. LA DEMANDA

El ciudadano Lara Sabogal sostiene que el apartado acusado implica que las autoridades, al adoptar las decisiones de sus competencias, deben sujetarse a las sentencias de unificación emitidas por el Consejo de Estado, lo que excluye a otros fallos con los mismos efectos, en especial los que adopta la Corte Constitucional. Esta consecuencia, en su criterio, vulnera los artículos 4º, 230 y 241-9 de la Carta Política, por las razones que se explican a continuación.

3.1. El actor resalta que la jurisprudencia constitucional ha previsto que dentro de su ámbito de decisión, se encuentra la facultad de declarar la exequibilidad condicionada de los preceptos legales en aquellas situaciones que concurren diversas interpretaciones de los mismos, siendo compatibles con la Constitución uno o algunos de ellos. En ese sentido, la norma acusada excluiría la aplicación de tales fallos condicionados, afectándose el principio de supremacía constitucional, en tanto ese escenario permitiría la supervivencia de dichos entendimientos normativos incompatibles con la Carta. Incluso, esa misma posibilidad dejaría sin efecto las interpretaciones que hace la Corte de normas legales cuya determinada comprensión se opone al orden constitucional, entre ellas las que se expresan en decisiones judiciales, cuestionadas mediante la acción de tutela, que contrarían ese ordenamiento superior.

A este respecto, el demandante indica que “... *si analizamos literalmente lo expuesto en el artículo 10 de la mencionada ley, podemos concluir que ya sea por una omisión legislativa o tal vez por un acto premeditado, el articulado no menciona otro tipo de disposiciones, lo*

que podría verse como una violación directa de la Carta, ya que el citado artículo le ordena a las autoridades de manera específica (por no decir de manera preferente o exclusiva) que al momento de tomar sus decisiones, deberán aplicar la jurisprudencia del Consejo de Estado, sin tener en cuenta fallos de otras corporaciones, como es el caso de la Corte Constitucional”. Así, expone ejemplos de contraposición entre la comprensión de determinadas legales por parte del Consejo de Estado y esta Corte, entre ellos el evidenciado en la sentencia SU-917/10, en materia de motivación de actos administrativos de insubsistencia de servidores públicos nombrados en provisionalidad.

3.2. El actor indica que la Corte, al determinar el contenido y alcance del artículo 230 C.P., ha previsto que la jurisprudencia constitucional, tanto en control de constitucionalidad como en los fallos que determinan el contenido y alcance general de los derechos fundamentales, no puede ser comprendida como jurisprudencia de aplicación facultativa, sino que tiene carácter obligatorio, so pena que las decisiones correspondientes contravengan la Constitución. Así, como en su criterio la norma acusada torna en optativa la aplicación de la jurisprudencia constitucional, incluso en los escenarios antes mencionados, se alteraría el sistema de fuentes previsto en la citada norma superior, el cual incluye el acatamiento de los precedentes dictados por las altas cortes, especialmente las mencionadas sentencias del Tribunal Constitucional . Sobre la materia, agrega la demanda que *“... al imponérsele a los operadores jurídicos acatar de manera específica la jurisprudencia del Consejo de Estado, se estaría contrariando la voluntad del constituyente, puesto que dicho precepto constitucional al no especificar a qué jurisprudencia se deben remitir los jueces, tienen un amplio margen de decisión sobre cuál es la jurisdicción indicada para resolver el caso a consideración.”*

3.3. Por último, el demandante Lara Sabogal resalta que el artículo 241-9 confiere a la Corte Constitucional la competencia para, en ejercicio de la guarda de la integridad y supremacía de la Carta, revisar las decisiones judiciales relacionadas con la acción de tutela

de los derechos fundamentales. En estos fallos de revisión, la Corte (i) fija el contenido y alcance de los derechos constitucionales; y (ii) puede declarar que determinada interpretación de una norma legal, contenida en decisión judicial, se opone a la Constitución, por lo que interpreta autorizadamente dicho precepto inferior. En ambos casos se está ante una doctrina constitucional vinculante, la cual vendría ser ignorada por la norma acusada, que solo confiere carácter coactivo a las decisiones de unificación del Consejo de Estado. Por lo tanto, se está ante un vacío normativo respecto de los precedentes excluidos.

Conforme lo anterior, el actor solicita a la Corte que declare la inexecutable del precepto o, de forma subsidiaria, determine su constitucionalidad condicionada, en el entendido que *“las autoridades deberán de la misma manera al adoptar sus decisiones, tener en cuenta de manera preferente la jurisprudencia de la Corte Constitucional en relación con temas administrativos que involucren derechos fundamentales.”*

IV. INTERVENCIONES

Intervenciones institucionales

4.1. Ministerio de Interior y de Justicia

La Dirección de Ordenamiento Jurídico del Ministerio del Interior y de Justicia, a través de apoderada judicial, interviene en el presente proceso con el fin de solicitar a la Corte que se declare inhibida para adoptar un pronunciamiento de fondo, ante la ineptitud sustantiva de la demanda.

El Ministerio considera que dicha ineptitud se deriva de la errónea interpretación que hace el demandante de la norma acusada. Ello debido a que el carácter vinculante de la jurisprudencia del Consejo de Estado, del modo previsto en la norma acusada, no es incompatible con el carácter igualmente vinculante de la jurisprudencia constitucional. Esto se evidencia al advertir que *“cuando la norma en mención ordena que, en primer lugar, la respectiva autoridad aplique la Constitución, en ella se entiende comprendida la jurisprudencia de la Corte Constitucional sobre el alcance de las normas contenidas en la misma, por lo cual no se excluye esa jurisprudencia.”*

Indica que la norma, así entendida, cumple funciones constitucionalmente relevantes, como (i) el reconocimiento de derechos constitucionales, legales y reglamentarios en igualdad de condiciones; (ii) la aplicación de la Constitución, la ley y el reglamento de manera uniforme para los mismos supuestos fácticos y jurídicos; (iii) aplicar las decisiones de unificación sobre reconocimiento de derechos, no sobre su negación, emitidas por los órganos de cierre de la jurisdicción contenciosa administrativa, cuando se esté ante identidad de presupuestos fácticos. Esto a fin que *“se haga efectivo el principio de igualdad, la seguridad jurídica y la confianza legítima.”*; y (iv) descongestionar la justicia, mediante la adopción de decisiones por parte de la administración pública, ajustadas a los precedentes, lo que reduce las acciones judiciales dirigidas al reconocimiento de derechos como los indicados por la norma acusada.

Adicionalmente, no puede perderse de vista que la jurisprudencia constitucional, al analizar el concepto de “ley” al que refiere el artículo 230 C.P., incorpora a las distintas fuentes de derecho. Así, como se indicó en la sentencia C-335/08, la jurisprudencia fijada por los tribunales de cierre de las distintas jurisdicciones, comparte la condición de ley y, en consecuencia, existe un deber *prima facie* de las autoridades del Estado, administrativas y

judiciales, de sujetarse a las reglas allí planteadas. La norma demandada, en tanto no excluye a ninguno de estos tribunales, ratifica ese mandato evidenciado por la Corte.

El interviniente indica, por último, que la inadecuada interpretación por parte del actor también se comprueba al verificar que el destinatario de la norma demandada no son las autoridades que ejercen función jurisdiccional, sino aquellas que cumplen, de manera permanente o temporal, función administrativa. Esto se comprueba al analizar cómo el precepto citado hace parte del *Código de Procedimiento Administrativo*, previsto en los artículos 1º a 102 de la Ley 1437 de 2011. El artículo 2º de esa normativa refiere al ámbito de aplicación de la misma, indicándose que corresponde a *“todos los organismos y entidades que conforman las ramas del poder público en sus distintos órdenes, sectores y niveles, a los órganos autónomos e independientes del Estado y a los particulares, cuando cumplan funciones administrativas. A todos ellos se les dará el nombre de autoridades”*. Esta previsión demuestra que el precepto acusado, al señalar que es aplicable a las autoridades, debe comprenderse de modo armónico con el artículo 2º citado.

4.2. Consejo de Estado

Los magistrados Mauricio Fajardo Gómez, presidente del Consejo de Estado, y William Zambrano Cetina, integrante de la Sala de Consulta y Servicio Civil del mismo alto tribunal, presentaron documento justificatorio de la constitucionalidad de la expresión demandada. Para ello, presentaron distintos argumentos, que se sintetizan del modo siguiente:

4.2.1. El Consejo de Estado considera, de forma preliminar, que el demandante parte de una inadecuada interpretación de la teoría del precedente jurisprudencial. Esto debido a que no

existe fundamento para considerar que la jurisprudencia contenciosa se oponga a la constitucional. Antes bien, lo que opera es un mecanismo de complementariedad, en el que las decisiones de ambos tribunales concurren en la protección de los derechos constitucionales. Se trata, en todo caso, en ámbitos reforzados y no excluyentes de los derechos de las personas.

A su vez, estos derechos no solo se protegen mediante la acción de tutela. En cambio, los distintos procedimientos están unívocamente enfocados a la vigencia de las garantías constitucionales. Por ende, de manera particular para el asunto analizado, se encuentra que *“la jurisdicción contenciosa no es sólo un juez de legalidad, sino que participa, como todos los jueces, de la labor de protección de la supremacía constitucional, la cual, en el caso del Consejo de Estado, se ve reforzada por las competencias que en materia de control de constitucionalidad le otorga la Constitución Política. Por tanto, no se puede establecer como punto de partida que la jurisprudencia del órgano de cierre de la jurisdicción contenciosa es prima facie, contraria o restrictiva de los derechos fundamentales o que atenta contra las decisiones de la Corte Constitucional en materia de tutela.”*

En este mismo sentido, resalta que la eficacia de los derechos constitucionales no está sometida a la acción de tutela, como supone el actor, pues ello sería contrario al mandato superior de eficacia directa de esas garantías. Agrega, de manera similar a como lo hizo el Ministerio del Interior y de Justicia, que el correcto entendimiento de la norma acusada refiere a su aplicación a las autoridades que ejercen función administrativa y no jurisdiccional. No obstante, sostiene que si se defendiera una tesis contraria *“aún en ese caso, la Corte Constitucional ha aclarado que el respeto a las sentencias de unificación de los órganos de cierre, no vulnera los principios de independencia y autonomía judicial de los tribunales y jueces de cada jurisdicción.”*

4.2.2. La intervención apunta, también de modo preliminar, a justificar la necesidad de adoptar un fallo inhibitorio ante la ineptitud sustantiva de la demanda. Señala que el cargo incumple el requisito de certeza, en tanto el precepto acusado no puede válidamente interpretarse como una regla que ordene la prevalencia del precedente contencioso, o la negación de la aplicabilidad de la jurisprudencia constitucional. En contrario, la norma se limita a afirmar el carácter vinculante de aquel, en especial de cara a la actividad de las autoridades administrativas, a fin que no fuera imperativa la vía judicial para el reconocimiento de derechos o situaciones jurídicas suficientemente definidas por el precedente contencioso. Con todo, un mandato de esas características no significa, como erróneamente lo sostiene el demandante, la ausencia de reconocimiento del valor de la jurisprudencia constitucional. Para el Consejo de Estado, “[1]a norma simplemente señala que las autoridades administrativas, para garantizar la aplicación uniforme de las normas aplicables al caso, deben tener en cuenta la jurisprudencia de unificación del órgano de cierre de la jurisdicción, lo cual tiene un significado en el sistema creado por la Ley 1437 de 2011 (artículos 10, 102 y 269) para que las personas puedan beneficiarse en sede administrativa y sin necesidad de adelantar u proceso judicial, de las sentencias de unificación del Consejo de Estado en que se reconocen derechos (no las que pueden resultar desfavorables u odiosas). Derecho de las personas a la extensión de jurisprudencia de unificación favorable del Consejo de Estado que se complementa (no se excluye o disminuye) con la protección jurídica que puede obtener la persona por vía de la acción de tutela. En ese sentido, la disposición acusada no limita o restringe la posibilidad de que un ciudadano, a la par de las sentencias favorables de unificación del Consejo de Estado, pueda exigir también el cumplimiento de las sentencias de tutela que hayan dispuesto la protección de sus derechos.”

4.2.3. Agrega que al margen de la ineptitud del cargo planteado por el ciudadano Lara Sabogal, debe tenerse en cuenta que la norma acusada responde a un criterio más amplio,

que informa a toda la Ley 1437 de 2011. En efecto, esta normatividad busca hacer frente a una anomalía recurrente en la administración pública, consistente en diferir la exigibilidad de los derechos a la resolución en sede judicial. En cambio, la reforma busca comprometer a la administración en la protección y garantía de esos derechos, sin necesidad de obligar al ciudadano a lograr su reconocimiento ante los jueces. Es bajo esta lógica que se prevé la regla acusada, que ordena el carácter vinculante para la administración de los precedentes del Consejo de Estado que reconozcan esos derechos, lo cual no es incompatible con la vigencia de otras reglas jurisprudenciales, como las que se derivan de las decisiones de la Corte Constitucional.

El vínculo entre los precedentes judiciales y la administración, en el mismo sentido, concurre en la vigencia del principio de igualdad. En términos de la alta corporación “[l]a administración no puede ser un generador de desigualdad, de conflictividad y de congestión judicial, pues está vinculada constitucionalmente al respecto del derecho a la igualdad, a la buena fe, al deber de colaboración con la administración de justicia y a los principios de eficacia, eficiencia y economía administrativa. Además, la judicialización excesiva de situaciones que podrían resolverse directamente por la Administración, dificulta la realización de una justicia pronta y oportuna, elemento esencial del derecho de acceso constitucional a la tutela judicial efectiva. En ese sentido, las autoridades administrativas no son ajenas al deber de colaboración con las demás ramas del poder público, en particular con la judicial”.

4.2.4. De igual modo, la intervención indica que la referencia en la norma acusada al carácter vinculante de la jurisprudencia constitucional, es innecesaria e improcedente, al menos por tres argumentos. En primer lugar, porque ese carácter de la jurisprudencia constitucional no requiere consagración legal, sino que se deriva del mandato de aplicación inmediata de los derechos fundamentales que prevé la Carta Política. En segundo término,

porque la materia objeto de regulación por la norma acusada hace parte de los procedimientos administrativos y el control contencioso de la administración, de manera que mal podría referirse a la actuación de otros órganos jurisdiccionales. Finalmente, debe resaltarse que la norma acusada no puede interpretarse de manera aislada, sino que está vinculada con otros preceptos de la Ley 1437 de 2011, en especial el artículo 102, que regula el procedimiento para la extensión, por parte de las autoridades, de los efectos de las sentencias de unificación del Consejo de Estado que reconocen derechos; al igual que el artículo 269, el cual determina el trámite para esos mismos efectos sean ordenados por ese alto tribunal, en los casos en que la administración se haya negado a ello. En ese orden de ideas, es claro que la circunscripción a la jurisprudencia del Consejo de Estado tiene fundamento en el hecho que la Ley 1437 de 2011 tiene como único objeto la regulación del carácter vinculante de la jurisprudencia contenciosa, a través de los mecanismos mencionados, lo que justifica que no refiera, ni pueda hacerlo, a la vigencia del precedente constitucional.

4.2.5. Por último, la prolija intervención del Consejo de Estado señala que la norma acusada en nada afecta la jerarquía del sistema de fuentes contenida en el artículo 230 C.P. Ello debido a que solo determina el carácter vinculante *prima facie* de los fallos de unificación del Consejo de Estado, lo que no es equivalente a tener fuerza obligatoria. En efecto, el artículo 102 de la Ley 1437 de 2011 indica el procedimiento que debe surtir para que la administración se aparte válidamente de esos fallos, opción que según el artículo 269 *ejusdem* puede someterse al control judicial ante el Consejo de Estado. Además, aunque el destinatario del precepto acusado no son los jueces, sino la administración, en todo caso la aplicación de una doctrina de disciplina jurisprudencial no es contraria a la autonomía judicial, como lo ha explicado la Corte, sino que es un mecanismo que concurre en la vigencia del principio de igualdad.

4.3. Consejo Superior de la Judicatura

La Coordinación de Asuntos Internacionales y Asesoría Jurídica de la Rama Judicial, órgano adscrito a la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura, presentó intervención en el presente proceso, con el objeto de defender la constitucionalidad de la norma objeto de examen.

Para ello insiste en el criterio expuesto por los anteriores intervinientes, en el sentido que los destinatarios de la norma acusada son las autoridades que ejercen función administrativa. Por ende, mal podría considerarse que la disposición vulnera el artículo 230 C.P., pues este regula la actividad jurisdiccional.

Intervenciones académicas

4.4. Universidad Nacional de Colombia

José Francisco Acuña Vizcaya, Decano de la Facultad de Derecho de la Universidad Nacional de Colombia, presentó escrito en el que solicita a la Corte que declare exequible el aparte normativo demandado.

La Universidad parte de considerar que la interpretación que hace el actor de la norma acusada incurre en un exceso de literalismo, puesto que de la misma no puede colegirse que excluya la aplicación de la jurisprudencia constitucional. Antes bien, debe tenerse en cuenta que a la luz del principio de supremacía constitucional, el cual tiene efectos

sistémicos en el ordenamiento, el adecuado entendimiento del precepto debe ser incluyente tanto del precedente del Consejo de Estado, como el de la Corte.

De otro lado, el interviniente indica que el carácter vinculante, más no estrictamente obligatorio, de las decisiones del Consejo de Estado que unifican jurisprudencia, busca satisfacer bienes constitucionalmente valiosos, en especial la seguridad jurídica. Este principio no solo se predica de la estabilidad de las normas positivas, sino que, merced de la aplicación de la *doctrina del derecho viviente*, también se logra a partir de la interpretación judicial igualmente estable.

4.5. Universidad del Rosario

Alejandro Venegas Franco, Decano de la Facultad de Jurisprudencia de la Universidad del Rosario, formuló intervención en el presente proceso, dirigida a solicitar que la Corte se declare inhabilitada ante la ineptitud del cargo o, en su defecto, que decida la exequibilidad del precepto acusado.

Señala que el actor no conformó la proposición jurídica completa, al integrar las demás normas de la Ley 1437 de 2011 que regulan la materia, entre ellas las reglas sobre la extensión de los efectos de las sentencias de unificación del Consejo de Estado. Además, no resulta procedente la integración normativa oficiosa, en tanto ello requeriría el examen de otros “supuestos legales”, lo que excedería las competencias de la Corte.

Ahora bien, si la Corte decide examinar el fondo del asunto, debe partirse de la base que conforme el artículo 2º de la Ley 1437 de 2011, el concepto de “autoridades” refiere a las que ejercen funciones administrativas, lo que implica que el cargo por vulneración del artículo 230 C.P. carece de sustento, al no referirse el asunto analizado al ejercicio de la

actividad jurisdiccional. Así comprendido el precepto, este no se opone a la Constitución, en tanto (i) reafirma el carácter vinculante que tiene el precedente contencioso para las autoridades administrativas, lo que redundaría en la seguridad jurídica y la igualdad; y (ii) hace parte de un sistema legal de vigencia del precedente, que incorpora elementos para su distanciamiento justificado y la revisión judicial del mismo. Esto último en consonancia con las consideraciones que ha realizado la Corte Constitucional en materia de aplicación del precedente el sistema jurídico colombiano y sus diferencias con las reglas de acatamiento jurisprudencial en otros modelos, como los de tradición anglosajona.

4.6. Universidad Externado de Colombia

El Grupo de Investigación en Derecho Administrativo de la Facultad de Derecho de la Universidad Externado de Colombia, a través de su Director, Alberto Montaña Plata, presentó intervención con el objeto de defender la exequibilidad de la norma, con excepción del apartado “*de unificación de jurisprudencia del Consejo de Estado*”, el cual solicita declarar inconstitucional.

Para el interviniente, la norma tiene un efecto particular y concreto, consistente en eliminar el valor “orientativo” de las sentencias del Consejo de Estado, para tornarlas en obligatoria. Esto desconoce que esas decisiones no pueden considerarse como reglas obligatorias, ni menos como prescripciones de superior jerarquía que otros precedentes, entre ellos el que profiere la Corte Constitucional. Esto es incompatible con el sistema de fuentes previsto por la Constitución, que otorga carácter orientador a los fallos que profieren los tribunales de cierre de las distintas jurisdicciones, lo que a su vez redundaría en el logro de la seguridad jurídica y la igualdad. En ese sentido, se está ante una omisión legislativa relativa, la cual puede resolverse mediante la declaratoria de inexecutable del citado aparte, de modo que

la disposición resultante reconozca dicho carácter orientador que poseen las diferentes sentencias. Como lo señala la Universidad, “[i]mitar ese papel a una única clase de sentencias de una única corporación judicial supone negar la importancia jurídico – constitucional de asegurar el respeto de los principios de igualdad, confianza legítima, buena fe y seguridad jurídica y, lo que es lo mismo, como señala con acierto el demandante, atentar contra la supremacía normativa de la Constitución. En últimas todas las decisiones de los altos tribunales con aptitud para formas precedentes vinculantes – aunque en este caso no se opere bajo esa lógica por hablar de un poder público diferente, la Administración, y atribuir a tales pronunciamientos un valor meramente referencial – tienen la obligación constitucional de realizar los valores consignados en [la Constitución]”.

4.7. Universidad Sergio Arboleda

José María del Castillo Abella, Decano de la Escuela de Derecho de la Universidad Sergio Arboleda y Camilo Guzmán Gómez, Director del Departamento de Derecho Público de la misma institución, presentaron escrito justificativo de la constitucionalidad de la expresión acusada.

Para sustentar su posición, reiteran el argumento planteado por otros intervinientes, en el sentido que la norma (i) confiere valor orientador, más no estricto y obligatorio, a los fallos de unificación del Consejo de Estado, conclusión que se comprueba por la existencia en otras disposiciones de la Ley 1437 de 2011 que fijan las condiciones para que la administración pueda apartarse válidamente de esos precedentes, al igual que la revisión judicial de tales asuntos; (ii) no es incompatible con la vigencia y aplicación vinculante del precedente constitucional, el cual conserva ese carácter por mandato de la Carta Política.

Sobre este particular, señala que *“en virtud del principio de legalidad, la Administración debe tener en cuenta la jurisprudencia de la Corte Constitucional como elemento jurídico pertinente para la aplicación uniforme del Derecho y, que en caso de incompatibilidad o divergencia entre la jurisprudencia de la Corte, siempre y cuando constituya un precedente, y una sentencia de unificación del Consejo de Estado, la Administración pública debe descartar la jurisprudencia del Consejo y hacer prevalecer la Constitución y la interpretación oficial hecha por la Corte, puesto que se puede considerar que las normas no se deben interpretar como lo indicado en la sentencia de unificación”*.

4.8. Academia Colombiana de Jurisprudencia

Hernán Guillermo Aldana Duque, miembro de la Academia Colombiana de Jurisprudencia y por encargo que hiciera el Presidente de esa institución, formuló a la Corte intervención para sustentar la exequibilidad del precepto demandado.

De manera preliminar, considera que se está ante la imposibilidad de adoptar un fallo de fondo, en tanto la norma no ha entrado a regir y, a su vez, el demandante omitió realizar la integración normativa con el artículo 102 de la Ley 1437 de 2011. Con todo, de aceptarse el cargo propuesto, debe realizarse la integración mencionada, pues la citada disposición regula la materia objeto de análisis.

En relación con el análisis de fondo, la intervención considera que la norma es exequible, para lo cual reitera argumentos explicados en las síntesis anteriores, acerca de (i) la inexistencia de un mandato legal que niegue el valor de la jurisprudencia constitucional; y (ii) la compatibilidad general entre el precepto acusado y la vigencia de los principios de igualdad y seguridad jurídica.

Intervenciones ciudadanas

4.9. Los ciudadanos Sandra Patricia Corredor Reyes, Catherine Álvarez Escobar, Fabio Mauricio Mateus González y Pedro Arbey León Ruiz, presentan escrito en el que defienden la constitucionalidad de la norma acusada, a condición que la Corte indique los criterios que deben tenerse en cuenta para separarse de los fallos de unificación del Consejo de Estado, cuando estos resulten contrarios a la vigencia de los derechos fundamentales.

4.10. Los ciudadanos Marcelo Pulido Castillo, Olga del Mar Losada Ortiz, Bertha Natalia Rubio Pedraza, Diana Elizabeth Méndez Jiménez y Jaime Nocove Acevedo, solicitan a la Corte que se declare inhibida para adoptar una decisión de fondo, debido a la ineptitud sustantiva de la demanda. Señalan que la demanda incumple los requisitos de especificad, suficiencia y pertinencia, en tanto deja de demostrar una oposición objetiva y verificable entre la norma acusada y la Carta Política.

4.11. Los ciudadanos José Mauricio Villareal, Daissy Paola Alba Ostos, Nancy Andrea Porras Laverde, Catalina Jácome y Marta Pomes Villamil, intervienen en el presente proceso, a fin que apoyar las pretensiones del demandante. Para ello reiteran los mismos argumentos formulados por el ciudadano Lara Sabogal.

4.12. Los ciudadanos Francia Lilibiana Lozano Gaona, Sofía del Pilar Bocanegra Camelo, Kattia Gineth Murillo Veloza, Nelly Ruth Zamora Hurtado, William Alberto Moya González y Rafael Arturo Delgadillo, solicitan a la Corte proferir fallo inhibitorio, ante la ineptitud sustantiva del cargo formulado o, en su lugar, que se declare exequible el precepto acusado. Esto último lo sustentan en el hecho que de la norma demandada (*i*) no puede

colegirse un valor obligatorio de las sentencias de unificación del Consejo de Estado; (ii) no existe una regla en dicha disposición que enerve los efectos de la jurisprudencia de otros tribunales de cierre; (iii) no implica que los jueces administrativos estén habilitados para adoptar decisiones por fuera del orden constitucional, pues del mismo texto acusado se puede concluir la permanencia del principio de supremacía de la Carta Política.

4.13. Los ciudadanos Germán Alberto Ruiz León, Jairo Enrique Rivera Carrero y Heimer Andrés Mayorga Tocancipá, intervienen para solicitar la exequibilidad de la norma acusada, para lo cual exponen idénticos argumentos a los expresados en el mismo sentido por otros intervinientes.

V. CONCEPTO DEL PROCURADOR GENERAL DE LA NACIÓN

A través de escrito remitido a la Corte Constitucional el 3 de diciembre de 2010, la Procuradora General de la Nación, encargada, rindió el concepto previsto en los artículos 242-2 y 278-5 de la Constitución, en el que solicita a la Corte que declare la exequibilidad condicionada del precepto acusado, en el entendido que incluye, con prelación a todos los demás precedentes, aquellos *“reconocidos por la Corte Constitucional al realizar el control constitucional, tanto abstracto como concreto.*

El Ministerio Público parte de reconocer que el problema jurídico planteado en el asunto de la referencia es análogo al estudiado por la Corte en el expediente D-8351, que asumió el control de constitucionalidad del artículo 114 (parcial) de la Ley 1395/10, razón por la cual transcribe los argumentos planteados en el concepto presentado en esa oportunidad. En ese documento se indicó cómo a partir de las diferentes decisiones adoptadas por la Corte sobre la materia,⁸ se llegaba a la conclusión que si bien el artículo 230 C.P. estipula que la jurisprudencia es una fuente auxiliar de la actividad judicial, la Corte sostiene que el precedente constitucional, en tanto su manifestación como doctrina integradora, es una fuente formal y obligatoria de derecho. En ese orden de ideas, el legislador tiene que presentar una justificación suficiente y razonable para disponer la inaplicación del precedente constitucional, así comprendido, so pena de incurrir en omisión legislativa relativa.

⁸ El Procurador General refirió en esa oportunidad a las sentencias C-113/93, C-131/93, C-083/95, C-037/96, C-037/00, C-836/01, T-292/06 y C-335/08

En el caso planteado, la Vista Fiscal considera que *“lo que se dijo en esa oportunidad, también puede decirse en esta, pues en uno y otro caso las autoridades deben respetar el precedente constitucional; el legislador no brinda una justificación razonable para omitir su deber; y esta omisión propicia un trato diferente e injustificado a las personas. Si bien es un claro avance en términos constitucionales el reconocer, como lo hace la expresión demandada, el respeto a las sentencias de unificación jurisprudencial del Consejo de Estado, de todas maneras, al no incluir a los precedentes constitucionales, se incurre en una omisión legislativa relativa.”*

VI. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS

Competencia

1. De conformidad con lo dispuesto en el numeral 4 del artículo 241 de la Constitución, corresponde a esta Corporación conocer de la presente demanda, por dirigirse contra una Ley.

Asunto objeto de análisis y metodología de la decisión

2. El ciudadano Lara Sabogal considera que el apartado demandado del artículo 10 de la Ley 1437 de 2011 es contrario a la Constitución, puesto que impone carácter obligatorio, para las autoridades, a las sentencias de unificación jurisprudencial que adopte el Consejo de Estado, en detrimento de los precedentes que profieren otras altas cortes, en especial la Corte Constitucional. Esta circunstancia, a su juicio, desconoce (i) el principio de supremacía constitucional, pues permitiría que las autoridades utilizaran precedentes distintos a los proferidos por esta Corporación, en ejercicio de su función de intérprete autorizado de las normas superiores; (ii) el sistema de fuentes de derecho previsto en el artículo 230 C.P. el cual, conforme a la jurisprudencia constitucional, confiere carácter vinculante a las decisiones que adopte este Tribunal, que determinan el contenido y alcance de los derechos; y (iii) las funciones de la Corte, previstas en el artículo 241 C.P., en tanto excluye a las autoridades mencionadas por la norma acusada de la vigencia de la interpretación realizada en virtud del control de constitucionalidad, tanto abstracto como concreto.

Varios de los intervinientes consideran que la Corte debe adoptar un fallo inhibitorio, debido a que el cargo propuesto incumple con el requisito de certeza. Afirman que la interpretación que hace el actor de la norma acusada no es razonable, puesto que de la misma no puede colegirse que exista una regla de derecho que excluya la aplicación de la jurisprudencia constitucional. Agregan, en el mismo sentido, que el actor omite el hecho que la norma no tiene como destinatario a las autoridades judiciales, sino aquellas que ejercen función administrativa, en los términos del artículo 2º de la Ley 1437 de 2011. Uno de los intervinientes sostiene, además, que la demanda es inepta debido a que omite integrar debidamente la proposición jurídica concreta, en razón que

debieron también demandarse los artículos 10 y el capítulo primero del título VII de la misma Ley, sobre extensión y unificación de jurisprudencia, en tanto normas que regulan la materia de los efectos de las sentencias de unificación del Consejo de Estado. Otro de los intervinientes indica que la necesidad de fallo inhibitorio se basa en considerar que la norma acusada no se encuentra actualmente vigente.

Otros intervinientes, bien como solicitud principal o como subsidiaria, defienden la exequibilidad de la norma acusada. Sostienen que el precepto, comprendido correctamente, propone una fórmula concurrente entre la jurisprudencia del Consejo de Estado y la de la Corte Constitucional, lo cual no presenta inconvenientes frente al sistema de fuentes de derecho contenido en la Carta Política. Además, la disposición acusada busca cumplir con un propósito constitucionalmente legítimo, como es vincular a las autoridades administrativas a las reglas jurisprudenciales que reconocen derechos, lo que tiene por objeto reducir la nociva práctica del aplazamiento del goce de los mismos a su exigibilidad judicial.

El Procurador General, en cambio, señala que la norma es exequible condicionadamente, bajo el entendido que las autoridades a las que hace referencia la norma acusada deben aplicar, de manera prevalente, el precedente fijado por la Corte en las decisiones que ejercen el control abstracto y concreto de constitucionalidad. Para ello, indica que en el caso presente son aplicables las consideraciones expresadas por el Ministerio Público en un problema jurídico análogo, resuelto por la Corte en el expediente D-8351. Bajo esta perspectiva, debe tenerse en cuenta que las sentencias mencionadas son fuente formal y obligatoria de derecho, de modo que una regla legal que omita su carácter vinculante incurre en omisión legislativa relativa.

Finalmente, un grupo reducido de intervinientes propone la inexequibilidad de la norma acusada, con base en argumentos similares a los ofrecidos por la demanda de la referencia.

3. Descrita de esta forma la discusión planteada, la Sala adoptará la siguiente metodología de decisión: En primer término y habida consideración de lo planteado por distintos intervinientes, la Corte determinará si el cargo propuesto ofrece un debate jurídico constitucional sustantivo, que permite adoptar una decisión de mérito. Si este asunto es resuelto afirmativamente, se identificará el problema jurídico materia de estudio, para después estudiar el contenido y alcance la disposición acusada, como paso previo a su análisis de constitucionalidad. Luego, en tercer lugar, se recopilarán las reglas jurisprudenciales en materia de aplicación y vigencia del precedente judicial, apartado en el que deberá hacerse referencia a lo recientemente decidido por la Corte en la sentencia C-539/11, fallo que resolvió un problema jurídico análogo al ahora sometido al escrutinio judicial. Por último, a partir de los

parámetros que se obtengan de las anteriores etapas de análisis, se resolverá el cargo propuesto.

Existencia de cargo de inconstitucionalidad

4. Como se expresó, el argumento principal para considerar que se está ante la ineptitud sustantiva de la demanda es la ausencia de la regla de derecho sobre la cual el actor sustenta el cargo, relativa a la negación el carácter vinculante de la jurisprudencia constitucional. Sin embargo, observa la Sala que para sustentar esta solicitud, los intervinientes ofrecen un grupo de argumentos que, contrario a desestimar la técnica del cargo de constitucionalidad, en realidad apuntan a defender la exequibilidad del precepto, circunstancia que llevaría a concluir la aptitud del cargo.

En efecto, los mencionados intervinientes consideran que la interpretación que hace el demandante de la norma acusada no es acertada, en tanto la previsión legal no excluye el valor del precedente constitucional. Así, lo que propone la legislación es un mecanismo de concurrencia y complementariedad de los precedentes administrativo y constitucional, asunto explicado profusamente por la intervención del Consejo de Estado. Sin embargo, estos argumentos no están dirigidos específicamente a cuestionar el cargo sino, antes bien, a proponer una determinada hermenéutica que soluciona el problema jurídico expresado en el libelo. Esto se demuestra de la lectura de varias de las intervenciones, las cuales utilizan las mismas razones para demostrar bien la ineptitud de la demanda o la exequibilidad de la medida legislativa. Ante esa dificultad y, a partir de los deberes que el principio *pro actione* impone a la Corte, debe adelantarse un estudio de fondo sobre el asunto de la referencia.

5. De otro lado, la Corte considera, en especial a partir de las reglas derivadas del análisis de asuntos análogos, como se explicará más adelante, que la interpretación que hace el ciudadano Lara Sabogal de la norma acusada, aunque puede ser objeto de válidos cuestionamientos, no es irrazonable. La previsión legal que otorga carácter vinculante a las sentencias de unificación del Consejo de Estado para las autoridades al resolver asuntos de su competencia, puede ser interpretada de manera incluyente o excluyente. De acuerdo con la primera, la autoridad concluiría que esas decisiones son vinculantes de forma articulada con otras fuentes formales de derecho de origen judicial, como la jurisprudencia constitucional. Conforme a la segunda y ante la inexistencia de una distinción efectuada por el legislador, se estaría ante una regla particular, aplicable a la resolución de los asuntos previstos por la norma demandada, que restringe las fuentes de derecho jurisprudencial a las sentencias de unificación del Consejo de Estado. Al margen de las evidentes dificultades que genera, desde la perspectiva constitucional, la segunda opción hermenéutica, en todo caso no puede llegarse a considerar que es irrazonable, presupuesto para la ineptitud del cargo de inexecutable fundado en el incumplimiento del requisito de certeza.

De otro lado, debe tenerse en cuenta que contrario a lo señalado por uno de los intervinientes, en el caso planteado no resulta necesario realizar integración normativa con otros artículos de la Ley 1437 de 2011, ante la inexistencia de proposición jurídica completa. Sin embargo, esto sí resulta exigible respecto del texto completo del artículo demandado. Sobre el particular, de acuerdo con la jurisprudencia constitucional, la integración de la unidad normativa por parte de la Corte es un mecanismo excepcional, que opera “... *cuando ella es necesaria para evitar que un fallo sea inocuo, o cuando ella es absolutamente indispensable para pronunciarse de fondo sobre un contenido normativo que ha sido demandado en debida forma por un ciudadano. En este último caso, es procedente que la sentencia integre la proposición normativa y se extienda a aquellos otros aspectos normativos que sean de forzoso análisis para que la Corporación pueda decidir de fondo el problema planteado*”⁹. A partir de esta regla, la Corte ha diferenciado dos planos en que resulta aceptable la integración de la unidad normativa.¹⁰ El primero procede en los casos en que las expresiones acusadas no configuran en sí mismas una proposición jurídica autónoma, bien porque carecen de contenido deóntico claro o requieren ser complementadas con otras para precisar su alcance. El segundo es aplicable cuando si bien lo demandado conforma una proposición normativa autónoma, tiene un vínculo inescindible con otros textos legales, de manera que si se omitiera la integración, la decisión que adopte la Corte resultaría inocua. Igual criterio es utilizado cuando dicho vínculo se predica de una norma *prima facie* inconstitucional.

En el caso planteado, se tiene que la expresión parcial acusada no conforma en sí misma una proposición jurídica completa, sino que debe integrarse con el texto completo del artículo 10 de la Ley 1437/11, para que cobre sentido autónomo. De tal manera, puede someterse al estudio de la Corte la regla de derecho que obliga a las autoridades, cuando adopten asuntos de su competencia, a aplicar las normas constitucionales, legales y reglamentarias de manera uniforme a situaciones que tengan lo mismos supuestos fácticos y jurídicos; actividad en la que deberán *tener en cuenta* las sentencias de unificación jurisprudencial del Consejo de Estado en las que se interpreten y apliquen dichas normas.

Empero, no se predica lo mismo respecto de otras normas de la Ley 1437 de 2011, en especial aquellas que refieren a las reglas sobre extensión, por parte de la administración, de los efectos de las sentencias de unificación del Consejo de Estado, al igual que la revisión judicial de esa materia por parte de ese alto tribunal. Esto debido a que esas reglas, si bien guardan alguna relación con la materia analizada, en todo caso no tienen un vínculo inescindible, que obligue a pronunciarse sobre su constitucionalidad. Nótese que el cargo propuesto por el actor gravita alrededor de qué clase de precedentes judiciales resultan vinculantes para las autoridades, tópico que

⁹ Corte Constitucional, sentencia C-320/97 (M.P. Alejandro Martínez Caballero).

¹⁰ Corte Constitucional, sentencia C-804/06 (M.P. Humberto Antonio Sierra Porto).

regula de manera autónoma el artículo 10 *ejusdem*. En consecuencia, el análisis de la Corte se circunscribirá a esa disposición.

6. Por último, la Sala desestima el argumento según el cual no es viable el control de constitucionalidad debido a la falta de vigencia de la norma acusada. Esto debido a que esa solicitud confunde la vigencia de la Ley 1437 de 2011 con las reglas contenidas en esa disposición para el tránsito normativo. En efecto, en tanto se está ante una norma debidamente sancionada, hace parte del ordenamiento jurídico desde ese momento, según lo dispone el artículo 157 C.P., que confiere el carácter de ley al texto aprobado por las cámaras y sancionado por el Gobierno. Esta sola circunstancia habilita a la Corte para asumir el conocimiento de las acciones públicas de constitucionalidad que contra dicha disposición presenten los ciudadanos, conforme lo regulado en el artículo 241-4 C.P. Asunto distinto es que la ley correspondiente contenga regulaciones particulares, que difieran su entrada en vigencia con el ánimo de facilitar el tránsito de legislación y garantizar la seguridad jurídica, lo que sucede en el presente caso habida consideración de lo previsto en el artículo 308 de la Ley 1437 de 2011, según el cual el código contenido en dicha ley entrará a regir el 2 de julio de 2012.

Debe insistirse que la vigencia de la normas objeto de control de constitucionalidad no es un requisito *sine qua non* para conocer de las acciones públicas de inconstitucionalidad. Así por ejemplo, la Corte se ha declarado competente para conocer de normas derogadas, cuando persisten efectos jurídicos ultraactivos que puedan contradecir los postulados constitucionales.¹¹ De la misma manera, como sucede en el presente caso, nada se opone a que una norma que integra válidamente el ordenamiento jurídico, pero respecto de la cual el legislador ha diferido su vigencia, sea susceptible de la acción pública de inconstitucionalidad.

Contenido y alcance de la disposición objeto de examen

7. De manera previa al estudio sobre la constitucionalidad de la norma acusada, es necesario determinar su contenido y alcance, pues ello permitirá asumir dicho análisis a partir de la identificación de las premisas que realmente dispone. En especial, como se hace evidente en la síntesis de las intervenciones, existe discrepancia acerca del destinatario del mandato contenido en dicho precepto.

El artículo 10 de la Ley 1437 de 2011 regula el deber de aplicación uniforme de las normas y la jurisprudencia. Así, determina que las autoridades, al resolver los asuntos de su competencia, aplicarán las disposiciones constitucionales, legales y reglamentarias de manera uniforme a situaciones que tengan los mismos supuestos fácticos y jurídicos. Hasta aquí, el precepto no hace nada distinto que reiterar los principios constitucionales de legalidad e igualdad ante la ley, que implican la obligación de fundar las actuaciones del

¹¹ Ver, entre otras, las sentencias C-338/02 y C-070/09.

Estado en las fuentes de derecho preexistentes y bajo el mandato de prodigar idéntico tratamiento ante supuestos jurídicos y fácticos análogos.

El precepto contiene una segunda prescripción, la cual prevé que para cumplir con las obligaciones constitucionales aludidas, las autoridades deberán “*tener en cuenta*” las sentencias de unificación jurisprudencial que adopte el Consejo de Estado en las que se interpreten y apliquen dichas normas. Este precepto reconoce una fuente de derecho particular, que debe hacer parte del análisis para la adopción de decisiones. A esa fuente el legislador le reconoce carácter vinculante más no obligatorio, pues la disposición alude a que el precedente debe ser consultado, más no aplicado coactivamente.

8. Ahora bien, en lo que refiere al destinatario del precepto, la Corte concuerda con varios de los intervinientes, en el sentido que las autoridades a las que hace referencia son aquellas que ejercen función administrativa, con exclusión de la competencia jurisdiccional. Para sustentar esta conclusión, concurren dos tipos de razones: normativa y sistemática.

En cuanto al argumento normativo, se observa que la Ley 1437/11 ofrece una definición estipulativa del concepto “autoridades”. Al respecto, el artículo 2° de esa normatividad indica que “*las normas de esta parte primera del código se aplican a todos los organismos y entidades que conforman las ramas del poder público en sus distintos órdenes, sectores y niveles, a los órganos, sectores y niveles, a los órganos autónomos e independientes del Estado y a los particulares, cuando cumplan funciones administrativas. A todas ellas se les dará el nombre de autoridades.*” Por ende, debe entenderse que el término “autoridades” que utiliza la norma acusada refiere a aquellas que ejercen función administrativa.

El argumento sistemático parte de considerar que la Ley 1437/11 contiene dos cuerpos normativos diferenciados, que cumplen propósitos igualmente delimitados. El primero, que comprende los artículos 1° a 102, regula el procedimiento administrativo, esto es, la actividad que ejerce la administración pública. En términos del artículo 1° *ejusdem*, la finalidad de esa parte primera es “*proteger y garantizar los derechos y libertades de las personas, la primacía de los intereses generales, la sujeción de las autoridades a la Constitución y demás preceptos del ordenamiento jurídico, el cumplimiento de los fines estatales, el funcionamiento eficiente y democrático de la administración, y la observancia de los deberes del Estado y de los particulares.*” El segundo, regulado en los artículos 103 a 309, fija las reglas para la organización de la jurisdicción de lo contencioso administrativo y de sus funciones jurisdiccional y de consulta. Esta segunda parte tiene por objeto prever el código de procedimiento de la jurisdicción contenciosa administrativa. Por lo tanto, como la norma acusada es integrante de la parte primera, refiere exclusivamente a la competencia de las autoridades que ejercen función administrativa.

9. Adicionalmente, en lo relacionado con el alcance del precepto, la Sala advierte que tiene un carácter de deber general de la administración pública, esto es, que sirve de principio rector para su funcionamiento. En efecto, el precepto hace parte del título sobre disposiciones generales y, entre ellas, los derechos, deberes, prohibiciones, impedimentos y recusaciones de la administración. Esta naturaleza legal de la disposición es importante, puesto que ese carácter general distingue al precepto de otros, que son desarrollos específicos dentro de la misma normatividad, del deber de considerar la jurisprudencia de los fallos de unificación del Consejo de Estado. Sobre el particular, el artículo 102¹² regula el procedimiento administrativo para que las personas soliciten a las autoridades que extiendan los efectos de una sentencia de unificación jurisprudencial dictada por el Consejo de Estado, en la que se haya reconocido un derecho, en aquellos casos que el interesado acredite que cumple los mismos supuestos fácticos y jurídicos, y la pretensión judicial no haya caducado. A su vez, el artículo 269¹³ señala el procedimiento

¹² El texto de la norma es el siguiente:

Artículo 102. Extensión de la jurisprudencia del Consejo de Estado a terceros por parte de las autoridades. Las autoridades deberán extender los efectos de una sentencia de unificación jurisprudencial dictada por el Consejo de Estado, en la que se haya reconocido un derecho, a quienes lo soliciten y acrediten los mismos supuestos fácticos y jurídicos.

Para tal efecto el interesado presentará petición ante la autoridad legalmente competente para reconocer el derecho, siempre que la pretensión judicial no haya caducado. Dicha petición contendrá, además de los requisitos generales, los siguientes:

1. Justificación razonada que evidencie que el peticionario se encuentra en la misma situación de hecho y de derecho en la que se encontraba el demandante al cual se le reconoció el derecho en la sentencia de unificación invocada.
2. Las pruebas que tenga en su poder, enunciando las que reposen en los archivos de la entidad, así como las que haría valer si hubiere necesidad de ir a un proceso.
3. Copia o al menos la referencia de la sentencia de unificación que invoca a su favor.

Si se hubiere formulado una petición anterior con el mismo propósito sin haber solicitado la extensión de la jurisprudencia, el interesado deberá indicarlo así, caso en el cual, al resolverse la solicitud de extensión, se entenderá resuelta la primera solicitud.

La autoridad decidirá con fundamento en las disposiciones constitucionales, legales y reglamentarias aplicables y teniendo en cuenta la interpretación que de ellas se hizo en la sentencia de unificación invocada, así como los demás elementos jurídicos que regulen el fondo de la petición y el cumplimiento de todos los presupuestos para que ella sea procedente.

Esta decisión se adoptará dentro de los treinta (30) días siguientes a su recepción, y las autoridades podrán negar la petición con fundamento en las siguientes consideraciones:

1. Exponiendo las razones por las cuales considera que la decisión no puede adoptarse sin que se surta un período probatorio en el cual tenga la oportunidad de solicitar las pruebas para demostrar que el demandante carece del derecho invocado. En tal caso estará obligada a enunciar cuáles son tales medios de prueba y a sustentar de forma clara lo indispensable que resultan los medios probatorios ya mencionados.
2. Exponiendo las razones por las cuales estima que la situación del solicitante es distinta a la resuelta en la sentencia de unificación invocada y no es procedente la extensión de sus efectos.
3. Exponiendo clara y razonadamente los argumentos por los cuales las normas a aplicar no deben interpretarse en la forma indicada en la sentencia de unificación. En este evento, el Consejo de Estado se pronunciará expresamente sobre dichos argumentos y podrá mantener o modificar su posición, en el caso de que el peticionario acuda a él, en los términos del artículo 269.

Contra el acto que reconoce el derecho no proceden los recursos administrativos correspondientes, sin perjuicio del control jurisdiccional a que hubiere lugar. Si se niega total o parcialmente la petición de extensión de la jurisprudencia o la autoridad guarda silencio sobre ella, no habrá tampoco lugar a recursos administrativos ni a control jurisdiccional respecto de lo negado. En estos casos, el solicitante podrá acudir dentro de los treinta (30) días siguientes ante el Consejo de Estado en los términos del artículo 269 de este Código.

La solicitud de extensión de la jurisprudencia suspende los términos para la presentación de la demanda que procediere ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo.

Los términos para la presentación de la demanda en los casos anteriormente señalados se reanudarán al vencimiento del plazo de treinta (30) días establecidos para acudir ante el Consejo de Estado cuando el interesado decidiere no hacerlo o, en su caso, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 269 de este Código.

¹³ El texto de la disposición es el siguiente:

Artículo 269. Procedimiento para la extensión de la jurisprudencia del Consejo de Estado a terceros. Si se niega la extensión de los efectos de una sentencia de unificación o la autoridad hubiere guardado silencio en los términos del artículo 102 de este Código, el interesado podrá acudir ante el Consejo de Estado mediante escrito razonado, al que acompañará la copia de la actuación surtida ante la autoridad competente.

Del escrito se dará traslado a la administración demandada por el plazo de treinta (30) días para que aporte las pruebas que considere. La administración podrá oponerse por las mismas razones a que se refiere el artículo 102 de este Código.

jurisdiccional para que, en los casos que la administración niegue la extensión de los efectos de la sentencias de unificación, o la autoridad guarde silencio al respecto, el interesado pueda obtener el reconocimiento de esa extensión por parte de decisión del Consejo de Estado.

A partir de estas disposiciones, la Sala observa que el legislador ha optado por vincular a las autoridades administrativas a las decisiones de unificación del Consejo de Estado, con el fin de evitar que ante la identidad de presupuestos fácticos y jurídicos, las personas deban acudir a la jurisdicción para obtener el reconocimiento de derechos que en sede judicial ya han sido aceptados. Para ello, impone un deber general de observancia de las decisiones de unificación por parte de las autoridades administrativas, contenido en la norma demandada, y crea herramientas específicas para la extensión de los efectos de esas sentencias. Estos instrumentos están circunscritos a aquellos fallos que reconocen derechos, y comprenden tanto un trámite administrativo como la revisión judicial del acto que niega la extensión de efectos o cuando se está ante el silencio administrativo sobre ese particular. Con todo, debe también resaltarse que la instancia administrativa y judicial de extensión de efectos difiere del deber general de observancia de la jurisprudencia, en tanto aquella no es oficiosa. Ello debido a que en los términos del artículo 102 de la Ley 1437/11, corresponde al interesado realizar la petición de extensión de efectos de la sentencia, cumplimentando los requisitos previstos en esa disposición.

10. Conforme lo expuesto, la regla de derecho objeto de análisis de constitucionalidad en el presente proceso consiste en un deber general para las autoridades administrativas de observar, en el ejercicio de sus competencias, las decisiones de unificación proferidas por el Consejo de Estado, cuando deban aplicar normas constitucionales, legales y reglamentarios, cuyo alcance en casos concretos haya sido fijado por dichas decisiones judiciales y, a su vez, la autoridad deba resolver un asunto que guarde identidad de presupuestos fácticos y jurídicos.

El carácter vinculante de la jurisprudencia constitucional para las autoridades

Vencido el término de traslado referido anteriormente, se convocará a una audiencia que se celebrará en un plazo máximo de quince (15) días contados a partir de la notificación a las partes; en dicha audiencia se escuchará a las partes en sus alegatos y se adoptará la decisión a que haya lugar.

Si la solicitud se estima procedente, el Consejo de Estado ordenará la extensión de la jurisprudencia y el reconocimiento del derecho a que hubiere lugar. Esta decisión tendrá los mismos efectos del fallo aplicado.

Sin embargo, si la extensión del fallo implica el reconocimiento de un derecho patrimonial al peticionario, que deba ser liquidado, la liquidación se hará mediante el trámite incidental previsto para la condena in genere y el escrito que lo promueva deberá ser presentado por el peticionario, ante la autoridad judicial que habría sido competente para conocer la acción que dio lugar a la extensión de la jurisprudencia, dentro de los treinta (30) días siguientes a la ejecutoria de la decisión del Consejo de Estado.

Si el mecanismo para la reclamación del derecho sustancial fuera el de nulidad y restablecimiento del derecho, negada la solicitud se enviará el expediente a la autoridad administrativa para que resuelva el asunto de fondo, según las reglas generales, si no lo hubiere decidido con anterioridad. Si ya existiere decisión administrativa de fondo, o si el mecanismo judicial para la reclamación fuere diferente al de la pretensión de nulidad restablecimiento del derecho, con la ejecutoria de la providencia del Consejo de Estado se reanudará el término para demandar, conforme a las reglas establecidas para la presentación de la demanda.

11. El reconocimiento de la jurisprudencia como fuente formal de derecho, opción adoptada por el legislador en la norma demandada, se funda en una postura teórica del Derecho que parte de considerar que los textos normativos, bien sea constitucionales, legales o reglamentarios, carecen de un único sentido, obvio o evidente, sino que solo dan lugar a reglas o disposiciones normativas, estas sí dotadas de significado concreto, previo un proceso de interpretación del precepto.¹⁴ Esta interpretación, cuando es realizada por autoridades investidas de facultades constitucionales de unificación de jurisprudencia, como sucede con las altas cortes de justicia, adquiere carácter vinculante.

11.1. La necesidad de otorgar esa fuerza obligatoria a los precedentes se explica a partir de varias razones. En primer lugar, el Derecho hace uso del lenguaje natural para expresarse, de modo que adquiere todas aquellas vicisitudes de ese código semántico, en especial la ambigüedad y la vaguedad, esto es, tanto la posibilidad que un mismo término guarde diversos significados, como la dificultad inherente a todo concepto para ser precisado en cada caso concreto.¹⁵ Así por ejemplo, solo dentro del lenguaje jurídico el término “prescripción” logra los significados más disímiles, lo que demuestra la ambigüedad o polisemia del mismo. Igualmente, existen evidentes dificultades para definir el ámbito de aplicación de conceptos que si bien son indeterminados, tienen un uso extendido en las disposiciones jurídicas, tales como “eficiencia”, “razonabilidad” o “diligencia”. Estos debates, que están presentes en cualquier disposición de derecho, solo pueden solucionarse en cada escenario concreto mediante una decisión judicial que es, ante todo, un proceso interpretativo dirigido a la fijación de reglas, de origen jurisprudencial, para la solución de los casos que se someten a la jurisdicción. En últimas, el Derecho no es una aplicación mecánica de consecuencias jurídicas previstas en preceptos generales, como lo aspiraba la práctica jurídica de inicios del siglo XIX, marcada por el concepto del Código, sino una práctica argumentativa racional.

11.2. Además, este último argumento permite hacer compatible la actividad creadora de derecho por parte de los jueces con el principio democrático. En

¹⁴ Esta conclusión es evidente, incluso desde el positivismo jurídico, que para el caso colombiano es recurrentemente asimilado, de manera errónea, al formalismo o a la exégesis. Así, en términos de Hans Kelsen, “... el tribunal hace algo más que declarar o constatar el Derecho y contenido en la ley, en la norma general. Por el contrario, la función de la jurisdicción es más bien constitutiva: es creación de Derecho, en el sentido auténtico de la palabra. Pues la sentencia judicial crea por completo una nueva relación: determina que existe un hecho concreto, señala la consecuencia jurídica que debe enlazarse a él, y verifica en concreto dicho enlace. Así como los dos hechos –condición y consecuencia- van unidos por la ley en el dominio de lo general, tienen que ir enlazados en el ámbito individual por las sentencias judiciales es norma jurídica individual: individualización o concreción de la norma jurídica general o abstracta, continuación del proceso de creación jurídica, de lo general en lo individual; sólo el prejuicio según el cual todo Derecho se agota en la norma general, sólo la errónea identificación del Derecho con ley pueden obscurecer una idea tan evidente. Vid. KELSEN, Hans. (2009) *El método y los conceptos fundamentales de la Teoría Pura del Derecho*. Editorial Reus. Zaragoza, pp. 69-70.

¹⁵ Acerca de estas dificultades, agrupadas por la doctrina como el *escepticismo ante las reglas jurídicas*, Cfr... HART H.L.A. (2004) *El concepto de derecho*. Trad. Genaro Carrió. Abeledo Perrot. Buenos Aires. En especial, vid. Capítulo VII.

efecto, en las sociedades contemporáneas, merced la complejidad de las relaciones entre sus agentes, es imposible que las asambleas representativas puedan configurar preceptos que solucionen, de manera específica, todos los casos posibles. Por ende, es inevitable (y como se verá más adelante incluso necesario y valioso) que los jueces conserven la competencia para la definición concreta del derecho, a partir de reglas de origen judicial, creadas a partir de las disposiciones aprobadas por el legislador.

En segundo término, la solución de controversias en sede jurisdiccional no está sometida a la aplicación de una sola regla de derecho, sino que, antes bien, existen diversas disposiciones aplicables a cada caso. Esto sucede debido a que (i) pueden concurrir diversas reglas de la misma jerarquía que ofrecen distintas fórmulas de decisión; y (ii) con base en el principio de supremacía constitucional, el juez está obligado a aplicar, de manera preferente, las normas de la Constitución y demás pertenecientes al bloque de constitucionalidad, en cada uno de los casos sometidos al escrutinio judicial. Por ende, debe adelantarse un proceso de *armonización concreta* de esas distintas fuentes de derecho, a partir del cual delimite la regla de derecho aplicable al caso analizado, que en todo caso debe resultar respetuosa de la jerarquía del sistema de fuentes; (iii) no todas las disposiciones jurídicas están construidas a manera de una regla, es decir, el enunciado que a un precepto determinado le otorga una consecuencia jurídica definida, sino que también concurren en el ordenamiento otros contenidos que no responden a esa estructura, en especial los principios. Como se sabe, estos difieren de aquellos en que no están construidos bajo el criterio precepto – sanción, sino que son *mandatos de optimización* que deben cumplirse en mayor medida posible, de lo que se sigue que no ofrecen respuestas particulares *prima facie* a casos específicos, como sí lo hacen algunas de las reglas. Así, el juez que resuelve un asunto particular debe dar lugar a estos principios en su razonamiento jurídico, a través del mencionado proceso de armonización; y (iv) es usual que para la solución de un caso concreto concurren diversas reglas que confieren alternativas diversas y/o encontradas de decisión, no exista una regla particular y concreta para solucionar el asunto o se esté ante la colisión entre principios o entre reglas y principios. Estos debates son, precisamente, el campo de trabajo del juez, quien resuelve esa problemática como paso previo a la adopción de una regla particular de derecho o *ratio decidendi*, que permita llegar a una decisión judicial que resuelva el problema jurídico planteado.

11.3. Finalmente, el carácter vinculante de los precedentes de las altas cortes se explica, desde la perspectiva teórica expresada, de la necesidad de otorgar eficacia a principios básicos del Estado Constitucional, como la igualdad y la seguridad jurídica. Dentro de las distintas cualidades deseables de los sistemas jurídicos en los Estados democráticos está su predecibilidad y coherencia de las decisiones judiciales.¹⁶ Los ciudadanos esperan que, en todo

¹⁶ Para una explicación más detallada desde la doctrina comparada, Vid. AARNIO, Aulis. (2000) *Derecho, racionalidad y comunicación social. Ensayos sobre filosofía del derecho*. Fontamara. México.

caso, ante la existencia de asuntos análogos en sus hechos jurídicos relevantes, los jueces otorguen decisiones igualmente similares. No basta, por ende, que se esté ante la estabilidad y coherencia de las reglas del derecho legislado, sino también ante la ausencia de arbitrariedad en las decisiones judiciales. Esto se logra a partir de dos vías principales: (i) el reconocimiento del carácter ordenador y unificador de las subreglas creadas por los altos tribunales de justicia, como la Corte Suprema de Justicia, el Consejo de Estado y la Corte Constitucional; y (ii) la exigencia que las decisiones judiciales cumplan con las condiciones propias de todo discurso racional, esto es, que (a) incorporen todas las premisas obligatorias para la adopción de la decisión, esto es, las diversas fuentes formales de derecho, otorgándose prevalencia a aquellas de superior jerarquía, como la Constitución; (b) cumplan con reglas mínimas de argumentación, que eviten las falacias y las contradicciones; (c) sean consistentes con las demás decisiones adoptadas por el sistema judicial, de modo que cumplan con el requisito de precedibilidad antes anotado.

12. Estos presupuestos teóricos, junto con otros, han servido a la Corte para resolver acerca de la constitucionalidad de reglas de origen legislativo que reconocen el carácter vinculante del precedente jurisprudencial. Un asunto análogo al de la referencia fue asumido por la Corte en la reciente sentencia C-539/11, decisión que asumió el análisis de exequibilidad de algunos apartes del artículo 114 de la Ley 1395 de 2010, normatividad que contiene varias disposiciones destinadas a reducir la congestión judicial. Conforme a este precepto, “[l]as entidades públicas de cualquier orden, encargadas de reconocer y pagar pensiones de jubilación, prestaciones sociales y salariales de sus trabajadores o afiliados, o comprometidas en daños causados con armas de fuego, vehículos oficiales, daños a reclusos, conscriptos, o en conflictos tributarios o aduaneros, para la solución de peticiones o expedición de actos administrativos, tendrán en cuenta los precedentes jurisprudenciales que en materia ordinaria o contenciosa administrativa, por los mismos hechos y pretensiones, se hubieren proferido en cinco o más casos análogos.”

Uno de los cargos propuestos en esa oportunidad fue que la disposición incurría en una omisión legislativa relativa, en tanto imponía a las autoridades administrativas el deber de tener en cuenta los precedentes judiciales en materia ordinaria y contenciosa, que se hubieren proferido sobre las materias allí previstas. Sin embargo, excluía de ese mandato a la jurisprudencia de esta Corporación, lo cual era contrario a los principios de igualdad y de supremacía constitucional. Ello debido a que si se asume que (i) el contenido y alcance de las normas constitucionales está definido por la jurisprudencia de este Tribunal, de acuerdo a su rol de intérprete autorizado de la Carta; y (ii) las mismas normas tienen carácter prevalente en la solución de los problemas jurídicos sometidos a la jurisdicción; se incurre en una distinción injustificada y un desconocimiento de esa supremacía cuando el legislador confiere fuerza vinculante, aunque no obligatoria, a otros precedentes con exclusión del constitucional.

Como se observa, este problema jurídico guarda unidad de sentido con el que ofrece el asunto de la referencia. En consecuencia, al estarse ante un precedente judicial reciente, que refleja la posición unánime de la Sala sobre la materia, resulta imperativo asumir las reglas allí fijadas, a fin de ser aplicadas en el presente proceso, labor que asume la Corte a continuación.

13. En la sentencia C-539/11, la Corte asumió tres niveles de análisis diferenciados, a saber (i) el carácter vinculante reforzado que tienen los precedentes de las altas cortes para las autoridades administrativas; (ii) el papel de la jurisprudencia constitucional en el funcionamiento del Estado Social y Democrático de Derecho; y (iii) las cargas que deben cumplir las normas legales que reconocen ese carácter vinculante para las autoridades administrativas de los precedentes jurisprudenciales.

14. Para asumir el primero de los aspectos citados, la Corte partió de la reconceptualización del principio de legalidad, al cual se encuentra sometido la actuación de los servidores públicos, la cual vincula el concepto “ley” u “orden jurídico” a la jurisprudencia como fuente formal de derecho. Para esa postura, en tanto diversas normas constitucionales obligan a que la actuación de las autoridades administrativas esté sometida al imperio de la ley, ello significa que dichos funcionarios están igualmente vinculados por las reglas de derecho positivo, como por las prescripciones que se originan de la armonización concreta que se obtiene en sede judicial, según se explicó en precedencia.

Así, en criterio de la Sala, *“todas las autoridades públicas, de carácter administrativo o judicial, de cualquier orden, nacional, regional o local, se encuentran sometidas a la Constitución y a la ley, y que como parte de esa sujeción, las autoridades administrativas se encuentran obligadas a acatar el precedente judicial dictado por las Altas Cortes de la jurisdicción ordinaria, contencioso administrativa y constitucional. || La anterior afirmación se fundamenta en que la sujeción de las autoridades administrativas a la Constitución y a la ley, y en desarrollo de este mandato, el acatamiento del precedente judicial, constituye un presupuesto esencial del Estado Social y Constitucional de Derecho –art.1 CP-; y un desarrollo de los fines esenciales del Estado, tales como garantizar la efectividad de los principios, derechos y deberes consagrados en la Constitución –art.2-; de la jerarquía superior de la Constitución –art.4-; del mandato de sujeción consagrado expresamente en los artículos 6º, 121 y 123 CP; del debido proceso y principio de legalidad –art.29 CP; del derecho a la igualdad –art.13 CP-; del postulado de ceñimiento a la buena fé de las autoridades públicas –art.83 CP-; de los principios de la función administrativa –art. 209 CP-; de la fuerza vinculante del precedente judicial contenida en el artículo 230 superior; así como de la fuerza vinculante del precedente constitucional contenido en el artículo 241 de la Carta Política”*.

Lo anterior conlleva necesariamente una adecuada interpretación del concepto “imperio de la ley” al que refiere el artículo 230 C.P. Para la Corte, la

definición de las reglas de derecho que aplican las autoridades administrativas y judiciales pasa un proceso interpretativo previo, en el que armoniza el mandato legal particular con el plexo de derechos, principios y valores constitucionales relacionados con el caso, junto con los principios rectores que ordenan la materia correspondiente. A su vez, cuando esta labor es adelantada por aquellas máximas instancias de justicia, que tienen la función constitucional de unificar jurisprudencia con carácter de autoridad, las subreglas resultantes son vinculantes, siendo el sustento de esa conclusión la naturaleza imperativa que la Carta confiere a la Constitución y a la ley. En términos simples, el deber de acatar los mandatos superiores y legales incorpora, de suyo, el mandato imperativo de asumir como reglas formales de derecho las decisiones que unifican jurisprudencia y/o hacen tránsito a cosa juzgada constitucional, en tanto la *ratio decidendi* de esas sentencias contienen las subreglas que, mediante la armonización concreta de las distintas fuentes de derecho, dirimen los conflictos sometidos al conocimiento de las autoridades judiciales y administrativas. Esta disciplina jurisprudencial, a su vez, garantiza la vigencia de principios nodales para el Estado Constitucional, como la seguridad jurídica y la igualdad de trato ante las autoridades.

La sentencia en comento, sintetizando las decisiones de esta Corporación que han asumido el tópico en comento, señaló cómo “...[u]na interpretación adecuada del imperio de la ley a que se refiere el artículo 230 constitucional, significa para la jurisprudencia constitucional que la sujeción de la actividad judicial al imperio de la ley, no puede entenderse en términos reducidos como referida a la aplicación de la legislación en sentido formal, sino que debe entenderse referida a la aplicación del conjunto de normas constitucionales y legales, valores y objetivos, incluida la interpretación jurisprudencial de los máximos órganos judiciales, la cual informa la totalidad del ordenamiento jurídico. || Sobre este tema, ha resaltado la Corte que (i) la intención del constituyente ha sido darle clara y expresa prevalencia a las normas constitucionales –art. 4º Superior- y con ella a la aplicación judicial directa de sus contenidos; (ii) que esto debe encontrarse en armonía con la aplicación de la ley misma en sentido formal, es decir dictada por el Legislador, la cual debe ser interpretada a partir de los valores, principios, objetivos y derechos consagrados en la Constitución; (iii) que por tanto es la Carta Política la que cumple por excelencia la función integradora del ordenamiento; (iv) que esta responsabilidad recae en todas las autoridades públicas, especialmente en los jueces de la república, y de manera especial en los más altos tribunales; (v) que son por tanto la Constitución y la ley los puntos de partida de la interpretación judicial; (vi) que precisamente por esta sujeción que las autoridades públicas administrativas y judiciales deben respetar el precedente judicial o los fundamentos jurídicos mediante los cuales se han resuelto situaciones análogas anteriores; (vii) que esta sujeción impone la obligación de respetar el principio y derecho de igualdad tratando igual los casos iguales; (viii) que mientras no exista un cambio de legislación, persiste la obligación de las autoridades públicas de respetar el precedente judicial de los máximos tribunales, en todos los casos en que siga teniendo aplicación el

principio o regla jurisprudencial; (ix) que no puede existir un cambio de jurisprudencia arbitrario, y que el cambio de jurisprudencia debe tener como fundamento un cambio verdaderamente relevante de los presupuestos jurídicos, sociales existentes y debe estar suficientemente argumentado a partir de razonamientos que ponderen los bienes jurídicos protegidos en cada caso; (x) que en caso de falta de precisión o de contradicción del precedente judicial aplicable, corresponde en primer lugar al alto tribunal precisar, aclarar y unificar coherentemente su propia jurisprudencia; y (xi) que en estos casos corresponde igualmente a las autoridades públicas administrativas y a los jueces, evidenciar los diferentes criterios jurisprudenciales existentes para fundamentar la mejor aplicación de los mismos, desde el punto de vista del ordenamiento jurídico en su totalidad, “y optar por las decisiones que interpreten de mejor manera el imperio de la ley” para el caso en concreto ¹⁷”

15. La Corte también refirió al grado de vinculación para las autoridades judiciales del precedente jurisprudencial emitido por las altas cortes. Resulta válido que dichas autoridades, merced de la autonomía que les reconoce la Carta Política, puedan en eventos concretos apartarse del precedente, pero en cualquier caso esa opción argumentativa está sometida a estrictos requisitos, entre otros (i) hacer explícitas las razones por las cuales se aparte de la jurisprudencia en vigor sobre la materia objeto de escrutinio judicial; y (ii) demostrar suficientemente que la interpretación alternativa que se ofrece desarrolla de mejor manera los derechos, principios y valores constitucionales. Esta opción, aceptada por la jurisprudencia de este Tribunal, está sustentada en reconocer que el sistema jurídico colombiano responde a una tradición de derecho legislado, la cual matiza, aunque no elimina, el carácter vinculante del precedente, lo que no sucede con otros modelos propios del derecho consuetudinario, donde el precedente es obligatorio, basado en el principio del *stare decisis*.

Sin embargo, debe resaltarse que la opción en comento en ningún modo habilita a las autoridades judiciales para, en el ejercicio distorsionado de su autonomía, opten por desconocer el precedente, tanto de carácter vertical como horizontal, ante la identidad de supuestos jurídicos y fácticos relevantes, sin cumplir con los requisitos antes mencionados. Por lo tanto, resultarán inadmisibles, por ser contrarias a los principios de igualdad, legalidad y seguridad jurídica, posturas que nieguen la fuerza vinculante *prima facie* del precedente, fundamenten el cambio de jurisprudencia en un simple arrepentimiento o cambio de parecer, o sustenten esa decisión en el particular entendimiento que el juez o tribunal tengan de las reglas formales de derecho aplicables al caso. En otras palabras, para que la objeción al precedente jurisprudencial resulte válida, conforme a la perspectiva expuesta, deberá demostrarse a que esa opción es imperiosa, en tanto concurren razones sustantivas y suficientes para adoptar esta postura, en tanto el arreglo jurisprudencial existente se muestra inaceptable. Estas razones, a su vez, no pueden ser otras que lograr la vigencia de los derechos, principios y valores

¹⁷ Sobre estos criterios se puede consultar la sentencia C-836 de 2001.

constitucionales. En cambio, cuando el desconocimiento del precedente solo obedece a una actuación arbitraria del funcionario judicial, se está ante un abierto desconocimiento del principio de legalidad, sometido a las sanciones y demás consecuencias jurídicas que el ordenamiento reserva para conductas de esa naturaleza. Incluso, la Corte ha reconocido que tales decisiones arbitrarias, que desconocen injustificadamente el contenido y alcance de una regla jurídica, fijada con criterio de autoridad por una alta corte, puede configurar el delito de prevaricato, puesto que en esos casos no solo se está ante la ausencia de disciplina jurisprudencial, sino también ante una decisión que se aparte radicalmente del orden jurídico.¹⁸

No sucede lo mismo cuando se trata de autoridades administrativas. En este caso, habida cuenta que esos funcionarios carecen del grado de autonomía que sí tienen las autoridades judiciales, el acatamiento del precedente jurisprudencial es estricto, sin que resulte admisible la opción de apartarse del mismo. Ello en el entendido que la definición, con fuerza de autoridad, que hacen las altas cortes del contenido y alcance de los derechos y, en general, de las reglas constitucionales y legales, resulta imperativa para la administración. A este respecto, la sentencia analizada trae a colación pronunciamientos anteriores de la Corte, en los que ha expresado que *“Lo señalado acerca de los jueces se aplica con más severidad cuando se trata de la administración, pues ella no cuenta con la autonomía funcional de aquéllos. Por lo tanto, el Instituto de los Seguros Sociales debió haber inaplicado la norma mencionada o haber justificado adecuadamente por qué no se ajustaba la jurisprudencia de la Corte en este punto.”*¹⁹ (...) *“La obligatoriedad del precedente es, usualmente, una problemática estrictamente judicial, en razón a la garantía institucional de la autonomía (C.P. art. 228), lo que justifica que existan mecanismos para que el juez pueda apartarse, como se recordó en el fundamento jurídico 4., del precedente. Este principio no se aplica frente a las autoridades administrativas, pues ellas están obligadas a aplicar el derecho vigente (y las reglas judiciales lo son), y únicamente están autorizadas -más que ello, obligadas- a apartarse de las normas, frente a disposiciones clara y abiertamente inconstitucionales (C.P. art. 4). De ahí que, su sometimiento a las líneas doctrinales de la Corte Constitucional sea estricto”*.²⁰

Adicionalmente, la sentencia aclara que ese deber de acatamiento del precedente cobra mayor intensidad cuando se trata de la jurisprudencia constitucional. Ello en el entendido que, como se ha explicado, las normas de la Carta Política tienen el máximo nivel de jerarquía dentro del sistema de fuentes de derecho, entonces las decisiones que determinan su contenido y alcance son ineludibles para la administración, pues lo contrario significaría desconocer la vigencia del principio de supremacía constitucional y los efectos vinculantes *erga omnes* que el artículo 243 C.P. confiere a esos fallos. En términos de la sentencia C-539/11 *“en relación con la obligatoriedad y*

¹⁸ Cfr. Corte Constitucional, sentencia C-335/08.

¹⁹ Sentencia T-566 de 1998.

²⁰ Sentencia T-439 de 2000.

alcance de la doctrina constitucional, la jurisprudencia de esta Corte ha aclarado que esta deviene de que la Constitución es norma de normas, y el precedente constitucional sentado por la Corte Constitucional como guardiana de la supremacía de la Carta tiene fuerza vinculante no sólo para la interpretación de la Constitución, sino también para la interpretación de las leyes que obviamente debe hacerse de conformidad con la Carta, por eso, las sentencias de la Corte Constitucional constituyen para las autoridades administrativas una fuente obligatoria de derecho.”

16. En cuanto al segundo de los ejes temáticos de la sentencia analizada, se tiene que la Corte concluye que la jurisprudencia vinculante sirve de criterio ordenador de la actividad de la administración. Esto en al menos en dos sentidos: (i) como factor decisivo ante la concurrencia de dos o más interpretaciones posibles de un texto normativo constitucional, legal o reglamentario; y (ii) como elemento dirimente ante la ausencia o disconformidad de posiciones jurisprudenciales.

Respecto a la primera función, se tiene que cuando la autoridad administrativa se encuentra ante varias posibilidades interpretativas de un precepto, deberá preferir aquella que tenga respaldo en las decisiones de los órganos de justicia investidos de la facultad constitucional de unificación de jurisprudencia. Ello en tanto esa competencia de las altas cortes tiene precisamente el objetivo de garantizar la seguridad jurídica y la igualdad de trato ante autoridades judiciales. A su vez, debido a los efectos de cosa juzgada constitucional, la aplicación de la interpretación judicial es imperativa cuando se trata de aquella consignada en una sentencia de la Corte proferida en el ejercicio del control abstracto de constitucionalidad.

Frente al segundo sentido, la Corte también ha contemplado que cuando se esté ante la divergencia de interpretaciones de índole judicial, la administración deberá optar por aquella que mejor desarrolle los derechos, principios y valores constitucionales. De igual modo, deberá preferirse aquella interpretación judicial que se muestre más razonable, en términos tanto de aceptabilidad el ejercicio argumentativo realizado por la autoridad judicial, como de grado de protección y vigencia de dichos derechos, principios y valores. Como lo señala el fallo en comentario, “... *la jurisprudencia constitucional ha aclarado que en aquellos asuntos o materias que eventualmente no hayan sido interpretados y definidos previamente por la jurisprudencia, o respecto de los cuales existan criterios jurisprudenciales disímiles, las autoridades administrativas no gozan de un margen de apreciación absoluto, por cuanto se encuentran obligados a interpretar y aplicar las normas al caso en concreto de manera acorde y ajustada a la Constitución y a la ley, y ello de conformidad con los parámetros constitucionales y legales fijados por las altas Cortes, de manera que no desconozcan el sistema axiológico de la Constitución y de la ley y, los parámetros que los máximos tribunales ordinarios, contenciosos y constitucionales hayan fijado para la interpretación de la Constitución y de la*

ley, interpretación de la Constitución y de la ley que debe hacerse de manera sistemática. (...) Por tanto, en ausencia de un precedente judicial pacífico y consolidado en una materia, las interpretaciones que realicen los funcionarios administrativos deben desestimarse si son arbitrarias o irrazonables, al encontrarse en contravía de la Constitución y de la ley. La arbitrariedad o irrazonabilidad de una interpretación realizada por una autoridad administrativa se evidencia si (i) no resulta posible derivar de la norma el sentido normativo propuesto; y (ii) dicha interpretación hace nugatorios los fines, principios, valores y derechos consagrados por la Constitución, esto es, el orden constitucional entendido de manera sistemática, de manera que la administración se encuentra obligada tanto por los aspectos sustanciales como procedimentales de la Carta.²¹ (...) Por tanto, en ausencia de un precedente judicial pacífico y consolidado en una materia, las interpretaciones que realicen los funcionarios administrativos deben desestimarse si son arbitrarias o irrazonables, al encontrarse en contravía de la Constitución y de la ley. La arbitrariedad o irrazonabilidad de una interpretación realizada por una autoridad administrativa se evidencia si (i) no resulta posible derivar de la norma el sentido normativo propuesto; y (ii) dicha interpretación hace nugatorios los fines, principios, valores y derechos consagrados por la Constitución, esto es, el orden constitucional entendido de manera sistemática, de manera que la administración se encuentra obligada tanto por los aspectos sustanciales como procedimentales de la Carta.²²”

17. Por último, la sentencia resalta cómo, a partir de la recopilación de diversas decisiones sobre la materia, el estándar aplicable cuando se trata del acatamiento de las decisiones proferidas por la Corte Constitucional, resulta más estricto. En efecto, el artículo 243 C.P. confiere a las sentencias que adopta este Tribunal en ejercicio del control de constitucionalidad efectos *erga omnes*, hacen tránsito a cosa juzgada constitucional e implican la prohibición para todas las autoridades de reproducir el contenido material del acto jurídico declarado inexecutable por razones de fondo, mientras subsistan las normas superiores que sirvieron de parámetro para el control. En otras palabras, los argumentos que conforman la razón de la decisión de los fallos de control de constitucionalidad son fuente formal de derecho, con carácter vinculante ordenado por la misma Constitución. A este respecto, el fallo C-539/11, amparado en diversas decisiones sobre el particular, afirma que “...por expreso mandato constitucional, todas las autoridades públicas en Colombia, incluidas las autoridades administrativas y judiciales, deben acatar lo decidido por la Corte en sus fallos de control de constitucionalidad. || Sobre el nivel de vinculatoriedad de la jurisprudencia constitucional, esta Corte ha precisado, que es necesario distinguir entre los tres componentes básicos de los fallos de constitucionalidad: la *ratio decidendi*, los *obiter dictum* y el *decisum*.²³ Siendo estrictamente obligatorios la decisión y la *ratio*

²¹ Sentencia T-116 de 2004.

²² Sentencia T-116 de 2004.

²³ Sobre estos conceptos ver las sentencia SU- 047 de 1999, sentencia C- 836 de 2001 y C-335 de 2008, entre otras.

decidendi que la sustenta. Así mismo, ha aclarado que el desconocimiento de un fallo de control de constitucionalidad, por las autoridades públicas, tanto administrativas como judiciales, por aplicación de una norma legal que haya sido declarada inexecutable por la Corte, puede implicar la comisión del delito de prevaricato, y que es vinculante tanto la parte resolutive como las consideraciones que fundamentan de manera directa e inescindible tal decisión.²⁴”

En lo relativo a los fallos en los que la Corte ejerce el control concreto de constitucionalidad, también se reconoce su carácter vinculante para las autoridades judiciales y administrativas. Esto en el entendido que dichas decisiones, aunque son adoptadas frente a un asunto particular, no tienen efectos simplemente *inter partes*, puesto que en dichos fallos la Corte determina el contenido y alcance de los derechos constitucionales. Así, como se ha explicado en esta sentencia, si se parte de la base que (i) las reglas de derecho solo logran su armonización concreta luego de su interpretación; y (ii) la hermenéutica adelantada por las autoridades judiciales investidas de las facultad de unificar jurisprudencia, tiene carácter vinculante; entonces las razones de la decisión de los fallos proferidos en ejercicio del control concreto son un parámetro obligatorio para la aplicación, por parte de las autoridades, de las normas constitucionales en los casos sometidos a su escrutinio.

Lo anterior trae como consecuencia necesaria que el grado de vinculatoriedad que tiene el precedente constitucional para las autoridades administrativas, tenga un grado de incidencia superior al que se predica de otras reglas jurisprudenciales. Ello debido, no a la determinación de niveles diferenciados entre los altos tribunales de origen, sino en razón de la jerarquía del sistema de fuentes y la vigencia del principio de supremacía constitucional. En otras palabras, en tanto la Carta Política prevé una regla de prelación en la aplicación del derecho, que ordena privilegiar a las normas constitucionales frente a otras reglas jurídicas (Art. 4 C.P.) y, a su vez, se confía a la Corte la guarda de esa supremacía, lo que la convierte en el intérprete autorizado de las mismas (Art. 241 C.P.); entonces las reglas fijadas en las decisiones que ejercen el control constitucional abstracto y concreto, son prevalentes en el ejercicio de las competencias adscritas a las autoridades administrativas y judiciales. Por supuesto, en este último caso reconociéndose las posibilidades legítimas de separación del precedente que, se insiste, están reservadas a los jueces, sin que puedan predicarse de los funcionarios de la administración.

18. Con base en lo expuesto, la Corte concluyó que el artículo 114 de la Ley 1395 de 2010 incurría en una omisión legislativa relativa, en tanto dejaba de hacer mención a la jurisprudencia constitucional como una de las fuentes a las que se encuentran vinculadas las autoridades administrativas para resolver los asuntos descritos en dicho precepto legal. Esto a pesar que según las distintas razones explicadas en la presente sentencia, ese precedente tiene carácter obligatorio para dichas autoridades. Por lo tanto, declaró la exequibilidad

²⁴ Sentencia C-335 de 2008.

condicionada de la expresión “*que en materia ordinaria o contenciosa administrativa*” contenida en el artículo 114 de la Ley 1395 de 2010, en el sentido de que se entendiera que los precedentes jurisprudenciales a que se refiere la norma, deben respetar la interpretación vinculante que realice la Corte Constitucional.

Para sustentar este aserto, la Sala expresó los siguientes argumentos, que en razón su capital importancia para la resolución del problema jurídico materia de esta decisión, conviene transcribir *in extenso*:

(ii) En el presente caso considera la Sala que se cumple con los criterios para la configuración de omisión legislativa relativa, por cuanto:

(a) se configura la existencia una norma respecto de la cual procede predicar la omisión, en este caso la expresión “que en materia ordinaria o contenciosa administrativa”, en razón a que el Legislador omitió en esta expresión incluir como precedente judicial a ser tenido en cuenta por las entidades públicas, también al precedente que en materia constitucional sea dictado por la Corte Constitucional tanto en control abstracto como en control concreto de constitucionalidad;

(b) se configura igualmente una exclusión de las consecuencias jurídicas que prevé la norma, en este caso, se excluye de la consecuencia jurídica relativa al acatamiento del precedente judicial por parte de las entidades públicas o autoridades administrativas, el caso análogo del precedente constitucional, respecto del cual el Legislador omitió extender los efectos jurídicos de la norma. De esta manera, el Legislador no podía excluir el precedente constitucional, por cuanto constituye un expreso mandato constitucional, contenido en los artículos 241 y 243 superiores, que por ser asimilable al caso del precedente judicial en materia ordinaria o contenciosa administrativa debía de estar contenido en el texto normativo demandado. Lo anterior, configura una clara omisión por parte del Legislador, que de acuerdo con el precepto constitucional contenido en el artículo 241 Superior, resulta esencial e imprescindible para armonizar el texto legal con los mandatos de la Carta;

(c) se cumple así mismo con la inexistencia de un principio de razón suficiente que justifique la exclusión de los casos, situaciones, condiciones o ingredientes que debían estar regulados por el precepto en cuestión, esto del precedente constitucional;

(d) así mismo evidencia la Sala que la norma genera una desigualdad negativa para los casos o situaciones excluidas de la regulación legal acusada, en cuanto se excluye a las entidades

públicas o autoridades administrativas de la obligación de tener en cuenta el precedente judicial constitucional en sus decisiones, lo cual genera en consecuencia la vulneración del principio de igualdad, en razón a la falta de justificación y objetividad del trato desigual; y

(e) se constata la existencia de un deber específico y concreto de orden constitucional impuesto al legislador, en cuanto los artículos 241 y 243 superiores determinan que a la Corte se le confía la guarda de la integridad y supremacía de la Constitución, y el que las decisiones de la Corte tendrán efectos de cosa juzgada constitucional, efecto que no solo incluye la obligatoriedad frente a todas las autoridades públicas, de la parte resolutive de las decisiones adoptadas, sino también la fuerza vinculante de las consideraciones ratio decidendi que sirven de fundamento directo e imprescindible para fundamentar el fallo. Por tanto, la Sala constata la existencia de un incumplimiento respecto de un deber específico impuesto por el constituyente al Legislador.

(iii) De igual modo, esta Corporación reitera en este punto, que el entendimiento del imperio de la ley a la que están sujetas las autoridades administrativas y judiciales debe comprenderse como referido a la aplicación del conjunto de normas constitucionales y legales, incluyendo la interpretación jurisprudencial de los máximos órganos judiciales. Según esto, todas las autoridades administrativas se encuentran obligadas a interpretar y aplicar las normas legales a los casos concretos de conformidad con la Constitución y la ley. Al mismo tiempo, el respeto por el precedente judicial por parte de las autoridades administrativas se fundamenta en: (a) el respeto al debido proceso y del principio de legalidad; (b) el hecho que el contenido y alcance normativo de la Constitución y la ley es fijado válida y legítimamente por las Cortes cuyas decisiones hacen tránsito a cosa juzgada y tienen fuerza vinculante; (c) las decisiones de las autoridades administrativas no pueden ser arbitrarias y deben motivarse de manera objetiva y razonable; (d) el desconocimiento del precedente implica la responsabilidad de los servidores públicos (arts. 6° y 90 C.P.); (e) las actuaciones y decisiones de las autoridades administrativas deben respetar la igualdad de todos ante la ley.

De manera particular, reafirma esta Sala que de conformidad con el artículo 243 de la Carta Política los fallos de la Corte Constitucional hacen tránsito a cosa juzgada constitucional y tienen fuerza vinculante para todas las autoridades públicas. Por último, el desconocimiento del precedente judicial de las altas cortes por parte de las autoridades administrativas, especialmente de la jurisprudencia constitucional, implica la afectación de derechos

fundamentales y por tanto, una violación directa de la Constitución o de la ley, que puede dar lugar a responsabilidad penal, administrativa o disciplinaria de las autoridades administrativas.

(iv) Así mismo, esta Corporación evidencia que si bien es una alternativa válida dentro del margen de configuración del legislador, comenzar por imponerle a las autoridades administrativas que tengan en cuenta el precedente judicial en los ámbitos de la jurisdicción ordinaria y contencioso administrativa, también lo es que las materias a que alude la norma igualmente pueden ser objeto de pronunciamiento por parte de la Corte Constitucional, evento en el cual su interpretación debe ser vinculante para las autoridades administrativas. Por tanto, el legislador incurrió en este caso en una omisión legislativa al no tener en cuenta la obligatoriedad y los efectos *erga omnes* de los fallos de constitucionalidad de esta Corte, consagrada en los artículos 241 y 243 de la Constitución, como tampoco las reglas que se imponen en las sentencias de unificación de jurisprudencia en materia de protección de derechos fundamentales, temas en los cuales la Corte Constitucional es órgano de cierre.

(v) En consecuencia, la Sala concluye que el Legislador omitió incluir en la norma el precedente constitucional dictado por la Corte Constitucional tanto en control abstracto como concreto de constitucionalidad, de manera que desconoce la competencia constitucional -art.241 superior- confiada a la Corte Constitucional y los efectos de cosa juzgada constitucional de sus fallos señalados en el artículo 243 superior.”

19. A partir de los argumentos anteriores, la Corte ofrece en la misma sentencia C-539/11, a partir de la síntesis comprensiva de la jurisprudencia sobre la materia, un grupo de reglas conclusivas, útiles para resolver el problema jurídico planteado por la demanda formulada por el ciudadano Lara Sabogal. Estas reglas son las siguientes:

19.1. Todas las autoridades públicas administrativas se encuentran sometidas al imperio de la Constitución y la ley, por expreso mandato constitucional, lo cual implica el necesario acatamiento del precedente judicial emanado de las altas cortes.

19.2. El entendimiento del concepto “imperio de la ley”, al que están sujetas las autoridades administrativas y judiciales, debe comprenderse como referido a la aplicación del conjunto de normas constitucionales y legales, incluyendo la interpretación jurisprudencial de los máximos órganos judiciales.

19.3. Todas las autoridades administrativas se encuentran obligadas a interpretar y aplicar las normas a los casos concretos de conformidad con la

Constitución y la ley.

19.4. El mandato constitucional reseñado implica que las autoridades administrativas deben aplicar las normas legales en acatamiento del precedente judicial de las altas cortes o los fundamentos jurídicos aplicados en casos análogos o similares, aplicación que en todo caso debe realizarse en consonancia con la Constitución, norma de normas, y punto de partida de toda aplicación de enunciados jurídicos a casos concretos.

19.5. El respeto del precedente judicial por parte de las autoridades administrativas se fundamenta (i) en el respeto del debido proceso y del principio de legalidad en materia administrativa (Arts. 29, 121 y 122 C.P.); (ii) en el hecho que el contenido y alcance normativo de la Constitución y la ley es fijado válida y legítimamente por las altas cortes, cuyas decisiones hacen tránsito a cosa juzgada y tienen fuerza vinculante; (iii) en que las decisiones de las autoridades administrativas no pueden ser arbitrarias y deben fundamentarse de manera objetiva y razonable; (iv) en que el desconocimiento del precedente y con ello del principio de legalidad, implica la responsabilidad de los servidores públicos (Arts. 6° y 90 C.P.); y (v) en que las actuaciones y decisiones de las autoridades administrativas deben respetar la igualdad de todos ante la ley (Art. 13 C.P.).

19.6. En caso de concurrencia de una interpretación judicial vinculante, las autoridades administrativas deben aplicar al caso en concreto similar o análogo dicha interpretación; ya que para estas autoridades no es aplicable el principio de autonomía o independencia, válido para los jueces.

19.7. Inclusive en aquellos asuntos o materias que eventualmente no hayan sido interpretados y definidos previamente por la jurisprudencia, o respecto de los cuales existan criterios jurisprudenciales disímiles, las autoridades administrativas no gozan de un margen de apreciación absoluto, por cuanto se encuentran obligados a interpretar y aplicar las normas al caso en concreto de manera acorde y ajustada a la Constitución y a la ley, y ello de conformidad con el precedente judicial existente de las altas cortes;

19.8. Ante la falta de precisión o de contradicción del precedente judicial aplicable, corresponde en primer lugar al alto tribunal precisar, aclarar y unificar coherentemente su propia jurisprudencia. Del mismo modo, si se está ante la presencia de diversos criterios jurisprudenciales existentes sobre una misma materia, las autoridades públicas administrativas están llamadas a evidenciar los diferentes criterios jurisprudenciales existentes para fundamentar la mejor aplicación de los mismos, desde el punto de vista del ordenamiento jurídico en su totalidad, y optar por la decisión que de mejor manera interprete el imperio de la Constitución y de la ley, para el caso en concreto.

19.9. Los fallos de la Corte Constitucional, tanto en ejercicio del control

concreto como abstracto de constitucionalidad, hacen tránsito a cosa juzgada y tienen fuerza vinculante, tanto en su parte resolutive (*erga omnes* en el caso de los fallos de control de constitucionalidad de leyes, e *inter partes* para los fallos de revisión de tutela) y, en ambos casos, las consideraciones de la *ratio decidendi*, tienen fuerza vinculante para todas las autoridades públicas. Esto en razón de la jerarquía del sistema de fuentes formales de derecho y el principio de supremacía constitucional, que obligan a la aplicación preferente de las disposiciones de la Carta Política y, en consecuencia, de los contenidos normativos identificados por la jurisprudencia constitucional, en ejercicio de su labor de intérprete autorizado del Texto Superior.

19.10. El desconocimiento del precedente judicial de las altas cortes por parte de las autoridades administrativas, especialmente de la jurisprudencia constitucional, implica la afectación de derechos fundamentales, y por tanto una vulneración directa de la Constitución o de la ley, de manera que puede dar lugar a (i) responsabilidad penal, administrativa o disciplinaria por parte de las autoridades administrativas; y (ii) la interposición de acciones judiciales, entre ellas de la acción de tutela, contra actuaciones administrativas o providencias judiciales.

Solución del cargo propuesto

20. La norma acusada prevé, como se explicó en el fundamento jurídico 7 de esta sentencia, prescripciones que ordenan a las autoridades administrativas a aplicar las disposiciones jurídicas de manera uniforme a situaciones con supuestos fácticos y jurídicos análogos. Este mandato, como es fácil observar, es una reiteración de los principios de seguridad jurídica, legalidad e igualdad, en los términos explicados en esta providencia.

El problema jurídico constitucional objeto de examen radica en la segunda disposición contenida en el artículo 10 de la Ley 1437 de 2011, la cual ordena a las autoridades administrativas a tener en cuenta, para cumplir con su deber de acatamiento uniforme de las reglas jurídicas, las sentencias de unificación del Consejo de Estado que las interpreten y apliquen. Al respecto, la Sala advierte que una regla en ese sentido desarrolla los distintos postulados superiores, explicados en este fallo, que sustentan el carácter vinculante de las decisiones de las altas cortes. Así, resulta razonable y necesario que la parte primera de la ley mencionada, en tanto regula el procedimiento administrativo, disponga que las sentencias del máximo tribunal de lo contencioso administrativo, sean material jurídico de obligatoria consulta y acatamiento para las autoridades en la adopción de las decisiones de su competencia. Ello en razón de que corresponde a ese alto tribunal la facultad constitucional de delimitar, con fuerza de autoridad, el contenido y alcance de los preceptos legales que guían y delimitan la actividad de los servidores públicos que ejercen función administrativa. Esto, a su vez, redundará en el cumplimiento de los propósitos previstos por el legislador, consistentes en (i) reconocer a la jurisprudencia que emiten las altas cortes como fuente formal de derecho; (ii)

propiciar, a partir de ese reconocimiento, el uso de las reglas de origen judicial por parte de las autoridades administrativas, de modo que se uniforme la aplicación del derecho y se evite la nociva práctica de diferir el reconocimiento de derechos y otras posiciones jurídicas, suficientemente definidas en las sentencias mencionadas, al escrutinio judicial.

21. No obstante, la Corte también reconoce que en la norma analizada, de manera similar al asunto estudiado por el Pleno en la sentencia C-539/11, el legislador incurrió en una omisión legislativa relativa al dejar de señalar que las autoridades administrativas deben tener en cuenta en la adopción de sus decisiones, no solo las reglas de derecho expresadas por las sentencias que unificación que adopte el Consejo de Estado, asunto que resulta plenamente compatible con la Constitución, sino también a la jurisprudencia proferida por la Corte en ejercicio del control de constitucionalidad abstracto y concreto, merced la vigencia del principio de supremacía constitucional y los efectos de la cosa juzgada constitucional regulados en el artículo 243 C.P.

21.1. La Sala advierte, en primer término, que la norma acusada prevé el deber de las autoridades administrativas de tener en cuenta en la adopción de las decisiones de su competencia, las sentencias de unificación del Consejo de Estado, pero omite señalar que estos servidores públicos también están atados en sus actuaciones a la jurisprudencia constitucional. En otros términos, se cumple con el primer requisito de las omisiones legislativas relativas, consistente en la existencia de un deber constitucional, dirigido al legislador, de otorgar tratamiento jurídico similar a situaciones igualmente análogas. Según se ha expuesto, la vinculatoriedad del precedente se predica de las decisiones adoptadas por las distintas altas cortes, y la norma solo refiere a una especie de jurisprudencia, con exclusión de la proferida por este Tribunal.

21.2. De otro lado, la inclusión del precedente constitucional en el precepto analizado resulta obligatoria para el legislador, pues ello se colige de los principios de supremacía constitucional y los efectos de la cosa juzgada constitucional, conforme lo expuesto esta sentencia. Así, se cumple con la segunda condición para la verificación de omisiones legislativas relativas. Ahora bien, es importante destacar que la misma norma acusada determina, como no podía hacerlo de otro modo, que las autoridades administrativas están sometidas a la aplicación uniforme de las normas constitucionales. Quiere ello decir, según los fundamentos jurídicos precedentes, que ese deber incorpora la obligación que dichas autoridades utilicen las reglas de derecho, derivadas de la jurisprudencia constitucional, que fijan el contenido y alcance de las normas de la Carta Política. Lo contrario significaría desconocer el artículo 241 C.P., norma que confía a la Corte la guarda de la integridad y supremacía de la Constitución. Este precepto, junto con el artículo 243 C.P., no son fórmulas retóricas del Estatuto Superior, sino la fuente normativa del carácter autorizado y vinculante de las subreglas jurisprudenciales creadas por esta Corporación. Por lo tanto, corresponde a las autoridades administrativas, en la toma de decisiones de su competencia, realizar un proceso de

armonización concreta análogo al que se efectúa en sede judicial, el cual identifique y aplique los diversos materiales jurídicos relevantes al caso, fundado en una práctica jurídica compatible con la jerarquía del sistema de fuentes, el cual privilegia la vigencia de las normas constitucionales.

21.3. Se observa, según lo expuesto, que no concurre una razón suficiente para que el legislador haya omitido el carácter vinculante de la jurisprudencia constitucional en el caso analizado, comprobándose con ello la tercera condición de las omisiones legislativas relativas. Por lo tanto, se está ante una distinción injustificada, la cual se funda en el desconocimiento del papel que cumple dicha jurisprudencia en el sistema de fuentes que prescribe la Carta Política. En consecuencia, acreditados los presupuestos antes explicados, corresponde a la Corte adoptar una sentencia aditiva que integre al ordenamiento jurídico el supuesto normativo omitido por el Congreso. Así, la Sala declarará la exequibilidad de la disposición demandada por los cargos analizados en esta sentencia, en el entendido que las autoridades tendrán en cuenta, junto con las decisiones de unificación del Consejo de Estado y manera preferente, en razón de la jerarquía del sistema de fuentes previsto en la Carta y la vigencia del principio de supremacía constitucional, las decisiones de la Corte que interpreten las normas superiores aplicables a la resolución de los asuntos de su competencia. Esto, por supuesto, sin perjuicio de las sentencias que adopta esta Corporación en el marco del control abstracto de constitucionalidad, las cuales tienen efectos obligatorios *erga omnes*, según lo prescribe el artículo 243 C.P. y, por lo tanto, no pueden ser ignoradas o sobreseídas por ninguna autoridad del Estado, ni por los particulares. Esto habida consideración que hacen tránsito a cosa juzgada constitucional.

VII. DECISIÓN

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

RESUELVE:

Declarar **EXEQUIBLE** el artículo 10 de la Ley 1437 de 2011 “*por la cual se expide el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.*”, por los cargos analizados en esta sentencia, en el entendido que las autoridades tendrán en cuenta, junto con las sentencias de unificación jurisprudencial proferidas por el Consejo de Estado y de manera preferente, las decisiones de la Corte Constitucional que interpreten las normas constitucionales aplicables a la resolución de los asuntos de su competencia. Esto sin perjuicio del carácter obligatorio *erga omnes* de las sentencias que efectúan el control abstracto de constitucionalidad.

Notifíquese, comuníquese, publíquese, insértese en la Gaceta de la Corte Constitucional, cúmplase y archívese el expediente.

JUAN CARLOS HENAO PEREZ
Presidente

MARIA VICTORIA CALLE CORREA
Magistrada

MAURICIO GONZALEZ CUERVO
Magistrado

GABRIEL EDUARDO MENDOZA MARTELO
Magistrado

JORGE IVAN PALACIO PALACIO
Magistrado

NILSON PINILLA PINILLA
Magistrado

JORGE IGNACIO PRETELT CHALJUB
Magistrado

HUMBERTO ANTONIO SIERRA PORTO
Magistrado

LUIS ERNESTO VARGAS SILVA
Magistrado

MARTHA VICTORIA SACHICA MENDEZ

Secretaria General