

REAJUSTE PENSIONAL - La declaratoria de inexequibilidad del Artículo 116 de la Ley 6 de 1992 no afecta su aplicación frente a las situaciones consolidadas durante su vigencia / SENTENCIA DE INEXEQUIBILIDAD - Efectos. Artículo 116 de la Ley 6 de 1992 / PENSION DE JUBILACION - Reajuste. Procedencia. Artículo 116 de la Ley 6 de 1992

Conforme a lo expresado en la sentencia C-531 del 20 de noviembre de 1995 de la Corte Constitucional, con relación a la inexequibilidad del artículo 116 de la Ley 6ª de 1992, la norma tiene efectos hacia el futuro. Precisó que las entidades encargadas del pago de pensiones no pueden dejar de aplicar el incremento ordenado en el artículo 116 de la Ley 6ª de 1992, así haya sido declarada inexequible, es decir, que los reajustes no realizados al momento de notificarse la sentencia por ineficiencia de las entidades o de las instancias judiciales en caso de controversia no lleva a la inaplicación del reajuste porque se trata de una situación consolidada debido al status pensional y a la nivelación oficiosa de las pensiones reconocidas antes de 1989 que presentaran diferencias con los aumentos salariales.

REAJUSTE PENSIONAL - Es procedente para pensionados del orden nacional y territorial. Derecho a la igualdad. Aplicación del Decreto 2108 de 1992 / PENSION DE JUBILACION - Reajuste. Procedencia. Empleados del orden nacional y territorial. Derecho a la igualdad. Aplicación del Decreto 2108 de 1992

Respecto al campo de aplicación del Decreto 2108 de 1992 el Consejo de Estado en sentencia del 11 de diciembre de 1997, expediente 15723, Consejera Ponente: Dra. Dolly Pedraza de Arenas, Actor, Sociedad de Pensionados de la Empresa de Acueducto y Alcantarillado de Bogotá, manifestó que se aplica a todos los pensionados del Estado, sin distingo alguno. Inaplicó la expresión “del orden nacional” contenida en el artículo 1º del Decreto 2108 de 1992, por considerar que tal discriminación violaba el derecho a la igualdad, lo que significa que el citado artículo 1º del Decreto 2108, durante su vigencia y según los efectos señalados en los párrafos precedentes, gobernó la situación de los pensionados de los órdenes nacional y territorial.

REAJUSTE PENSIONAL - Su porcentaje es del 28 por ciento para las pensiones reconocidas con anterioridad de 1981 en aplicación de la Ley 6 de 1992 / PENSION DE JUBILACION - Deben ser reajustadas en un 28 por ciento las reconocidas con anterioridad al año de 1981, en aplicación de la Ley 6 de 1992

Efectivamente el artículo 1 del Decreto 2108 de 1992 estableció el porcentaje de los ajustes que se realizarían a las pensiones reconocidas con anterioridad al 1 de enero de 1989 durante los años 1993 a 1995 determinando que las reconocidas durante 1981 y anteriores tendrían un ajuste total del 28% distribuido de la siguiente manera: 12% para 1993, 12% para 1994, 4% para 1995. Se observa en el acto acusado que la liquidación de los reajustes reconocidos a favor del actor se realizó sobre las sumas devengadas durante los años 2000 a 2002 aplicando un porcentaje distinto al contemplado en la norma sin especificar su procedencia. Por lo anterior la entidad deberá liquidar el reajuste reconocido tomando el valor de las mesadas pensionales recibidas por el actor durante los años 1992 a 1994 aplicando los porcentajes establecidos para los años 1993 a 1995.

CONSEJO DE ESTADO
SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO
SECCION SEGUNDA
SUBSECCION "B"

Consejero ponente: BERTHA LUCIA RAMIREZ DE PAEZ

Bogotá, D.C., veinticuatro (24) de julio de dos mil ocho (2008).

Radicación número: 76001-23-31-000-2002-01865-01(4951-05)

Actor: HONORIO BERMUDEZ MONTOYA

Demandado: DEPARTAMENTO DEL VALLE DEL CAUCA

AUTORIDADES DEPARTAMENTALES

Decide la Sala el recurso de apelación interpuesto por la entidad demandada contra la sentencia del 29 de octubre de 2004, proferida por el Tribunal Administrativo del Valle del Cauca, que accedió a las súplicas de la demanda incoada por Honorio Bermúdez Montoya contra el Departamento del Valle del Cauca.

LA DEMANDA

Estuvo encaminada a obtener la nulidad del Oficio PSED 75 de 11 de marzo de 2002, expedido por la Secretaría de Educación Departamental Prestaciones Sociales, por medio del cual reconoció parcialmente a favor del actor el reajuste dispuesto en el artículo 116 de la Ley 6 de 1992.

Como consecuencia de la anterior declaración y a título de restablecimiento del derecho solicitó condenar al Departamento del Valle del Cauca a pagarle en forma total el reajuste contenido en la Ley 6 de 1992 en porcentaje equivalente al 28% teniendo en cuenta que el derecho se causó antes de enero de 1989, reconocerle los reajustes contemplados en la Ley 71 de 1988 y los ajustes de valor conforme al índice de precios al consumidor tal como lo dispone el artículo 178 del C.C.A., y darle cumplimiento a la sentencia en los términos de los artículos 176 y 177.

Para fundamentar sus pretensiones expuso los siguientes hechos:

Mediante Resolución No. 0959 de 10 de marzo de 1976, el Departamento del Valle del Cauca reconoció a favor del actor una pensión de jubilación por haber cumplido los requisitos de edad y tiempo de servicio.

El 12 de enero de 2002, le solicitó al Gobernador el reconocimiento del reajuste pensional consagrado en la Ley 6 de 1992 conforme a lo dispuesto en el Decreto Reglamentario 2108 de 1992, esto es, 12% para 1993, 12% para 1994 y 4 % para 1995.

Mediante oficio PSED 75 de 11 de marzo de 2002, el Departamento de Valle ordenó el reajuste solicitado pero “omitió liquidar los años” 1993 a 1999.

NORMAS VIOLADAS

Como disposiciones violadas se citan las siguientes:

Constitución Política, artículo 25; Ley 6 de 1992, artículo 116, Decreto 2108 de 1992 y demás normas complementarias.

LA SENTENCIA

El Tribunal Administrativo del Valle del Cauca accedió a las súplicas de la demanda (fls. 49 a 60). Luego de hacer el análisis normativo y jurisprudencial de las normas aplicables al caso manifestó que el actor es beneficiario del reajuste contemplado por la Ley 6 de 1992 y su Decreto Reglamentario 2108 de 1992 porque se pensionó antes de la fecha límite establecida en dicha normatividad, esto es, el 1 de enero de 1989.

Si bien la Ley 6 de 1992 rigió desde su expedición hasta el 20 de noviembre de 1995, fecha en que fue retirada del ordenamiento jurídico por la declaratoria de inexecutable producida por la Corte Constitucional, ello no obsta para que se ordene el reconocimiento del reajuste en la forma consagrada en el Decreto 2108 de 1992, es decir, el 12% para los años 1993 y 1994 y 4% para el año 1995, pues el actor fue pensionado antes de 1981.

EL RECURSO

La entidad demandada interpuso recurso de apelación (fls. 63 a 65). Manifestó su inconformidad diciendo que de acuerdo con lo señalado en la sentencia de inexequibilidad referente a que tendría efectos sólo hacia el futuro, el actor no tiene derecho al reajuste pues el mismo debió ser solicitado con anterioridad al 20 de noviembre de 1995, fecha de notificación de la sentencia y la reclamación fue presentada años después.

Tampoco le es aplicable la norma declarada inexecutable pues su situación no encaja dentro de las dos hipótesis a las que hace referencia la sentencia C-531 de 1995 ya que no es pensionado del sector público nacional, ni es de aquellos pensionados que a pesar de no pertenecer a dicho orden iniciaron las acciones judiciales respectivas para lograr el reajuste.

Concluyó que si bien es cierto el derecho al reconocimiento de la pensión de jubilación no prescribe el valor de las mesadas pensionales sí, razón por la cual debe darse aplicación a lo dispuesto en el artículo 151 del Código Procesal Laboral sobre prescripción trienal.

Como no se observa 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 Departamento del Valle del Cauca le reconozca en forma total el reajuste de la pensión de jubilación contemplado en el artículo 116 de la Ley 6 de 1992, reglamentado por el Decreto 2108 del mismo año.

Acto demandado

Oficio PSSD 75 de 11 de marzo de 2002, proferido por la Secretaría de Educación, Prestaciones Sociales, del Departamento del Valle del Cauca, que reconoció a favor del actor el reajuste pensional contemplado en la Ley 6 de 1992 en la forma como lo dispone su Decreto Reglamentario 2108 del mismo año, es

decir, en cuantía equivalente al 28% distribuidos en un 12% para 1993 y 1994 y 4% para 1995 (fl.2).

De lo probado en el proceso

Del contenido del acto acusado, Oficio PSSSED 75 de 11 de marzo de 2002, se tiene que el actor adquirió su status pensional el 9 de septiembre de 1975 al cumplir los requisitos de edad y tiempo de servicio (fl.2).

Los valores reconocidos mediante el acto demandado por concepto de los reajustes contemplados en la Ley 6 de 1992 se hizo de la siguiente manera:

AÑO 2000

\$1.286.447.87

AÑO 2001

\$1.399.016.26

AÑO 2002

\$215.148.43

A folio 4 del expediente obra certificado expedido por la Secretaría de Hacienda y Crédito Público de la Gobernación del Valle en el que consta el valor de las mesadas pensionales recibidas por el actor desde 1993 hasta 2001.

Normatividad aplicable

La Ley 6ª de 30 de junio de 1992 "Por la cual se expiden normas en materia tributaria, se otorgan facultades para emitir títulos de deuda pública interna, se dispone un ajuste de pensiones del sector público nacional y se dictan otras disposiciones" en su artículo 116 estableció un reajuste de las pensiones del sector público nacional, con el siguiente tenor literal:

“Para compensar las diferencias de los aumentos de salarios y de las pensiones de jubilación del sector público nacional, efectuados con anterioridad al año 1989, el Gobierno Nacional dispondrá gradualmente el reajuste de dichas pensiones, siempre que se hayan reconocido con anterioridad al 1o de enero de 1989.

Los reajustes ordenados en este artículo comenzarán a regir a partir de la fecha dispuesta en el decreto reglamentario correspondiente y no producirán efecto retroactivo.”.

El artículo 116 de la Ley 6ª de 1992 fue declarado inexecutable por la Corte Constitucional mediante Sentencia No. C-531 del 20 de noviembre de 1995, por violación al principio de unidad de materia consagrado en el artículo 158 de la Constitución Política; y al señalar los efectos de la sentencia, dijo:

“La Corte ha señalado que es a ella a quien corresponde fijar los efectos de sus sentencias, a fin de garantizar la integridad y supremacía de la Constitución.

En este caso, esta Corporación considera que, en virtud de los principios de la buena fe (CP Art. 83) y protección de los derechos adquiridos (CP Art. 58), la declaración de inexecutable de la parte resolutive de esta sentencia sólo tendrá efectos hacia el futuro y se hará efectiva a partir de la notificación del presente fallo. Esto significa, en particular, que la presente declaratoria de inexecutable no implica que las entidades de previsión social o los organismos encargados del pago de las pensiones puedan dejar de aplicar aquellos incrementos pensionales que fueron ordenados por la norma declarada inexecutable y por el Decreto 2108 de 1992, pero que no habían sido realizados al momento de notificarse esta sentencia, por la ineficiencia de esas mismas entidades, o de las instancias judiciales en caso de controversia.

En efecto, de un lado el derecho de estos pensionados al reajuste es ya una situación jurídica consolidada, que goza entonces de protección constitucional (C.P. Art. 58). Mal podría entonces invocarse una decisión de esta Corte, que busca garantizar la integridad de la Constitución, para desconocer un derecho que goza de protección constitucional. De otro lado en virtud del principio de efectividad de los derechos (CP Art. 2º) y eficacia y celeridad de la función pública (CP art. 209), la ineficiencia de las autoridades no puede ser razón válida para desconocer los derechos de los particulares. Nótese en efecto que tanto el artículo 116 de la Ley 6ª de 1992 como el Decreto 2108 de 1992 ordenaban una nivelación oficiosa de aquellas pensiones reconocidas antes de 1989 que presentaran diferencias con los aumentos de salarios, por lo cual sería discriminatorio impedir, con base en esta sentencia de inexecutable, que se haga efectivo el incremento a aquellos pensionados que tengan derecho a ello. ...”.

La misma Sentencia C-531 de noviembre 20 de 1995, señala claramente que la declaratoria de inexecutable del artículo 116 de la Ley 6ª de 1992, no es obstáculo para que se realice el reajuste pensional ordenado, dada la consolidación del derecho y la actuación oficiosa que debía desplegar la administración en su reconocimiento y pago.

La Ley 6 de 1992 fue reglamentada mediante el Decreto 2108 de 1992 estableciendo el porcentaje de los ajustes que se realizarían a las pensiones reconocidas con anterioridad al 1 de enero de 1989 durante los años 1993 a 1995. El tenor literal de los artículos 1 y 2 es el siguiente:

“Artículo 1º. Las pensiones de jubilación del Sector Público del Orden Nacional reconocidas con anterioridad al 1 de enero de 1989 que presenten diferencias con los aumentos de salarios serán reajustadas a partir del 1 de enero de 1993, 1994 y 1995 así:

Año de causación del derecho a la pensión	Porcentaje del reajuste aplicable a partir 1 de enero del año:		
	1993	1994	1995
1981 y anteriores 28% distribuidos así:	12.0	12.0	4.0
1982 hasta 1988 14% distribuidos así:	7.0	7.0	--

Artículo 2. Las entidades de previsión social o los organismos o entidades que están encargadas del pago de las pensiones de jubilación tomarán el valor de la pensión mensual a partir de diciembre de 1992 y le aplicarán el porcentaje del incremento señalado para el año de 1993 cuando se cumplan las condiciones establecidas en el artículo 1º.

El 1º de enero de 1994 y 1995 se seguirá el mismo procedimiento con el valor de la pensión mensual a 1º de diciembre de los años 1993 y 1994 respectivamente, tomando como base el porcentaje de la columna correspondiente a dichos años señalada en el artículo anterior.

Estos reajustes pensionales son compatibles con los incrementos decretados por el Gobierno Nacional en desarrollo de la Ley 71 de 1988.”

Respecto al campo de aplicación del Decreto 2108 de 1992 el Consejo de Estado en sentencia del 11 de diciembre de 1997, expediente 15723, Consejera Ponente: Dra. Dolly Pedraza de Arenas, Actor, Sociedad de Pensionados de la Empresa de Acueducto y Alcantarillado de Bogotá, manifestó que se aplica a todos los pensionados del Estado, sin distingo alguno. Inaplicó la expresión “del orden nacional” contenida en el artículo 1º del Decreto 2108 de 1992, por considerar que tal discriminación violaba el derecho a la igualdad, lo que significa que el citado artículo 1º del Decreto 2108, durante su vigencia y según los efectos señalados en

los párrafos precedentes, gobernó la situación de los pensionados de los órdenes nacional y territorial.

Así mismo esta Corporación en sentencia del 11 de junio de 1998, expediente No. 11636, del M.P. Dr. Nicolás Pájaro Peñaranda, declaró nulo el artículo 1º del Decreto 2108 de 1992, como consecuencia de la declaratoria de inexecutable del artículo 116 de la Ley 6ª de 1992.

De lo anterior se concluye que el artículo 116 de la Ley 6ª de 1992, rigió desde su expedición hasta el 20 de noviembre de 1995 cuando fue retirado del ordenamiento jurídico por la declaratoria de inexecutable pero sigue teniendo efectos para quienes adquirieron, bajo su vigencia, el derecho al reajuste pensional.

Conforme a lo expresado en la sentencia C-531 del 20 de noviembre de 1995 de la Corte Constitucional, con relación a la inexecutable del artículo 116 de la Ley 6ª de 1992, la norma tiene efectos hacia el futuro. Preciso que las entidades encargadas del pago de pensiones no pueden dejar de aplicar el incremento ordenado en el artículo 116 de la Ley 6ª de 1992, así haya sido declarada inexecutable, es decir, que los reajustes no realizados al momento de notificarse la sentencia por ineficiencia de las entidades o de las instancias judiciales en caso de controversia no lleva a la inaplicación del reajuste porque se trata de una situación consolidada debido al status pensional y a la nivelación oficiosa de las pensiones reconocidas antes de 1989 que presentaran diferencias con los aumentos salariales.

El Decreto Reglamentario 2108 de 1992, que ajustó las pensiones de jubilación, expresamente dispuso en su artículo 1 que las pensiones a reajustar serían las reconocidas con anterioridad al 1 de enero de 1989 que presentaran diferencias con los aumentos de salarios; en el artículo 2 ordenó que las entidades encargadas del pago de las pensiones reajustarán la pensión con base en el valor de la misma. El artículo 3 previó que el reconocimiento de los reajustes no se tendrá en cuenta para la liquidación de las mesadas atrasadas y en el artículo 4 estableció que no producirán efectos retroactivos.

Caso concreto

Si bien en el presente caso lo que se discute no es el derecho al reconocimiento del reajuste pensional consagrado en la Ley 6 de 1992, pues la entidad efectivamente lo reconoció mediante el acto demandado, es necesario atender a las normas antes mencionadas para efectos de liquidar el derecho reconocido a favor del actor.

Como la pensión del demandante fue reconocida antes de 1981, 9 de septiembre de 1975, le es aplicable el reajuste en porcentaje del 28%.

Efectivamente el artículo 1 del Decreto 2108 de 1992 estableció el porcentaje de los ajustes que se realizarían a las pensiones reconocidas con anterioridad al 1 de enero de 1989 durante los años 1993 a 1995 determinando que las reconocidas durante 1981 y anteriores tendrían un ajuste total del 28% distribuido de la siguiente manera:

12% para 1993

12% para 1994

4% para 1995

Se observa en el acto acusado que la liquidación de los reajustes reconocidos a favor del actor se realizó sobre las sumas devengadas durante los años 2000 a 2002 aplicando un porcentaje distinto al contemplado en la norma sin especificar su procedencia.

Por lo anterior la entidad deberá liquidar el reajuste reconocido tomando el valor de las mesadas pensionales recibidas por el actor durante los años 1992 a 1994 aplicando los porcentajes establecidos para los años 1993 a 1995. Una vez hecha tal operación aritmética la entidad deberá establecer con exactitud las diferencias que surgen en las mesadas pagadas los años posteriores.

Teniendo en cuenta el término de prescripción trienal consagrado en los artículos 41 del Decreto 3135 de 1968 y 102 del Decreto 1848 de 1969 las diferencias surgidas en las mesadas pensionales luego de la aplicación del reajuste, se pagaran a partir del 20 de diciembre de 1998, pues la petición fue presentada el 20 de diciembre de 2001 (fl.86).

No es aplicable en el sub lite la preceptiva contemplada en el artículo 151 del C.P.T. porque tales normas, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 1 del C.S.T. y 2 del C.P.T. no cobijan a los empleados públicos, calidad que ostentaba el demandante; las aplicables a este tipo de funcionarios son las citadas en el párrafo anterior.

En relación con la pretensión de reconocimiento del reajuste contemplado en el artículo 1 de la Ley 71 de 1988¹ equivalente **“al porcentaje en que sea incrementado por el Gobierno el salario mínimo legal mensual”** aplicable a las pensiones del sector público², dirá la Sala que tal reajuste debe ser aplicado de oficio por la entidad y es compatible con el reconocido por la Ley 6 de 1992, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 2 del Decreto 2108 de 1991.

Por las razones que anteceden el proveído impugnado que accedió a las súplicas de la demanda merece ser confirmado con la aclaración de que la entidad deberá realizar la liquidación del reajuste teniendo en cuenta los porcentajes indicados para los años 1993 a 1995 aplicados sobre los valores percibidos en los años 1992 a 1994, determinando con exactitud las diferencias que surgen en las mesadas canceladas en los años posteriores las cuales serán pagadas a partir del 20 de diciembre de 1999, en aplicación de la prescripción trienal.

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 y por autoridad de la ley,

FALLA

Confírmase la sentencia de 29 de octubre de 2004, proferida por el Tribunal Administrativo del Valle del Cauca, que accedió a las pretensiones de la demanda incoada por HONORIO BERMUDEZ MONTROYA con la aclaración de que la

¹ Ley 71 de 1988, artículo 1. Las pensiones a que se refiere el artículo 1o. de la ley 4a. de 1976, las de incapacidad permanente parcial y las compartidas, serán reajustadas de oficio cada vez y con el mismo porcentaje en que sea incrementado por el Gobierno el salario mínimo legal mensual.

² Ley 4 de 1976, artículo 1. Las pensiones de jubilación, invalidez, vejez y sobrevivientes de los sectores público, oficial, semioficial, en todos sus órdenes, y en el sector privado así como las que paga el Instituto Colombiano de los Seguros Sociales a excepción de las pensiones por incapacidad permanente, parcial se reajustarán de oficio, cada año, en la siguiente forma: ...”.

liquidación del reajuste deberá realizarse teniendo en cuenta los porcentajes indicados para los años 1993 a 1995 aplicados sobre los valores percibidos en los años 1992 a 1994 determinando con exactitud las diferencias que surgen en las mesadas canceladas en los años posteriores las cuales serán pagadas a partir del 20 de diciembre de 1999, en aplicación de la prescripción trienal.

Cópiese, notifíquese y devuélvase el expediente al Tribunal de origen. Cúmplase.

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

GERARDO ARENAS MONSALVE

JESUS MARIA LEMOS BUSTAMANTE

BERTHA LUCIA RAMIREZ DE PAEZ