

Sentencia C-486/16

PRESUPUESTO DE RENTAS Y RECURSOS DE CAPITAL Y LEY DE APROPIACIONES PARA LA VIGENCIA FISCAL DEL 1º DE ENERO AL 31 DE DICIEMBRE DE 2016-Inclusión de norma que modifica aspecto relativo a la vigencia de los derechos laborales, desconoce el principio de unidad de materia e implica un retroceso en el ámbito de protección del auxilio de cesantía

En el caso objeto de estudio y, en la medida en que de acuerdo con el análisis precedente, el legislador decidió adoptar una medida regresiva, como es la modificación y el retroceso en el goce efectivo de un derecho fundamental en el marco de una ley anual de presupuesto; y en que esa decisión normativa afecta a un grupo de trabajadores que debe ser especialmente protegido en el orden constitucional colombiano, la Corte considera necesario dar efectos retroactivos a esta providencia. Así las cosas, evidenciando que se pudieron presentar pagos tardíos a las cesantías que implican mora, la Corporación le da efectos retroactivos a la decisión, para que se paguen los intereses de mora de acuerdo a la legislación anterior, es decir el artículo 5 de la Ley 1071 de 2006.

DEMANDA DE INCONSTITUCIONALIDAD-Requisitos mínimos

DEMANDA DE INCONSTITUCIONALIDAD-Razones claras, ciertas, específicas, pertinentes y suficientes

DEMANDA DE INCONSTITUCIONALIDAD-Aplicación del principio pro actione

DEMANDA DE INCONSTITUCIONALIDAD POR VULNERACION DEL DERECHO A LA IGUALDAD-Exigencias adicionales

JUICIO DE IGUALDAD-Etapas/JUICIO DE IGUALDAD-Modalidades según grado de intensidad

PRESUPUESTO-Definición

LEY ORGANICA DE PRESUPUESTO-Rango “cuasi-constitucional”

LEY ORGANICA DE PRESUPUESTO-Alcance

CONFIGURACION LEGISLATIVA EN MATERIA PRESUPUESTAL-Importancia

LEY ANUAL DE PRESUPUESTO-Aplicación del principio de unidad de materia

JUICIO DE UNIDAD DE MATERIA DE LA LEY ANUAL DEL PRESUPUESTO-Criterios fijados por la jurisprudencia constitucional

LEY DE PRESUPUESTO-Reglas jurisprudenciales para evaluar cuando una norma incorporada a la relación de gastos e ingresos, puede llegar a tener una relación directa y por ende no puede ser proscrita

LEY ANUAL DE PRESUPUESTO-Normas generales deben tener carácter temporal, referirse a su debida ejecución de conformidad con el correspondiente Estatuto Orgánico y tener fundamento en leyes preexistentes

LEY DE PRESUPUESTO-Debe guardar una conexidad causal, teleológica, temática y sistemática

LEY DE PRESUPUESTO-Disposiciones que se incluyan no pueden tener vocación de permanencia, modificar reglas generales o establecer normas autónomas de carácter material

PRINCIPIO DE PROGRESIVIDAD Y PROHIBICION DE RETROCESO EN MEDIDAS ADOPTADAS POR EL ESTADO PARA GARANTIZAR FACETAS PRESTACIONALES DE DERECHOS CONSTITUCIONALES-Jurisprudencia constitucional/PRINCIPIO DE PROGRESIVIDAD Y GARANTIA DE NO REGRESIVIDAD DE DERECHOS SOCIALES PRESTACIONALES-Jurisprudencia constitucional/PRINCIPIO DE PROGRESIVIDAD Y DE LA PROHIBICION DE REGRESION-Alcance

PRINCIPIO DE PROGRESIVIDAD-Mandato normativo derivado del derecho internacional de los derechos humanos para determinar la validez de medidas destinadas a aumentar el goce de los derechos constitucionales, así como aquellas que eventualmente constituyan un retroceso

PROHIBICION DE REGRESIVIDAD O PROHIBICION DE RETROCESO-Se desprende de forma inmediata del mandato de progresividad

PAGO DE CESANTIAS Y MORA EN EL PAGO A DOCENTES OFICIALES-Contenido y alcance/PAGO DE CESANTIAS PARA EL MAGISTERIO-Características

PERSONAL DOCENTE-Modalidades de vinculación a tener en cuenta en lo que tiene que ver con el pago de cesantías e intereses de mora

DOCENTES OFICIALES-Semejanzas con los servidores públicos/SERVIDORES PUBLICOS-Términos para el pago oportuno de las cesantías

De acuerdo a la legislación y la jurisprudencia, los docentes oficiales han sido considerados como servidores públicos con características especiales. En lo que hace al pago de las cesantías y la mora en el cumplimiento de esta obligación, es aplicable la Ley 1071 de 2006 que en su artículo 4º que establece el término máximo de quince (15) días para proferir la resolución de la solicitud y el artículo 5º, según el cual la entidad pagadora cuenta con un plazo máximo de cuarenta y cinco (45) días hábiles para el pago. El interés de mora en esta normativa equivale a “...un día de salario por cada de retardo hasta que se haga efectivo el pago”.

CORTE CONSTITUCIONAL-Efectos de las decisiones/CORTE CONSTITUCIONAL-Competencia para modular los efectos de sus sentencias

SENTENCIA DE CONSTITUCIONALIDAD-Efectos retroactivos

Referencia: Expediente D-11244

Actor: Yobany López Quintero

Demanda de inconstitucionalidad contra el artículo 89 de la Ley 1769 de 2015 “por la cual se decreta el presupuesto de rentas y recursos de capital y ley de apropiaciones para la vigencia fiscal del 1º de enero al 31 de diciembre de 2016”

MARÍA VICTORIA CALLE CORREA

Bogotá, D.C., siete (7) de septiembre de dos mil dieciséis (2016).

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

proferido la siguiente

SENTENCIA

I. ANTECEDENTES

El ciudadano Yobany López Quintero instauró acción pública de inconstitucionalidad contra el artículo 89 de la Ley 1769 de 2015 “por la cual se decreta el presupuesto de rentas y recursos de capital y ley de apropiaciones para la vigencia fiscal del 1º de enero al 31 de diciembre de 2016”.

II. NORMAS DEMANDADAS

El texto normativo se transcribe a continuación:

“Ley 1769 de 2015

(Noviembre 24)

Por la cual se decreta el presupuesto de rentas y recursos de capital y ley de apropiaciones para la vigencia fiscal del 1º de enero al 31 de diciembre de 2016

EL CONGRESO DE COLOMBIA

DECRETA:

[...]

Artículo 89. Pago de Cesantías del Magisterio. El pago que reconozca el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio –FOMAG– por concepto de cesantías parciales o definitivas a sus afiliados se deberá realizar dentro de los sesenta (60) días hábiles siguientes a la fecha en que quede en firme el acto administrativo que ordena la liquidación y pago de la prestación social solicitada.

A partir del día hábil sesenta y uno (61), se deberán reconocer a título de mora en el pago, intereses legales a una tasa equivalente a la DTF efectiva anual, causado diariamente por la suma no pagada.”

2. El demandante considera que el texto normativo acusado excede los límites impuestos para el desarrollo de una ley presupuestal y vulnera los artículos 13, 53, 123, 151, 158 y 169 de la Constitución Política. Plantea sus argumentos en los siguientes términos:

2.1. Infracción del principio de unidad de materia (arts. 158 y 169 C.P. y 193 Ley 5ª de 1992). Considera que el legislador omitió su obligación constitucional de acatar el principio de unidad de materia al incorporar dentro de la Ley 1769 de 2015, en el artículo 89, una regulación en la que fija el plazo para el pago de cesantías a los servidores afiliados al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio -FOMAG-, y define cómo debe calcularse el valor de la sanción ante la tardanza en dicho pago. Continuó explicando:

“Conforme a la estructura del presupuesto, tenemos que en la Ley 1769 de 2015 el capítulo V, está conformado por los artículos 37 a 123 denominado “DISPOSICIONES VARIAS”, normas cuya finalidad, según el modelo legal es “...asegurar la correcta ejecución del presupuesto general de la Nación...”, sin embargo, en una extralimitación de la función legislativa, en la expedición de la referida normativa, dentro de dicho bloque, específicamente en el artículo 89, se reguló un tema ajeno a la finalidad de consolidar la apropiada ejecución del presupuesto, sino que establece una regla o (sic) procedimiento para el reconocimiento de una prestación social a un grupo específico de servidores públicos -docentes al servicio del Estado-, lo cual resulta impropio, inadecuado e improcedente al amparo de los artículos 158 y 169 de la Carta Política.

El artículo 89 de la Ley 1769 de 2015, rompe, sin lugar a dudas la relación de conexidad que debe existir entre el título o nominación de la ley, su teleología y ejecución, para incursionar en el ámbito de lo extraño o (sic) ajeno a la misma. Tal irregularidad en la ley, indudablemente derrumba la presunción de constitucionalidad de que gozan los actos del legislador.

Ahora, no es de recibo que dentro de una norma jurídica con una vigencia temporal para su ejecución como es la ley de presupuesto, se incluya una disposición, violentando los principios de la técnica legislativa que no tiene ninguna relación con la correcta ejecución del presupuesto. Sino, reguladora de derechos de los trabajadores que tienen una protección especial y que sus normas tienen vocación de permanencia por el motivo de proteger un derecho humano fundado en la existencia de una relación laboral, además de

poderse regular a través de una ley ordinaria, no orgánica como la del presupuesto.

[...]

En el presente asunto el artículo 89 de la Ley 1769 de 2015, no encaja dentro del título que delimita la materia, ni guarda relación interna con el contenido global del articulado legal. Se hace más que notoria o evidente la incursión del legislativo por fuera del marco constitucional, al incluir lo regulado en el citado artículo dentro de una ley que debe tener un contenido proporcionado a la materia que regula, esto es, el presupuesto nacional de rentas y gastos.

Si se analiza a fondo el contenido de la disposición demandada, se advierte con facilidad que carece de conexión directa con el contenido de la segunda parte de la ley 1769 de 2005, esto es, el -presupuesto de gastos y apropiaciones- y por encontrarse dentro del segmento de “DISPOSICIONES VARIAS” cuya finalidad es la correcta ejecución del presupuesto, se torna ajena e incoherente con el contenido teleológico de tal acto del congreso.

Y es que, si se mira la Sección 2201 de la Ley 1769 de 2015, la misma, corresponde al presupuesto de gastos y apropiaciones dispuesto para el Ministerio de Educación, fracción dentro de la cual, debieron apropiarse los valores con los que eventualmente, deban satisfacerse las sumas que se originen en la tardanza del ejecutivo a través del Fondo de Prestaciones Sociales del Magisterio, en el reconocimiento y pago de la cesantía a los docentes oficiales. Así las cosas, se evidencia de manera más contundente la carencia de relación o conexidad directa o material del artículo 89 de la Ley 1769 de 2015, acusado de inconstitucionalidad...”[1] (mayúscula, cursiva, negrillas y subrayas originales).

2.2. Infracción del derecho a la igualdad (art. 13 y 123 C.P.).

Señala que la norma demandada está dirigida a un grupo determinado de trabajadores, esto es, los docentes oficiales, que reciben el pago de sus prestaciones por medio del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio -FOMAG-. A continuación, establece un paralelo entre la Ley 1769 de 2015 y la Ley 1071 de 2006[2], esta última dirigida a los miembros de las Corporaciones Públicas, empleados y trabajadores del Estado y de sus entidades descentralizadas territorialmente y por servicios. Dicha ley, en su artículo 5,

señala que la entidad pública pagadora tiene un plazo máximo de cuarenta y cinco (45) días hábiles, a partir de la cual quede en firme el acto administrativo que ordena la liquidación de las cesantías definitivas o parciales del servidor público para el pago de esta prestación social y que, en caso de mora, la entidad obligada reconocerá y asumirá con sus propios recursos y en favor del beneficiario, un día de salario por cada día de retardo hasta que se haga efectivo el pago de las mismas. Con fundamento es esa previsión, el demandante sostuvo:

“Se evidencia de la lectura de las normas [...], que no obstante, existir una norma constitucional que sitúa en un mismo nivel a quienes ostentan la calidad de servidores públicos, a los que sin excepción se les debe aplicar sin ninguna distinción la ley 1071 de 2006; el legislador en un nefasto acto discriminatorio, varía la condición normativa al colectivo docente al modificar tal derecho, el cual, tiene la connotación de ser legislativamente “adquirido”, expidiendo el artículo 89 de la Ley 1769 de 2015.

[...] El contenido de la norma dispuesta en el artículo 89 de la Ley 1769 de 2015, reitero, sustrae al grupo de servidores de la educación (docentes) de la aplicación de la Ley 1071 de 2006, la cual ofrece mejores derechos a sus beneficiarios, transgrediendo, no sólo el derecho a la igualdad de estatus constitucional, sino además el principio de favorabilidad que debe primar en el campo laboral cuando, una norma, de dos que regulen el mismo asunto, mengue los derechos de los trabajadores, también de orden constitucional.

Conforme a los anteriores razonamientos, la norma censurada resulta transgresora del derecho a la igualdad, el cual debe analizarse en este caso, como el régimen general de los servidores públicos, dentro de los que también se hallan incluidas todas las personas que hacen parte del colectivo docente oficial, pues, la norma demandada, los excluye de los beneficios generales a que se refieren las leyes 244 de 1995 y 1071 de 2006, en el momento de causarse mora por la tardanza en el pago de la cesantía -parcial y/o definitiva- por parte del Fondo de Prestaciones Sociales del Magisterio, ya que les genera una diferencia negativa en la forma como deben ser tasados los valores de la sanción.

La Honorable Corte Constitucional en reiterada jurisprudencia ha indicado que resulta discriminatorio darle un tratamiento diferente y menos favorable a un trabajador que ostente las mismas calidades, en este caso el hecho de que los docentes son servidores

públicos y por ende si existe una norma más favorable dentro del régimen general respecto del Régimen Especial que los cubija debe aplicarse el más favorable al trabajador...”[3] (negrillas originales).

2.3. Menoscabo de los derechos de los trabajadores (art. 53 C.P.). Retomando la comparación entre lo regulado por las leyes 1769 de 2015 y 1071 de 2006 en relación con el plazo para pagar las cesantías y la mora por el no pago oportuno de dicha prestación, señaló que el texto normativo acusado modifica de manera ostensible y negativa los valores que deben ser cancelados a los docentes afiliados al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio -FOMAG- en caso de incurrirse en mora en el reconocimiento y pago de la cesantía. Preciso:

“(...) las leyes 244 de 1995 y 1071 de 2006, regularon de manera accesoria la prestación social —cesantía— creando la posibilidad de imponer una sanción a la entidad que le corresponde el pago de la misma y a favor del trabajador, cuando por aquella, se incurra en mora en la cancelación de la prestación por la transgresión de los términos allí dispuestos.

No queda duda [de] que las normas citadas en el párrafo anterior, han instituido unos derechos laborales accesorios a todas las personas humanas que tienen la calidad de —servidores públicos—, derechos generales, que se pueden ver materializados y calculados de manera objetiva, pues, su liquidación puede efectuarse sin dificultad en todos los casos, cuándo (sic), vencidos los términos para la cancelación de la prestación, sin que se cumpla con el pago, empieza a generarse una mora que corresponde a un día de salario por cada día de mora hasta que se haga efectivo el pago.

La norma demandada, modifica de manera ostensible y negativa los valores que deben ser cancelados a los docentes afiliados al Fondo de Prestaciones Económicas del Magisterio, en caso de incurrirse en mora en el reconocimiento y pago de la cesantía —parcial o definitiva—, ya que menoscaba sus derechos frente a los demás —servidores públicos— en razón de que mientras al colectivo docente se cancelará a título de mora ‘...intereses legales a una tasa equivalente a la DTF efectiva anual, causado diariamente por la suma no pagada’, a todos los demás servidores públicos, se les aplicará, en caso de mora en el pago de la cesantía parcial o definitiva la sanción a que se refieren las leyes 244 de 1995 y

1071 de 2006.

No es necesario ser un experto [...] para advertir el mandato negativo de la norma demandada para el cálculo de la cifra que eventualmente corresponda, en caso de que por parte del Fondo de Prestaciones Sociales del magisterio, se incurra en mora en el pago de la cesantía de un docente, pues, mientras a los otros servidores del Estado y de sus entidades descentralizadas territorialmente y por servicios, se les cancela un día de salario por la mora en el pago de tal prestación, a la persona, que tenga la calidad de docente, sólo se le cancelará un interés legal a la tasa del DTF efectiva anual sobre la suma no pagada, lo que reduce hasta el poder adquisitivo, teniendo en cuenta que la DTF en la mayoría de los casos es inferior al IPC"[4].

En síntesis, plantea que la norma constituye una regulación negativa frente al régimen general que anteriormente se les aplicaba a todos los servidores públicos. La nueva regulación disminuye el alcance de un derecho laboral protegido por el artículo 53 Superior y afecta específicamente a los docentes.

2.4. Desconocimiento de la reserva de ley orgánica (art. 151 C.P.). Finalmente, señaló que el Congreso no puede tramitar y aprobar por medio del procedimiento y la forma de la ley ordinaria ciertas materias que la Constitución ha reservado al trámite y a la forma más exigentes de la ley orgánica. Y si bien la Ley 1769 de 2015, aun cuando haya sido aprobada por la mayoría prevista en el artículo 151 constitucional, por sus limitaciones materiales y temporales, no puede modificar o repetir el contenido de normas que tienen una vigencia permanente como lo es la Ley 1071 de 2006, anteriormente referida.

III INTERVENCIONES

1. Federación Colombiana de Trabajadores de la Educación (Fecode)

Fecode intervino en el trámite de la referencia con el propósito de solicitar a la Corte que declare la inexequibilidad de la norma demandada por violación al principio de "unidad de materia legislativa presupuestal", el principio de igualdad, en contra del personal docente afiliado al Fondo de Prestaciones Sociales y el artículo 11 del Estatuto Orgánico del Presupuesto.

Desconoce el principio de unidad de materia en el ámbito presupuestal porque no tiene conexidad con ley anual de presupuesto para la vigencia fiscal de 2016, puesto que la ley anual de presupuesto (Ley 1769 de 2015, en este caso) no puede incorporar normas que no guarden relación con el presupuestos de rentas, la ley de apropiaciones y las disposiciones generales. Esta norma no está orientada a la ejecución presupuestal sino al incremento del plazo para el pago y el cambio de la sanción moratoria de las cesantías definitivas o parciales del personal docente oficial. No tiene conexidad temática, por ausencia de una vinculación objetiva y razonable, ya que consagra una regla ajena al tema presupuestal, como es el pago de las cesantías. No establece un ingreso, ni autoriza un gasto. Tiene un contenido normativo autónomo y permanente, al contrario de la ley anual del presupuesto.

Viola el principio de igualdad, pues crea un contenido normativo que se aparte del artículo 5º de la ley 1801 de 2006, de manera que a partir del 1º de enero de 2016 “!habrá dos tiempos perentorios, autónomos y diferentes para el pago de las cesantías definitivas y parciales, el primero, establecido únicamente para los docentes por la disposición normativa demandada que ordena que el pago se efectúe dentro del término improrrogable de sesenta (60) días hábiles contados a partir de la firma del acto administrativo que decreta su liquidación y pago; mientras que, el segundo, contemplado por el artículo 5º de la Ley 1971 (sic) regirá para los demás servidores públicos que recibirán su pago en un plazo máximo de cuarenta y cinco (45) días hábiles contado a partir de la fecha que quede en firme el acto administrativo que decide su liquidación y ordena el pago”.

En el mismo sentido, la sanción moratoria es distinta para los docentes, pues “su régimen está atado a los intereses moratorios a la tasa DTF anual, mientras que para los demás servidores está ligado a un día de salario por cada día de retardo”, siendo mucho más beneficiosa la segunda, que aquella especialmente definida para los docentes. Finalmente, desconoce el artículo 11 del Decreto Ley 111 de 1996 (Estatuto Orgánico del Presupuesto, por tratarse de una norma general incorporada a la Ley anual del Presupuesto.

2. Ministerio de Hacienda

El Ministerio de Hacienda solicita a la Corte que se declare inhibida para decidir de fondo por ineptitud de la demanda, por considerar que su censura no se dirige contra un

contenido real y existente, sino que gira en torno a una interpretación puramente subjetiva del enunciado normativo que cuestionan. En cuanto al cargo por presunta violación del principio de igualdad, considera que la demanda no cumple el requisito de suficiencia o de crear una duda mínima sobre la constitucionalidad de la norma, ni con el de pertinencia, pues su argumentación discute exclusivamente la conveniencia de la disposición.

De manera subsidiaria, solicita que se declare la exequibilidad de la norma, pues se trata de una norma específicamente definida para regular el desembolso de cesantías durante el año 2016, y no tiene la vocación de permanencia que argumenta el actor. En ese sentido, tiene conexión con la Ley 1769 de 2015 (Anual del Presupuesto para el año 2016) y busca lograr una cabal ejecución del presupuesto, sin derogar ninguna disposición sustantiva.

En caso de que la Corte decida pronunciarse de fondo en el tema de igualdad indica que el actor omitió relacionar el procedimiento de reconocimiento y pago de las cesantías de los docentes, que difiere sustancialmente del resto de los empleados. De acuerdo con el artículo 56 de la Ley 962 de 2005, las prestaciones sociales a cargo del Fomag serán reconocidas por el fondo, previa aprobación del proyecto de acto administrativo que elabore la secretaría de la entidad territorial a la que se encontrare afiliado el docente. Sólo a partir de que el acto administrativo sea emitido con el concurso del Fomag y la Secretaría de educación respectiva, comienza a contarse el plazo para el pago de cesantías. Para el caso de los docentes, el consejo de Estado ha formulado una regla jurisprudencial según la cual el término para este pago no es de 45 días a la ejecutoria del acto, sino desde la fecha de radicación de la solicitud, “cuando se observe que esta tardó más de 15 días en ser decidida”, de manera que los docentes y los demás servidores públicos no se encuentran actualmente en una situación de igualdad.

En cuando al tercer cargo, remite a sus argumentos sobre la ausencia de violación del principio de unidad de materia.

3. Fiduciaria La Previsora (Fiduprevisora)

La entidad Fiduprevisora SA intervino en el trámite con el propósito de defender la constitucionalidad de la norma demandada.

Estima que no hay violación al principio de unidad de materia, pues el artículo demandado es una disposición incorporada en el presupuesto de 2016, que “contiene un supuesto de hecho que consiste en modificar la forma como se causa el derecho a constituirse en mora en el pago de la cesantías definitivas (sic) y parciales a favor del personal docente afiliado al Fondo, y sus efectos atienden a la posibilidad misma de estabilización económica del patrimonio autónomo, de tal forma que el elemento consustancial que subyace en la disposición demandada es, ni más ni menos, el resultado de una valoración estricta del Legislador para asegurar la partida presupuestal del Fondo”, estando clara su conexidad con la materia general desarrollada por la ley anual de presupuesto.

Considera que no existe violación al principio de igualdad pues las diferencias (el trato distinto) adoptadas por el Legislador no obedecen a criterios irrazonables, en perjuicio de población vulnerable, tomadas a partir de “lineamientos diferenciadores que no se encuentren justificados. Por el contrario”, se dirige a estabilizar los ingresos y egresos del patrimonio autónomo para una distribución efectiva de las partidas presupuestales para el reconocimiento y pago de tales prestaciones.

4. Ministerio de Educación

Extemporáneamente, el Ministerio de Educación presentó un escrito en el que solicita a la Corte que se declare inhibida para fallar, o en su defecto, defiende la exequibilidad de las normas.

En lo que tiene que ver con la ausencia de claridad aduce que, en el cargo por violación al artículo 11 del decreto 111 de 1996 (Estatuto Orgánico del presupuesto), el concepto de violación debería encaminarse a acreditar que el artículo violado no asegura la correcta ejecución del presupuesto o que la vocación temporal de la norma exceda el límite previsto en tal estatuto. El cargo lo que pretende es acreditar que la disposición cuestionada viola una norma legal sustantiva, lo que no es cierto. Estima, además, que el ciudadano incurre en errores semejantes al hablar del principio de unidad de materia, pues se encamina a indicar que la norma no tiene vocación de ejecutar el presupuesto de 2016, sino de establecer una regla o procedimiento para el reconocimiento de una prestación social, violando los límites temporales de las normas presupuestales. En lo concerniente a la certeza, considera que, en la medida en que no existe certeza acerca de la existencia de un

plazo para el pago de las cesantías de los educadores afiliados al Magisterio, ni es posible saber que efectivamente el Legislador tuvo como intención modificar dicho plazo. Ninguna de esas apreciaciones es cierta.

En cuanto al fondo, el núcleo de su argumentación consistió en señalar que los docentes tienen un régimen especial en materia de cesantías, lo que excluye la posibilidad de que el trato diferenciado se considere una violación del principio de igualdad y de los principios mínimos fundamentales del derecho al trabajo (artículos 13 y 53 CP). Añadió, en fin, que la norma persigue eficiencia y racionalidad en el gasto público y tiene a asegurar la correcta ejecución del presupuesto de la Nación.

5. Universidad Pedagógica y Tecnológica de Colombia (UPTC)

El centro educativo presentó un escrito extemporáneo, con el propósito de coadyuvar los cargos de la demanda.

IV. PROCURADOR GENERAL DE LA NACIÓN

En ejercicio de sus funciones constitucionales y legales, el Procurador General de la Nación radicó en la Corte el concepto 6086, el veintiséis (26) de abril de dos mil dieciséis (2016).

1. En cuanto al cargo de unidad de materia, el Procurador General de la Nación considera que la disposición acusada desconoce el carácter temporal de las leyes de presupuesto, y añade que el artículo demandado no contiene una estimación de ingresos, una autorización de gastos, o una norma para la debida ejecución del presupuesto, por lo que estima que el cargo debe prosperar.

“De esta forma, el jefe del ministerio público considera que la norma acusada no está autorizando la ejecución de un gasto para el año 2016 sino, muy por el contrario, regulando un aspecto totalmente diferente como es el relativo a las cesantías parciales o definitivas del magisterio, las cuales constituyen unas prestaciones que se generan de manera permanente en el tiempo y que, incluso, podrían estar afectando vigencias futuras. Y, en tal sentido, esta norma no responde a los parámetros establecidos en el artículo 11 del decreto 111 de 1996, que compila las normas que contienen el Estatuto Orgánico del

Presupuesto y en donde expresamente se indica que tales normas generales ‘regirán únicamente para el año fiscal para el cual se expida’”.

Como, para la Vista Fiscal es evidente la violación del principio de unidad de materia, no presenta un estudio de los demás cargos de la demanda.

V. CONSIDERACIONES

Competencia

Esta Corte es competente para resolver la demanda de la referencia, en virtud del artículo 241 (numeral 4º) de la Constitución Política.

Problema jurídico

De acuerdo con los antecedentes expuestos, corresponde a la Corte establecer si el artículo 89 de la Ley 1769 de 2015, al establecer un nuevo modo de pago de las cesantías de los docentes del Magisterio desconoce (i) el principio de unidad de materia, en tanto no es una disposición propia del presupuesto del año 2016, sino una regulación permanente sobre un derecho de los docentes al servicio del Estado; (ii) el principio de igualdad y los principios mínimos del derecho al trabajo, al ubicarlos en situación de desigualdad frente a los demás funcionarios públicos, en lo que tiene que ver con el pago de las cesantías y la sanción por mora en el mismo y (iii) la prohibición de retroceso en las facetas prestacionales de los derechos constitucionales.

Para resolver el problema jurídico se tratarán tres temas: en primer lugar (i) La ley de presupuesto y sus características de unidad de materia presupuestal, anualidad, prohibición de crear leyes de contenido material y autónomo y lo referente a las disposiciones generales en éstas; (ii) el régimen legal del pago de las cesantías y la mora de éstas a los docentes oficiales; y por último (iii) el caso concreto del análisis de la inconstitucionalidad del artículo 89 de la Ley 1769 de 2015 demandado. Sin embargo, como cuestión previa, la Sala estudiará si la demanda satisface los requisitos argumentativos necesarios para iniciar el estudio de validez constitucional de una norma legal.

Cuestión previa. De la aptitud de la demanda.

De conformidad con el artículo 2º del Decreto 2067 de 1991, las demandas de inconstitucionalidad deben cumplir requisitos formales mínimos, que se concretan en (i) señalar las norma acusadas y las que se consideran infringidas; (ii) referirse a la competencia de la Corte para conocer del acto demandado; (iii) explicar el trámite desconocido en la expedición del acto, de ser necesario, y (iv) presentar las razones de la violación.

La última de esas condiciones exige al ciudadano asumir cargas argumentativas mínimas, con los propósitos de (i) evitar que la Corporación establezca por su cuenta las razones de inconstitucionalidad, convirtiéndose entonces en juez y parte del trámite y generando una intromisión desproporcionada del Tribunal Constitucional en las funciones propias del Congreso de la República; (ii) evitar que, en ausencia de razones comprensibles, que cuestionen seriamente la presunción de corrección de las decisiones adoptadas en el foro democrático, se profiera un fallo inhibitorio, que frustre el objeto de la acción; y (iii) propiciar un amplio debate participativo.

En ese orden de ideas, las razones de inconstitucionalidad deben ser “(i) claras, es decir, seguir un curso de exposición comprensible y presentar un razonamiento inteligible sobre la presunta inconformidad entre la ley y la Constitución; (ii) ciertas, lo que significa que no deben basarse en interpretaciones puramente subjetivas, caprichosas o irrazonables de los textos demandados, sino exponer un contenido normativo que razonablemente pueda atribuírseles; (iii) específicas, lo que excluye argumentos genéricos o excesivamente vagos; (iv) pertinentes, de manera que planteen un problema de constitucionalidad y no de conveniencia o corrección de las decisiones legislativas, observadas desde parámetros diversos a los mandatos del Texto Superior; y (v) suficientes, esto es, capaces de generar una duda inicial sobre la constitucionalidad del enunciado o disposición demandada”. (C-1052 de 2001. MP. Manuel José Cepeda Espinosa).

Ahora bien, la acción de inconstitucionalidad es de naturaleza pública y constituye una de las herramientas más poderosas de defensa de la supremacía de la Constitución y un derecho político de todo ciudadano. Por ello, la Corte ha explicado que la evaluación de los requisitos mencionados debe efectuarse con base en el principio *pro actione*, y que estas condiciones no son formalidades, sino herramientas para verificar si la demanda genera un auténtico problema de constitucionalidad[5].

Procede la Corte a analizar el cumplimiento de las cargas argumentativas de claridad, certeza, especificidad, pertinencia y suficiencia.

Para empezar, la Corte considera que cada uno de los cargos satisface el requisito de certeza, pues es posible identificar un hilo argumentativo específico, premisas concretas que llevan a un conjunto de censuras en torno a la norma demandada.

Al efectuar el estudio de especificidad, resulta necesario diferenciar los cargos. El que habla de violación al principio de unidad de materia cumple con las exigencias propias de este análisis, pues el actor explica adecuadamente su concepto de violación: mediante la inclusión de una norma sustantiva y relativa a un derecho fundamental en una ley anual de presupuesto, se viola un principio material a la racionalidad legislativa que defiende la Carta Política y es que los artículos de la ley desarrollen el tema para el que esta es expedida. La misma conclusión se obtiene en lo que hace al cargo de igualdad, pues en concepto del accionante la norma demandada sustrae a los docentes del magisterio de la aplicación de la Ley 1071 de 2006, dejándolos en una situación distinta y de carácter negativo frente a los demás funcionarios públicos. Obviamente, esta apreciación no implica que la Corte le conceda razón al demandante, sino que, a priori, satisfizo la condición inicial de explicar el mecanismo de la vulneración.

En lo que tiene que ver con los derechos de los trabajadores, artículo 53 CP, los argumentos del actor son precisos. Las cesantías, explica, hacen parte del derecho al trabajo y sus principios mínimos. Y si se compara la ley 1071 de 2016 con la norma que la modifica y que actualmente es objeto de control (la ley 1769 de 2015), habría operado una modificación regresiva en dos aspectos de esta prestación social: el plazo para pagar y la sanción por mora que (una vez más) afecta específicamente a los docentes del Magisterio.

No ocurre lo mismo, sin embargo, con el cargo por quebrantamiento del principio de reserva de ley orgánica, pues el demandante se limita a repetir lo dicho en la censura al principio de unidad de materia. Así, el actor indica que no pueden tramitarse por vía de ley ordinaria materias propias de las leyes orgánicas, pero al explicar el mecanismo de la violación afirma que “si bien la ley 1769 de 2015, aun cuando haya sido aprobada por la mayoría prevista en el artículo 151 constitucional, por sus limitaciones materiales y temporales, no puede modificar o repetir el contenido de normas que tienen una vigencia permanente

como lo es la Ley 1071 de 2006". Como puede verse, el cargo no indica el modo en que se violó la reserva de ley orgánica, sino que reitera que en la ley anual de presupuesto se incorporó una norma con vocación de permanencia, precisamente, uno de los elementos del primer cargo.

Así las cosas, este cargo no es apto y la Sala no se referirá en lo sucesivo al mismo.

Al efectuar el análisis de pertinencia en torno a los tres cargos restantes, se observa que el primero se basa en el artículo 158 Superior, que prevé la unidad de las normas contenidas en un cuerpo legal determinado; en el principio de igualdad, uno de los fundamentos esenciales del orden normativo constitucional; y en los derechos de los trabajadores, normas fundantes de nuestro sistema jurídico, y de raigambre constitucional indudable. Así las cosas, en lo que atañe a la pertinencia, los cargos no enfrentan problema alguno, en sede de aptitud de la demanda.

Resta el análisis de suficiencia, requisito que se refiere a la capacidad de la demanda para crear una duda inicial acerca de la validez constitucional de la norma demandada. En este aspecto, el cargo de unidad de materia genera esa duda, pues la pregunta de si normas presuntamente sustantivas y relacionadas con el pago y sanciones de mora, es decir, de una prestación laboral, pueden ingresar válidamente en una ley de presupuesto, constituye un interrogante constitucional relevante, como por cierto lo evidencia el debate participativo que se ha adelantado en este proceso. Lo mismo ocurre con la pregunta por una eventual infracción a la prohibición de retroceso, en tanto los demandantes hablan de una modificación legislativa que aumenta el plazo y disminuye la sanción por incumplimiento en lo que hace con la satisfacción de una faceta del derecho al trabajo. Al respecto, la pregunta plantea un problema jurídico constitucional que esta Corte debe responder.

No ocurre lo mismo con el cargo por violación al derecho a la igualdad.

El cargo relacionado con la igualdad contenido en el artículo 13 de la C.P y el Preámbulo, la Corte considera que se debe inhibir, ya que el demandante no cumple con las cargas mínimas para este tipo de demandas. Sobre este cargo la jurisprudencia ha establecido una serie de requisitos que se refieren a que el actor debe en primer lugar, (i) establecer el criterio de comparación: patrón de igualdad o *tertium comparationis*, es decir que se debe

precisar si los supuestos de hecho son susceptibles de compararse y si se compara sujetos de la misma naturaleza; en segundo término (ii) se debe definir si en el plano fáctico y en el plano jurídico existe un trato desigual entre iguales o igual entre desiguales; y por último y en tercer lugar (iii), se debe averiguar si la diferencia de trato está constitucionalmente justificada, es decir, si las situaciones objeto de la comparación ameritan un trato diferente desde la Constitución[6].

Aunque con relación a la violación del artículo 13 C.P., el demandante trata de explicar por qué los docentes oficiales hacen parte del grupo de los servidores públicos y por ende se les está diferenciando con la norma demandada, de manera injustificada con un régimen especial que prolonga el pago de sus cesantías en quince días más, y establece un sistema de intereses de mora diferentes, no se explica de manera pormenorizada el criterio de comparación entre uno y otro grupo de personas, ni tampoco elabora una argumentación clara sobre si la supuesta diferencia de trato está legalmente justificado no.

En virtud de lo expuesto, la Sala estima que existen dos cargos aptos para ser resueltos por este Tribunal, y tienen que ver con una presunta transgresión al principio de unidad de materia presupuestal, y a la prohibición de retroceso en materia laboral, por parte del Legislador, al dictar el artículo 89 de la Ley 1769 de 2015. Con todo, la Sala se referirá algunas objeciones planteadas por los intervinientes, para despejar toda duda acerca de la aptitud de la demanda.

Si bien existen cuestionamientos de dos autoridades acerca del cumplimiento del requisito de certeza (las intervenciones del Ministerio de Hacienda y el Ministerio del Interior[7], que proponen, primero, que los cuestionamientos no son claros porque los títulos planteados en la demanda no coinciden con las afirmaciones desarrolladas en cada uno de ellos, así que la decisión debería tomarse ‘a ciegas’, controvirtiendo la falta de relación entre los contenidos y los títulos; aducen que, en lo que tiene que ver con la violación al estatuto orgánico del presupuesto, el actor no dirige sus argumentos a demostrar que la norma afecta la adecuada ejecución del presupuesto (Mineducación); en lo que hace a la violación al principio de unidad de materia, indica que el actor lo que cuestiona es que se establezca una regla o procedimiento para el reconocimiento de una prestación a un grupo específico de servidores públicos, violando la limitación temporal de las normas presupuestales (Mineducación). Y, frente a la certeza, se cuestiona que el demandante no demostró que la

disposición cuestionada tenga vocación de permanencia (Minhacienda), o que exista un modo claro a través del cual se lleva a cabo el pago de las prestaciones de los docentes del Magisterio, y que fue intención del Legislador modificarlo (Mineducación).

Frente a los argumentos mencionados, la Sala encuentra que ninguno de ellos desvirtúa la aptitud de la demanda para producir un fallo de fondo. Así, es perfectamente claro que el actor propone una violación al principio de unidad de materia pues, en su criterio, no es posible establecer en esta norma, encargada de la definición de ingresos y gastos para un período específico, disposiciones de naturaleza sustantiva, relativas al reconocimiento de un derecho laboral para los docentes, y con vocación de permanencia. Y considera, además, que esto vulnera los derechos de los trabajadores, en la medida en que implica una nueva regulación, de carácter restrictivo, frente al régimen general que venía aplicándoseles.

En lo que tiene que ver con el cuestionamiento del Ministerio de Hacienda, según el cual esta norma sólo es aplicable para 2016, la Sala considera que esta posición enfrenta dos problemas. El primero es que no existe ninguna razón, en el tenor literal de la norma, para llegar a esa conclusión. Si el argumento esgrimido por esta autoridad significa que, dado el carácter temporal de la ley de presupuesto, esta norma sólo puede aplicarse durante un año, entonces está asumiendo que no hubo una transgresión al principio de unidad de materia que es, precisamente, lo que debe resolver la Sala. Y, además, está modificando, pero no extinguiendo el problema jurídico. De ser cierto su punto de vista, surgiría la pregunta de por qué se introduce una excepción para este año a una regulación sustantiva y permanente, que afecta un derecho fundamental de los docentes, en una ley anual de presupuesto.

El principio de unidad de materia y la Ley anual de presupuesto.

El presupuesto, desde una aproximación inicial, puede definirse como un programa de ingresos y gastos incorporado en una ley de la República, cuya formación se produce mediante la actuación conjunta de los poderes ejecutivo –que lo propone– y legislativo –que lo aprueba–. Por regla general, en esta ley no se establecen obligaciones jurídicas relativas a la obtención de ingresos o la realización de los gastos, sino que unos y otros se presuponen y planifica su utilización para un período determinado.

En la regulación constitucional, el artículo 151 de la Carta faculta al Congreso para que expida leyes orgánicas, entre las cuales se encuentra las normas sobre preparación, aprobación y ejecución del presupuesto de rentas y ley de apropiaciones[8].

El procedimiento para la aprobación de la ley de presupuesto, su contenido y vigencia, está regulado en el capítulo 3º del Título XII de la Constitución (artículos 345 a 355). Así, el artículo 346 dispone que el Gobierno debe formular anualmente el presupuesto de rentas y ley de apropiaciones y presentarlo al Congreso dentro de los primeros diez días de cada legislatura, dentro de un marco de sostenibilidad fiscal. El inciso segundo del mismo artículo establece que en la ley de apropiaciones no pueden incurrirse partidas que no correspondan a un “crédito judicialmente reconocido, o a un gasto decretado conforme a ley anterior, o a uno propuesto por el Gobierno para atender debidamente el funcionamiento de las ramas del poder público, o al servicio de la deuda, o destinado a dar cumplimiento al Plan Nacional de Desarrollo”.

A su turno, el artículo 347 de la C.P prescribe que “el proyecto de ley de apropiaciones deberá contener la totalidad de los gastos que el Estado pretenda realizar durante la vigencia fiscal respectiva” y agrega que “Si los ingresos legalmente autorizados no fueren suficientes para atender los gastos proyectados, el Gobierno propondrá, por separado, ante las mismas comisiones que estudian el proyecto de ley del presupuesto, la creación de nuevas rentas o la modificación de las existentes para financiar el monto de gastos contemplados...”.

Posteriormente, en el artículo 348 de la C.P. se regula el modo de aprobación del presupuesto lo relacionado con la aprobación del presupuesto[9], en el artículo 349 se indica el trámite ante el Congreso[10], el artículo 350 se refiere al gasto público social en la ley de apropiaciones[11] y el artículo 351 versa sobre modificaciones del presupuesto[12]; y finalmente el artículo 352 que establece que, “...en la ley orgánica del presupuesto se regulará lo correspondiente a la programación, aprobación, modificación y ejecución del presupuesto de la Nación, de las entidades territoriales y de los entes descentralizados de cualquier nivel administrativo, y su coordinación con el plan nacional de desarrollo, así como la capacidad de los organismos y entidades estatales para contratar”.

1. Otros aspectos de las leyes anuales de presupuesto se encuentran definidos en el

Estatuto Orgánico del Presupuesto, Decreto 111 de 1996.

En armonía con lo expuesto, la jurisprudencia constitucional ha definido el presupuesto como una relación de ingresos y gastos de carácter anual propuesto por el gobierno para ser aprobado por el Congreso. Así en la Sentencia C-1065 de 2001, se dijo que la Ley de Presupuesto, “Se constituye en un mecanismo de racionalización de la actividad estatal, a través del cual se cumplen las funciones redistributivas en la sociedad, se hacen efectivas las políticas macroeconómicas, la planificación del desarrollo, y se hace una estimación anticipada de los ingresos y una autorización de los gastos públicos que han de efectuarse dentro del período fiscal respectivo”, y se añadió que “las leyes anuales de presupuesto gozan de una doble naturaleza. En primer lugar, se trata de normas que se encuentran al servicio del desarrollo y del bienestar de la comunidad como parte integral de la manera como se realiza luego lo dispuesto como metas programáticas en la planeación del desarrollo; y, en segundo lugar, son normas vinculantes para recaudar los ingresos y realizar los gastos públicos de tal suerte que en cuanto hace a las inversiones públicas se ajusten al Plan de Desarrollo”.

De otra parte, en la Sentencia C-478 de 1992, se dijo que la Ley Orgánica del Presupuesto tiene un rango “cuasi-constitucional” y que es un parámetro o paradigma constitucional para el control de las leyes anuales de presupuesto. En otras decisiones, como la C-022 de 2004 se recalcó que en la aprobación del Presupuesto se conjuga la potestad del Presidente en el diseño y planificación del balance de gastos e ingresos, y la del Congreso de la República, destinada a que el cálculo de las rentas nacionales y la autorización de los gastos cuenten con la participación de las autoridades que representan legítimamente al pueblo en el Congreso de la República[14].

Además, la jurisprudencia constitucional ha considerado que la ley de presupuesto tiene un carácter formal, en el sentido de que no crea normas jurídicas, sino que simplemente contiene una estimación descriptiva de ingresos y gastos. [C-1433 de 2000, C-177 de 2002[15]] “Las funciones que competen al Congreso en materia presupuestal revisten gran importancia dentro del régimen constitucional. Al aprobar el presupuesto, el legislativo ejerce una función de delimitación y control del poder del ejecutivo en materia económica, y contribuye a la efectiva realización de las metas fijadas anteriormente en la ley del Plan de Desarrollo Económico y Social. La ley anual de presupuesto puede orientar las finanzas

públicas en uno u otro sentido, imprimiéndole a la dinámica colectiva un rumbo u orientación particular. Por eso se ha dicho que es un instrumento de política macroeconómica. Reducir el alcance normativo de la Ley de presupuesto a un contenido meramente administrativo de tipo contable, o a un requisito o condición ejecución de las partidas que contempla, es desconocer los poderes políticos del Parlamento en materia presupuestal”.

La Ley anual de presupuesto presenta ciertas características, acordes con su objetivo o finalidad. Esto ha recibido el nombre dentro de la doctrina de “limitaciones constitucionales a la ley de Presupuesto”, y se corresponde con una serie de rasgos propios, algunos de los cuales han sido materia de esta demanda. En primer lugar (i) la unidad de materia presupuestal; en segundo término (ii) el carácter anual de la ley de presupuesto; en tercer lugar (iii) la prohibición expresa de que se puede establecer leyes autónomas o propias dentro de la ley de presupuesto y por último (iv) las características y limitaciones que se han establecido jurisprudencialmente a las disposiciones generales contenidas en la ley de presupuesto.

2. El principio de unidad de materia en la ley de presupuesto.

La doctrina y la jurisprudencia han sido unánimes en señalar que, a pesar de que el núcleo específico de la ley del presupuesto es la relación entre ingresos y gastos, es posible establecer en ella normas asociadas a su aplicación, interpretación o ejecución.

Sin embargo, en ocasiones se ha evidenciado un fenómeno que consiste en la introducción de una serie de normas que no guardan relación con el balance presupuestario, sino que, a manera de disposiciones generales, se ocupan de la interpretación y ejecución de otros rubros. Además, en ocasiones, el legislador ha utilizado esta posibilidad para incorporar normas que no tienen relación alguna (temática, teleológica o sistemática) con la ley de presupuesto.

En ese marco, la jurisprudencia constitucional ha establecido diversas reglas para evaluar cuándo una norma incorporada a la relación de gastos e ingresos de la ley de presupuesto, puede llegar a tener una relación directa con esta y por ende no puede ser proscrita. Así como se indica en la Sentencia C-006 de 2012[16], la jurisprudencia constitucional ha asumido una posición “estricta”, que se dio en los primeros años de la

jurisprudencia, sobre la introducción de contenidos normativos ajenos a la relación de ingresos y gastos, pero posteriormente se dio una posición “ponderada” a partir de las sentencias C-177 de 2002[17] y C-1124 de 2008[18], en donde se estableció la tesis de que, “...se viola el principio de unidad de materia cuando se incluye una norma cuyo objeto no tenga ninguna conexión con la materia presupuestaria (mínima conexión temática), no busque lograr una cabal ejecución del presupuesto (mínima conexión teleológica) y que supere las limitaciones de tiempo de tales normas (mínima conexión temporal)...”.

Del mismo modo –se dijo– son ajenas a una ley de presupuesto normas que no tengan ningún tipo de relación con el objeto del presupuesto, como podría ocurrir “(i) cuando [el legislador] introduce una norma que rebasa los límites temporales, al modificar una regla legal que hace parte de una ley de carácter permanente, incluso si está relacionada con la materia propia de la ley anual de presupuesto (C-039 de 1994[19]; C-177 de 2002[20]); (ii) cuando se incluye una norma que regula competencias permanentes a instituciones en materia de control, incluso si se trata de un tipo de control estrechamente vinculado con el presupuesto (C-803 de 2003[21]); (iii) cuando prorroga la vigencia de normas “cuya naturaleza es extraña a la ley anual de presupuesto”, incluidas en una ley autónoma e independiente, que ya habían sido prorrogadas a su vez mediante otra ley (C-457 de 2006[22]); (iv) cuando se fijan derechos y garantías de carácter sustantivo con vocación de permanencia –por ejemplo, en el ámbito de la seguridad social– mediante normas que no son presupuestarias ni tampoco constituyen herramientas orientadas a asegurar o facilitar la ejecución del presupuesto nacional (C-039 de 1994[23], C-668 de 2006[24]); (v) cuando se regulan materias propias de una ley estatutaria, como los asuntos relacionados con la financiación de las campañas políticas (C-515 de 2004)”[25].

Como se precisó en esa oportunidad, las normas de la ley de presupuesto deben guardar una conexidad: (i) causal, (ii) teleológica, (iii) temática y (iv) sistemática con la materia general del cuerpo normativo (aspectos que definen de manera general el principio de unidad de materia). Además es necesario considerar que esta ley tiene (iv) carácter anual; (v) temática y (vi) finalidad presupuestal. Por lo tanto, las disposiciones que se incluyan en la ley de presupuesto no pueden tener vocación de permanencia, modificar reglas generales o establecer normas autónomas de carácter material[26].

En la sentencia C-052 de 2015[27], se definió específicamente cuándo se daba conexidad

temática, causal, teleológica y sistemática, definiendo cada una de estas situaciones.

De acuerdo con este pronunciamiento, la conexidad temática se refiere, "...a la vinculación objetiva y razonable entre la materia o el asunto general sobre el cual versa una ley y la materia de la norma objeto de acusación". Sobre este tipo de conexidad dijo que debía tenerse en cuenta, "...que una misma ley puede tener varios núcleos temáticos, de modo que dicha vinculación debe predicarse de al menos uno de tales núcleos, para que se considere cumplido el requisito de unidad de materia". La conexidad causal se define como, "la identidad entre los motivos que dieron lugar a la expedición de la ley y la de cada una de las disposiciones que la integran. Se trata entonces de una unidad de causa a lo largo de la iniciativa, habida cuenta la posible complejidad temática que ofrezca el articulado respectivo". La conexidad teleológica hacer referencia a "...la unidad de propósitos entre la ley respectiva y la norma acusada (...) consiste en la identidad de objetivos perseguidos por la ley vista en su conjunto general, y cada una de sus disposiciones en particular. Es decir, la ley como unidad y cada una de sus disposiciones en particular deben dirigirse a alcanzar un mismo designio o designios, nuevamente dentro del contexto de la posible complejidad temática de la ley". Por último, la conexidad sistemática, "...se explica en la relación existente entre las diferentes disposiciones de la ley, de modo que ellas conformen 'un cuerpo ordenado que responde a una racionalidad interna' (...) se presenta cuando todo el conjunto de reglas o de principios recogidos en un estatuto determinado, en este caso en una ley de la República, tiene alguna relación entre sí, o está enlazado de alguna manera, de forma que globalmente considerado contribuye a regular armoniosamente un mismo asunto o materia...".

En el ámbito de la ley anual del presupuesto, además de comprobar los ámbitos de conexidad descritos, debe verificarse si la disposición cuestionada tiene relación directa con el núcleo básico del presupuesto; de no ser así, se estaría aprobando una norma autónoma y de carácter material a través de la ley del presupuesto, desconociendo la unidad temática y la prohibición de inclusión de normas con un contenido normativo autónomo, y soslayando los principios democrático y de publicidad en la aprobación de las leyes. [C-201 de 1998[28], C-668 de 2006[29], C-457 de 2006[30], C-704 de 2015[31]].

En virtud del carácter anual del presupuesto [CP, C-201 de 1998[32], C-1124 de 2008[33]], la inclusión de normas permanentes constituye una violación al principio de unidad de

materia.

Por último con relación a las Disposiciones Generales en la ley de presupuesto se dijo en la Sentencia C-201 de 1998[34] que éstas tienen un contenido puramente instrumental y se dijo que, “las disposiciones generales tienen por objeto facilitar y agilizar la ejecución del presupuesto durante la respectiva vigencia fiscal, sin que al amparo de las mismas pueda el legislador expedir mandatos legales en sentido material o modificar o derogar normas de carácter sustantivo ni desconocer o modificar normas de superior jerarquía como lo son las del estatuto orgánico de presupuesto...”[35]. [C-292 de 2015[36]].

En conclusión, se considera violado el principio de unidad de materia presupuestaria por cinco razones que se relacionan entre sí: (i) cuando se incluye una norma cuyo objeto no tiene ninguna conexión con la materia presupuestal (conexión temática); (ii) cuando no existe una unidad causal o conexidad entre los motivos que dieron lugar a la expedición de la ley y cada una de las disposiciones que la integran; (iii) cuando no busca lograr una cabal ejecución del presupuesto (conexión teleológica), (iv) cuando no se establece una relación coherente y ordenada de las distintas disposiciones entre sí que conformen una unidad (conexión sistemática) y (v) cuando supere las limitaciones de tiempo de tales normas (conexión temporal). También se debe tener en cuenta (vi) el grado de la conexidad, en donde se debe tener en cuenta la intensidad de la vinculación directa e inescindible con el núcleo básico de la ley anual de presupuestos.

Del mismo va en contra de los principios generales de la ley de presupuesto, que se introduzcan normas de carácter permanente que vayan más allá del término de un año violando el principio de anualidad o incluyendo dentro de las disposiciones generales normas que no tengan conexidad temática, causal, teleológica y sistemática, porque esto no sólo iría contra el principio de unidad de materia presupuestaria, sino también contra los principios democrático y de anualidad.

El principio de progresividad y la prohibición de retroceso como herramientas conceptuales y normativas para el análisis de las medidas adoptadas por el Estado para garantizar las facetas prestacionales de los derechos constitucionales. Reiteración de jurisprudencia.

El principio de progresividad encuentra su fundamento normativo originario en el artículo 4º del Pacto Internacional Sobre Derechos Económicos, Sociales y Culturales (PIDESC). Su

alcance ha sido ampliamente analizado por el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de la ONU (Comité DESC) en su Observación General No. 3, relativa a la naturaleza de las obligaciones contraídas por los Estados que suscribieron el Pacto[37] y, en el orden interno, por la jurisprudencia de esta Corporación.[38]

El mandato de progresividad prescribe que la eficacia y cobertura de las dimensiones prestacionales de los derechos constitucionales debe ampliarse de manera gradual y de acuerdo con la capacidad económica e institucional del Estado en cada momento histórico.

Este principio se construyó a partir del alcance de las obligaciones de los estados parte del Protocolo Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de la ONU y, de la misma manera, se consideró aplicable en el ámbito interno a los “derechos sociales”, bajo la doctrina tradicional de las “generaciones” de derechos. Sin embargo, como se desprende de lo expuesto hasta el momento, todos los derechos tienen contenidos de carácter positivo y negativo, razón por la cual el principio sería aplicable también a las facetas positivas de los derechos tradicionalmente considerados civiles y políticos, cuya aplicación inmediata suele considerarse fuera de discusión.

La constatación de que los derechos ubicados históricamente en ese grupo poseen esferas prestacionales no debe restarles fuerza normativa, sino que permite evidenciar la existencia de componentes prestacionales de los derechos constitucionales que son directamente aplicables y judicialmente exigibles.[39] Esos contenidos no están sometidos entonces al principio de progresividad y constituyen estándares mínimos de protección y corresponde al juez competente analizar, en cada caso, si se enfrenta a una de esas facetas para establecer la procedencia de la acción de tutela y el alcance de las órdenes a impartir.

Ahora bien, en relación con el mandato de progresividad, la Corte Constitucional tiene establecido que comporta: (i) la satisfacción inmediata de niveles mínimos de protección; (ii) el deber de observar el principio de no discriminación en todas las medidas o políticas destinadas a ampliar el rango de eficacia de un derecho; (iii) la obligación de adoptar medidas positivas, deliberadas, y en un plazo razonable para lograr una mayor realización de las dimensiones positivas de cada derecho, razón por la cual la progresividad es incompatible, por definición, con la inacción estatal; y (iv), la prohibición de retroceder por

el camino iniciado para asegurar la plena vigencia de todos los derechos.[40]

El último aspecto, denominado prohibición de regresividad o prohibición de retroceso, se desprende de forma inmediata del mandato de progresividad y, de manera más amplia, del principio de interdicción de arbitrariedad, propio del Estado de Derecho: si un Estado se compromete en el orden internacional y constitucional a ampliar gradualmente la eficacia de los contenidos prestacionales de los derechos constitucionales, resulta arbitrario que decida retroceder en ese esfuerzo de manera deliberada.

Sin embargo, esta Corporación ha considerado, en armonía con la doctrina autorizada del DIDH[41], que no toda regresión es arbitraria, pues la adecuada utilización de los recursos públicos y las necesidades más apremiantes que en cada momento enfrenta el Estado en materia social, pueden llevar a considerar como constitucionalmente válida o legítima la modificación de políticas públicas y normas jurídicas que impliquen un retroceso en la eficacia de un derecho, si esas medidas comportan a la vez una ampliación (de mayor importancia) del ámbito de protección de otro u otros derechos.

Por esta razón, la prohibición de regresividad no es absoluta. La validez de normas, medidas o políticas regresivas en materia de derechos constitucionales está sometida a los principios de razonabilidad y proporcionalidad, bajo parámetros ya decantados por la jurisprudencia constitucional. En los párrafos sucesivos, la Sala explicará los criterios sentados por la jurisprudencia constitucional para identificar la regresividad de una medida (política, norma, acción estatal), y la forma en que el juez de tutela debe aplicar el principio de razonabilidad frente a ese tipo de decisiones.

En la sentencia C-630 de 2011[42] la Sala Plena recogió los criterios recogidos por la jurisprudencia de la Corporación y la dogmática del DIDH para establecer cuándo un cambio normativo es regresivo, tal como se expone:

“Una medida se entiende regresiva, al menos, en los siguientes eventos: (1) cuando recorta o limita el ámbito sustantivo de protección del respectivo derecho;[43] (2) cuando aumentan sustancialmente los requisitos exigidos para acceder al respectivo derecho;[44] (3) cuando disminuye o desvía sensiblemente los recursos públicos destinados a la satisfacción del derecho. En este último caso la medida será regresiva siempre que la disminución en la inversión de recursos se produzca antes de verificado el cumplimiento

satisfactorio de la respectiva prestación (por ejemplo, cuando se han satisfecho las necesidades en materia de accesibilidad, calidad y adaptabilidad).[45] Frente a esta última hipótesis, es relevante recordar que tanto la Corte Constitucional como el Comité DESC han considerado de manera expresa, que la reducción o desviación efectiva de recursos destinados a la satisfacción de un derecho social, cuando no se han satisfecho los estándares exigidos, vulnera, al menos en principio, la prohibición de regresividad.[46] ”.[47]

Sobre el análisis de constitucionalidad de normas o decisiones regresivas, este Tribunal ha establecido que (i) sobre toda medida de carácter regresivo recae una presunción de inconstitucionalidad; (ii) esa presunción puede ser desvirtuada por el Estado, demostrando que el retroceso obedece a la consecución de fines constitucionales imperiosos. Por lo tanto, (iii) la carga argumentativa y probatoria necesaria para justificar una norma o medida regresiva corresponde a las autoridades públicas. En ese marco, (iv) cuando el juez constitucional evalúa la compatibilidad de tales decisiones con la vigencia de los derechos constitucionales debe ejercer un análisis riguroso de proporcionalidad de las mismas. Ese análisis, (v) debe ser aún más intenso cuando la decisión estatal regresiva afecta grupos vulnerables o sujetos de especial protección constitucional.[48]

En lo concerniente a la carga de justificación que se encuentra en cabeza de la autoridad pública, precisó la Sala Plena en la citada sentencia C-630 de 2011:

La prohibición de retroceso, en tanto herramienta de control de constitucionalidad, ha sido utilizada principalmente para analizar la constitucionalidad de tránsitos regulativos en regímenes de seguridad social y modificaciones normativas que suponen la disminución de beneficios laborales[50]. De esos análisis se desprende que la prohibición mencionada guarda una estrecha relación con el principio de confianza legítima, pues protege expectativas creadas por las acciones estatales en el sentido de que las autoridades no variarán de forma abrupta el rumbo adoptado para la satisfacción de necesidades exigidas por el respeto de los derechos humanos[51].

La Corte Constitucional ha precisado que la interdicción de regresividad recae también sobre la configuración de los recursos judiciales destinados a la protección de facetas prestacionales de los derechos, pues la efectividad de estos mecanismos redundará

directamente en el ámbito de protección y rango de eficacia de los derechos[52].

Así las cosas, resulta oportuno recordar que el principio de progresividad es tanto una herramienta conceptual como un mandato normativo derivado del derecho internacional de los derechos humanos que se aplica siempre que se deba evaluar la validez de medidas destinadas a aumentar el goce de los derechos constitucionales, así como aquellas que eventualmente constituyan un retroceso en esa aspiración.

De acuerdo con la reiteración jurisprudencial previamente presentada, este principio es aplicable siempre que el Estado tome una decisión que disminuya el ámbito de protección de una esfera prestacional de un derecho y, especialmente, cuando ello suponga el aumento en el costo de acceso al derecho para la población vulnerable.

Por esa razón, la Corporación ha considerado que son pasos regresivos e inconstitucionales, entre otros, la decisión de disminuir los recursos del sistema subsidiado de seguridad social en salud (C-1165 de 2000[53]), la medida consistente en desmontar una póliza de seguros para garantizar la calidad de las viviendas de interés social y prioritario (C-444 de 2009[54]) o la decisión de una alcaldía municipal en el sentido de reducir un subsidio de vivienda, para población económicamente vulnerable (T-1318 de 2005[55]), generando así un aumento correlativo en el dinero que debían cancelar para el acceso a una habitación digna y adecuada.

3. El régimen legal del pago de cesantías y mora de ésta en los docentes oficiales (magisterio):

El artículo 150, numeral 19, literal e) de la Constitución establece que el Congreso debe establecer las normas a las que debe ceñirse el Gobierno Nacional para fijar el régimen prestacional y salarial de los empleados públicos. Los docentes gozan de un régimen prestacional especial, previsto en la ley 91 de 1989 y modificado parcialmente por la Ley 812 de 2003, por el cual se creó el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio (FOMAG) como una cuenta especial de la Nación, con independencia patrimonial, contable y estadística, sin personería jurídica, cuyos recursos son manejados por una entidad financiera estatal o de economía mixta, en la cual el Estado tenga más del 90% de capital[56].

En lo que tiene que ver con el pago de cesantías para el magisterio, en determinados periodos se han establecido regímenes con características especiales y, en otros, se les ha aplicado el régimen general de los servidores públicos. De acuerdo con el artículo 3º del Decreto Ley 1277 de 1979, los docentes oficiales son empleados públicos, con un régimen especial. De conformidad con el artículo 105 de la Ley 115 de 1994 (General de Educación) y el Decreto 1278 de 2002 (Estatuto Profesional Docente), los docentes oficiales son servidores públicos.

En la sentencia C-741 de 2012[57] la Corporación precisó que aunque los docentes oficiales no hacen parte de la categoría de servidores públicos, su situación se asimila a la de estos últimos, pues el estatuto docente (artículo 2º) los define como ‘empleados oficiales de régimen especial’, al tiempo que la Ley General de Educación (artículo 2º 105, párrafo 2º, de la Ley 115 de 1994) los denomina servidores públicos de régimen especial. También se explicó que los docentes oficiales podrían considerarse empleados públicos, por hacer parte de la Rama Ejecutiva y porque su misión se cumple dentro de las secretarías de educación territoriales.

Así, concluyó en esa oportunidad la Corte:

“Los anteriores criterios permiten a la Corte apreciar que existen importantes semejanzas, incluso identidades, entre las características usualmente atribuidas a la figura de los empleados públicos y las que, según se explicó, son propias del trabajo de los docentes oficiales, entre ellas el hecho de cumplir tareas propias y típicas de entidades administrativas y la circunstancia de ser empleados de carrera, que se vinculan previo concurso, a través de un acto administrativo de nombramiento, siendo ese tipo de servidores, según lo entiende la doctrina, uno de las que conforman el subgrupo de los empleados públicos”.

Establecido que los docentes oficiales pueden ser considerados (o asimilados en su situación jurídica) a los empleados públicos, la Corte hará referencia a cómo se ha regulado en el tiempo su régimen de cesantías, pues de ello depende el resultado de una evaluación basada en el principio de progresividad y la prohibición de retroceso.

Sin embargo, en lo que tiene que ver con el pago de cesantías e intereses de mora por este concepto, es necesario tener en cuenta el tipo de vinculación del docente, de acuerdo con

las tres categorías previas en el artículo 1º de la Ley 91 de 1989: (i) el personal nacional, es decir, los docentes vinculados por nombramiento del Gobierno Nacional; ii) el personal nacionalizado, entendiendo dentro de este grupo, a los docentes vinculados por nombramiento de entidad territorial antes del 1 de enero de 1976 y los vinculados a partir de esta fecha de conformidad con lo dispuesto en la ley 43 de 1975; y en tercer término (iii) el personal territorial, que está conformado por los docentes vinculados por nombramiento de una entidad territorial, a partir del 1 de enero de 1976, sin el cumplimiento del requisitos establecidos en el artículo 1 de la ley 43 de 1975.

El artículo 2º, numeral 5º, de la Ley 91 de 1989 estableció que el pago de las prestaciones del personal docente nacional y nacionalizado está a cargo de la Nación a través del FOMAG; el numeral 3º del artículo 15 de dicha Ley prescribe que “para los docentes nacionalizados vinculados hasta el 31 de diciembre de 1989, el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio pagará un auxilio equivalente a un mes de salario por cada año de servicio o proporcionalmente por fracción de año laborado, sobre el último salario devengado, si no ha sido modificado en los últimos tres meses, o en caso contrario, sobre salario promedio del último año”; el literal b del mismo artículo, señala que “Para los docentes que se vinculen a partir del 1 de enero de 1990 y para los docentes nacionales vinculados con anterioridad a dicha fecha, pero sólo con respecto a la cesantías generadas a partir del 1º de enero de 1990, el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio reconocerá y pagará un interés anual sobre saldo de estas cesantías existentes al 31 de diciembre de cada año, liquidadas anualmente y sin retroactividad, equivalente a la suma que resulte de aplicar la tasa de interés, que de acuerdo con certificación de la Superintendencia Bancaria haya sido comercial promedio de captación del sistema financiero durante el mismo período. Las cesantías del personal docente acumuladas hasta el 31 de diciembre de 1989, que pasan al Fondo de Prestaciones Sociales del Magisterio, continuarán sometidas a las normas generales vigentes para los empleados públicos del orden nacional”[59].

En este orden de ideas, corresponde al FOMAG reconocer y pagar las prestaciones sociales y la asistencia en salud. En lo que tiene que ver con el pago de las cesantías, debe aclararse que el artículo 279 de la Ley 100 de 1993, exceptuó de la aplicación del Sistema Integral de Seguridad Social a los miembros de las Fuerzas Públicas y de la Policía Nacional, al personal regido por el Decreto 1214 de 1990, con excepción de aquel que se vincule a partir

de la vigencia de la Ley 91 de 1989, a los miembros de las comisiones públicas y a los “afiliados al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio”.

En consecuencia, los docentes oficiales se encuentran exceptuados de la aplicación de la Ley 100 de 1993 y del artículo 98 de la Ley 50 de 1990, que modificó el Código Sustantivo del Trabajo y estableció un nuevo régimen para el pago de cesantías.

En conclusión, el pago de las cesantías del personal docente causadas desde la promulgación de la Ley 91 de 1989 sigue la normatividad aplicable a los empleados del sector público del nivel nacional.

Al respecto, la Ley 244 de 1995 fijó los términos para el pago oportuno de las cesantías de los servidores públicos, en esa dirección, estableció que la entidad responsable cuenta con quince (15) días hábiles para resolver la solicitud de reconocimiento y pago de cesantías; y un plazo de cuarenta y cinco (45) días hábiles para realizar el pago, contados desde que la resolución de reconocimiento quede en firme. Estos términos deben contarse de conformidad con el artículo 76 del CPACA, donde se indica que contra la resolución que concede o niega el beneficio, se cuenta con un término de diez días para la presentación de los recursos de ley.

En otros términos, cuando el artículo 19 de la ley 91 de 1989 establece que el pago de cesantías de los docentes oficiales estará regulado por la normatividad vigente, debe aplicarse lo dispuesto en la Ley 244 de 1995, modificada por la Ley 1071 de 2006, sobre el pago de cesantías definitivas o parciales a los servidores públicos.

Esta ley establece los términos para el pago de las cesantías parciales o definitivas y la mora de éstas a cargo del FOMAG, en los artículos 4 y 5, así:

“...Artículo 4. Términos. Dentro de los quince (15) días hábiles siguientes a la presentación de la solicitud de liquidación de las cesantías definitivas o parciales, por parte de los peticionarios, la entidad empleadora o aquella que tenga a su cargo el reconocimiento y pago de las cesantías, deberá expedir la resolución correspondiente, si reúne todos los requisitos determinados en la Ley.

Parágrafo: En caso de que la entidad observe que la solicitud está incompleta deberá

informársele al peticionario dentro de los diez (10) días hábiles siguientes al recibo de la solicitud, señalándole expresamente los documentos y/o requisitos pendientes.

Una vez aportados los documentos y/o requisitos pendientes, la solicitud deberá ser resuelta en los términos señalados en el inciso primero de este artículo.

Artículo 5: Mora en el Pago: La entidad pública pagadora tendrá plazo máximo de cuarenta y cinco (45) días hábiles, a partir de la cual queda en firme el acto administrativo que ordena la liquidación de las cesantías definitivas o parciales del servidor público, para cancelar esta prestación social, sin perjuicio de lo establecido para el Fondo Nacional del Ahorro.

Parágrafo: En caso de mora en el pago de las cesantías definitivas o parciales de los servidores públicos, la entidad obligada reconocerá y cancelará de sus propios recursos, al beneficiario, un día de salario por cada día de retardo hasta que se haga efectivo el pago de las mismas, para lo cual solo bastará acreditar la no cancelación dentro del término previsto en este artículo. Sin embargo, la entidad podrá repetir contra el funcionario, cuando se demuestre que la mora en el pago se produjo por culpa imputable a este”.

En conclusión, de acuerdo a la legislación y la jurisprudencia, los docentes oficiales han sido considerados como servidores públicos con características especiales. En lo que hace al pago de las cesantías y la mora en el cumplimiento de esta obligación, es aplicable la Ley 1071 de 2006 que en su artículo 4º que establece el término máximo de quince (15) días para proferir la resolución de la solicitud y el artículo 5º, según el cual la entidad pagadora cuenta con un plazo máximo de cuarenta y cinco (45) días hábiles para el pago. El interés de mora en esta normativa equivale a “...un día de salario por cada de retardo hasta que se haga efectivo el pago”.

4. ESTUDIO DE LOS CARGOS

En este apartado pasa la Corte a resolver el problema jurídico consistente en determinar si la Ley 1769 de 2015 “Por la cual se decreta el presupuesto de renta y recursos de capital y Ley de apropiaciones para la vigencia fiscal del 1º de enero al 31 de diciembre de 2016”, vulnera el principio de unidad de materia y la prohibición de regresividad en las facetas prestacionales de los derechos constitucionales.

Como se indicó en la primera parte de esta providencia, existen un conjunto de criterios jurisprudenciales para evaluar si el legislador introdujo indebidamente temas ajenos a la ley de presupuesto en esta regulación, es decir, normas sin ninguna relación temática, causal, teleológica, sistemática y temporal, desconociendo entonces el principio de unidad de materia.

Según el demandante, con la introducción del artículo 89 de la Ley 1769 de 2015 se violó el principio de unidad temática presupuestal, el carácter anual de la ley de presupuesto y la prohibición de introducir normas de contenido material y autónomas en la ley de presupuesto, ya que la norma establece, a través de una regulación permanente, un plazo más amplio y atenúa el interés de mora por incumplimiento en el pago de las cesantías, en comparación con la regulación contenida en los artículos 4º y 5º de la Ley 1071 de 2016.

Para la Corte, la violación del principio de unidad de materia por parte del legislador derivada de la introducción de la norma demandada es evidente. Como se explicó previamente, el contenido de la ley de presupuesto es exclusivamente el que corresponde a la estimación de gastos e ingresos para un período determinado; y la naturaleza especial de esta ley, como su carácter periódico y el hecho de que en esta no se crean obligaciones, derechos u otros contenidos normativos materiales, hace inadmisibles la incorporación de normas autónomas o permanentes.

El artículo 89 de la ley demandada pretende, precisamente, modificar los plazos para el pago de las cesantías de los docentes del magisterio, y reducir el monto de los intereses por mora en el cumplimiento de esta obligación, tal como se hallaban previstos en los artículos 4º y 5º de la Ley 1071 de 2016. La ausencia de conexidad entre el contenido del artículo y la descripción de los ingresos y gastos de la Nación es clara y, frente a ello, no resultan admisibles los argumentos que pretenden hallar un nexo indirecto, basado en la forma en que estos plazos e intereses podrían afectar indebidamente el patrimonio público. Se insiste, la ley anual del presupuesto no tiene ese carácter de medio para depurar el manejo de los recursos, o instrumento normativo para encauzar la llegada de nuevos recursos al Estado. A continuación se explican, con detalle, las razones de esta conclusión. Para hacerlo, se explica cómo la norma carece de conexidad con la ley del presupuesto, tanto a partir de las reglas generales del principio de unidad de materia, como desde aquellas específicamente desarrolladas para su aplicación en el ámbito presupuestal:

Como lo indica la Procuraduría General de la Nación, el artículo demandado no contiene una estimación de ingresos, una autorización de gastos, o una norma que propicie la debida ejecución del presupuesto, aspectos que caracterizan e incluso definen las normas que hacen parte de la ley anual de presupuesto.

La norma no guarda entonces relación con los distintos aspectos que conforman una ley anual de presupuesto. Lo que hace es, como lo indica el accionante, regular de forma permanente aspectos relativos al pago de una prestación social y, en consecuencia, asociados al derecho al trabajo.

En esos términos, no existe una unidad temática, sistemática o teleológica entre la norma demandada y la ley anual de presupuesto, pues, mientras la primera trata de una organización de ingresos y gastos, la segunda habla del pago de una prestación derivada de un derecho fundamental. El propósito de la primera es definir el modo de distribuir ingresos y gastos; y, mientras el de la norma objeto de análisis se refiere a fines propios del Estado social de derecho, el trabajo en condiciones dignas y justas y la garantía de la seguridad social.

Por último, es importante responder a un contra argumento, que se encuentra en las intervenciones que defienden la exequibilidad de la norma, según el cual, en la medida en que la norma se refiere a un pago, necesariamente tiene que ver con el presupuesto. El argumento, además, cobraría mayor fuerza en la medida en que la Corte ha sostenido que la unidad de materia no debe analizarse con extremo rigor, para maximizar el principio democrático.

Como se explicó en las consideraciones normativas de esta providencia, aparte de la conexión temática, sistemática y teleológica, la unidad de materia presupuestal posee unas reglas específicas de análisis, a las que se hará referencia en los párrafos finales, y que confirman la conclusión ya descrita.

Así pues, la norma no guarda conexidad temática mínima con el presupuesto, y no es acorde con su carácter temporal y formal, lo que resulta suficiente para declarar su inconstitucionalidad.

Sin embargo, es preciso para la Sala resolver el segundo interrogante de la demanda, es

decir, establecer si la norma viola la prohibición de regresividad.

De acuerdo con la jurisprudencia reiterada en esta oportunidad, el principio de progresividad es una herramienta conceptual y normativa desarrollada en el marco del derecho internacional de los derechos humanos, y actualmente ampliamente utilizada por este Tribunal, para establecer el nivel de cumplimiento y satisfacción de las facetas prestacionales de los derechos constitucional.

Este principio parte del supuesto según el cual todos los derechos deben lograr su plena eficacia, pero la satisfacción o plena garantía de algunos de sus contenidos y obligaciones correlativas es más onerosa que la de otras facetas. En ese marco, el principio toma en consideración las limitaciones presupuestales de cada estado, pero exige la adopción de medidas y censura abiertamente la inacción estatal o los retrocesos, una vez se ha alcanzado cierto nivel de cumplimiento.

Así las cosas, desde un punto de vista positivo, el principio de progresividad exige avanzar, a medida que el desarrollo económico estatal lo permita, mientras que, desde un punto de vista negativo, la interdicción de retroceso opera como una barrera prima facie a la adopción de decisiones que suponen un nivel inferior al ya alcanzado por el Estado. El carácter prima facie hace referencia al hecho de que la prohibición no es absoluta, sino que exige al órgano estatal, primero, motivar todo paso atrás y, segundo, hacerlo en el marco de la razonabilidad y la proporcionalidad, es decir, indicando los fines constitucionales que pretende satisfacer con la medida regresiva y demostrando que el medio adoptado para lograrlo no restringe en exceso otras facetas del mismo u otros derechos; ni desconoce el principio de igualdad y el mandato de no discriminación.

El derecho al trabajo es, en Colombia, un derecho fundamental, con un contenido complejo y amplias facetas prestacionales. Este derecho no implica, por razones de imposibilidad fáctica, asegurar a cada persona un puesto de trabajo, sino propiciar condiciones de acceso y estabilidad adecuadas y, una vez generada la vinculación, un conjunto de garantías para que se desarrolle en condiciones justas y acordes con la dignidad humana. El trabajo, así concebido, constituye un medio de realización del ser humano, y un pilar esencial del orden social.

Además de su importancia para la satisfacción de las aspiraciones humanas y la generación

de riqueza para el país, el derecho al trabajo se asocia a la satisfacción de otros principios constitucionales, como el derecho al mínimo vital o el libre desarrollo de la personalidad; y guarda relaciones estrechas con los principios de solidaridad social e igualdad material. En el Estado colombiano, el derecho al trabajo se ha concebido como uno de los aspectos cardinales en la construcción de los sistemas de seguridad social, es decir, en las medidas adoptadas por el Estado social que defiende la Constitución para defender a todos los colombianos de la pobreza, las enfermedades, y para garantizarles, al menguar sus fuerzas de trabajo, o llegar al fin del período vital, un sustento para sus familias.

En ese contexto, el constituyente previó para un conjunto de estándares que deben respetarse en toda relación laboral, a los que denominó principios mínimos fundamentales, destacando con este doble calificativo su trascendencia constitucional.

Dentro de estos principios mínimos, se encuentra el pago de las acreencias laborales, un conjunto de emolumentos que persiguen diversas finalidades en torno a la dignidad humana y la manutención familiar, en el marco de las relaciones laborales, y dentro de tales prestaciones se encuentra el auxilio de cesantía.

Más allá de la forma en que se ha desarrollado históricamente el auxilio de cesantías, en el orden constitucional y legal actual, resulta claro que esta prestación está concebida para brindar un soporte económico a las personas que, por diversas circunstancias, terminan una relación laboral, con evidentes riesgos para su bienestar y mínimo vital. Las cesantías constituyen entonces un ahorro forzado que intenta hacer más leves las consecuencias de los períodos de inestabilidad o de auténtica imposibilidad de acceso a un puesto de trabajo, que no sólo afectan intensamente la vida de una persona, sino que se ciernen como una amenaza para el tranquilidad del grupo familiar.

En ese contexto, las cesantías son parte del contenido prestacional del derecho al trabajo y, por lo tanto, uno de los aspectos en los que opera la exigencia de progresividad y la prohibición de retroceso. A continuación, la Sala explicará el tránsito normativo que supone el artículo demandado frente al sistema de pago de cesantías de los docentes del magisterio, y analizará el fondo del cargo propuesto, a través de un cuadro comparativo. Para su elaboración, se tienen en cuenta, en lo pertinente, los términos impugnación de la Resolución administrativa previstos en el Código Contencioso Administrativo (CCA) y el

nuevo Código de Procedimiento Contencioso Administrativo (CPAC) Ley 1437 de 2011:

Paralelo entre la aplicación de la ley 1071 de 2006 y la 1769 de 2015:

Normatividad que regula el reconocimiento y pago de cesantías al personal docente

Términos establecidos para el reconocimiento y pago aplicando términos del CCA

Términos establecidos para el reconocimiento y pago aplicando términos del CPACA

LEY 1071 DE 2006

Pago de cesantías: Art. 4 Dentro de los quince (15) días hábiles siguientes a la presentación de la solicitud de liquidación de las cesantías definitivas o parciales, por parte de los peticionarios, la entidad empleadora o aquella que tenga a su cargo el reconocimiento y pago de las cesantías, deberá expedir la resolución correspondiente, si reúne todos los requisitos determinados en la Ley.

Art. 5 Mora de las cesantías:

(...) La entidad pública pagadora tendrá plazo máximo de cuarenta y cinco (45) días hábiles, a partir de la cual queda en firme el acto administrativo que ordena la liquidación de las cesantías definitivas o parciales del servidor público, para cancelar esta prestación social sin perjuicio de lo establecido para el Fondo Nacional de Ahorro.

1. La entidad tendrá 15 días hábiles para resolver la solicitud del afiliado respecto al pago parcial o definitivo de las cesantías.

2. Expedida la resolución, el afiliado podrá presentar los recursos otorgados por la ley si no estuviere de acuerdo con la decisión de la autoridad, en un término de 5 días conforme lo estableció el artículo 51 del CCA.

3. Notificados, comunicados o publicada la resolución de los recursos; o vencido el término para que se presentaren, la resolución quedara en firme.

4. El Fondo tendrá 45 días a partir de la firmeza del acto para reconocer el pago de las cesantías.

Esto para un total de 65 días en los que se tramitara y deberá realizarse el pago de la prestación so pena de incurrir en sanción moratoria.

5. La sanción moratoria será el equivalente a un día de salario por cada día de retardo hasta que se haga efectivo el pago de las mismas.

1. La entidad tendrá 15 días para resolver la solicitud del afiliado respecto al pago parcial o definitivo de las cesantías.

2. Expedida la resolución, el afiliado podrá presentar los recursos otorgados por la ley si no estuviere de acuerdo con la decisión de la autoridad, en un término de 10 días conforme lo estableció el CPACA.

3. Notificados, comunicados o publicada la resolución de los recursos; o vencido el término para que se presentaren, la resolución quedara en firme.

4. El fondo tendrá 45 días a partir de la firmeza del acto para reconocer el pago de las cesantías.

Esto para un total de 70 días en los que se tramitara y deberá realizarse el pago de la prestación so pena de incurrir en sanción moratoria.

5. La sanción moratoria será el equivalente a un día de salario por cada día de retardo hasta que se haga efectivo el pago de las mismas.

Art. 89. Pago de cesantías del Magisterio: El pago que reconozca el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio (FOMAG) por concepto de cesantías parciales o definitivas a sus afiliados se deberá realizar dentro de los sesenta (60) días hábiles siguientes a la fecha en que quede en firme el acto administrativo que ordena la liquidación y pago de la prestación social solicitada.

A partir del día hábil sesenta y uno (61), se deberán reconocer a título de mora en el pago, intereses legales a una tasa equivalente a la DTF efectiva anual, causado diariamente por la suma no pagada.

1. La entidad tendrá 15 días hábiles para resolver la solicitud del afiliado respecto al pago parcial o definitivo de las cesantías.

2. Expedida la resolución, el afiliado podrá presentar los recursos otorgados por la ley si no estuviere de acuerdo con la decisión de la autoridad, en un término de 5 días conforme lo estableció el artículo 51 del CCA.

3. Notificados, comunicados o publicada la resolución de los recursos; o vencido el término para que se presentaren, la resolución quedara en firme.

4. El Fondo tendrá 60 días a partir de la firmeza del acto para reconocer el pago de las cesantías.

Esto para un total de 80 días en los que se tramitara y deberá realizarse el pago de la prestación so pena de incurrir en sanción moratoria.

5. A partir del día hábil sesenta y uno (61), se deberán reconocer a título de mora en el pago, intereses legales a una tasa equivalente a la DTF efectiva anual, causado diariamente por la suma no pagada.

1. La entidad tendrá 15 días hábiles para resolver la solicitud del afiliado respecto al pago parcial o definitivo de las cesantías.

2. Expedida la resolución, el afiliado podrá presentar los recursos otorgados por la ley si no estuviere de acuerdo con la decisión de la autoridad, en un término de 5 días conforme lo estableció el artículo 51 del CCA.

3. Notificados, comunicados o publicada la resolución de los recursos; o vencido el término para que se presentaren, la resolución quedara en firme.

4. El Fondo tendrá 60 días a partir de la firmeza del acto para reconocer el pago de las cesantías.

Esto para un total de 85 días en los que se tramitara y deberá realizarse el pago de la prestación so pena de incurrir en sanción moratoria.

5. A partir del día hábil sesenta y uno (61), se deberán reconocer a título de mora en el pago, intereses legales a una tasa equivalente a la DTF efectiva anual, causado diariamente por la suma no pagada.

En concepto de la Sala, la modificación que se introdujo por el legislador al régimen de pago de las cesantías de los docentes se concreta en dos aspectos. La ampliación del plazo para pagarlas y la disminución de la sanción en la cancelación de los intereses de mora por incumplimiento de esta obligación.

Estas dos medidas afectan, en principio, los intereses de los trabajadores y, al incidir en el pago de las cesantías, puede concluirse que la medida es, prima facie, restrictiva. Sin embargo, podría argumentarse en contra de esta conclusión que el plazo y los intereses por mora son aspectos accesorios y que el legislador no tocó ni 'el núcleo' esencial, ni el contenido específico del derecho a las cesantías, sino que instrumentalizó determinada forma de pago.

Este contra argumento, sin embargo, pasaría por alto el sentido mismo de las cesantías. El plazo para su pago tiene relevancia pues, precisamente, pretenden auxiliar a la persona que se queda temporalmente sin trabajo, razón por la cual es necesario que el lapso de espera sea razonable y, aunque no le corresponde a la Corte establecer cuál es, exactamente, ese plazo razonable, sí es claro para este tribunal que ampliarlo, sin razones

poderosas para hacerlo, es inconstitucional. En lo que tiene que ver con el interés por mora ocurre algo semejante. La razón por la cual en algunas normas sustantivas el legislador ha incorporado la sanción de un día de salario por cada día de mora es, precisamente, porque una persona sin trabajo sufre cada día una lesión intensa a su mínimo vital. Una vez más, lo anterior no significa que esta sea la única forma válida de calcular tal interés, pero su modificación por otra fórmula debe basarse en razones constitucionales que justifiquen la regresión.

Por otra parte, es imprescindible señalar que el análisis de regresividad sí admite 'pasos atrás', pero que la carga de justificarlos radica en quien impone la medida, es decir, para el caso de las leyes, en el Congreso de la República. En este trámite, sin embargo, no existe una justificación específica y satisfactoria que, en el proceso de elaboración de la ley, explique la decisión de modificar el plazo y la sanción por mora en el pago de las cesantías. Y ello es explicable, en la medida en que se trata de una norma incluida en una ley que trataba un aspecto totalmente distinto, según se ha concluido en el estudio por violación al principio de unidad de materia.

Así las cosas, resulta que con la introducción del artículo 89 de la Ley 1769 de 2015 no sólo se desconoció el principio de unidad de materia, sino que, además, se creó un régimen más oneroso y regresivo en términos de pago de cesantías y de intereses de mora, que modifica lo establecido en los artículos 4 y 5 de la Ley 1071 de 2006, ya que el plazo para el pago de las cesantías pasa de cuarenta y cinco (45) días hábiles a sesenta (60) días hábiles, que en términos reales puede llegar a ser desde ochenta (80) días hábiles hasta ochenta y cinco (85) días hábiles por la utilización de los recursos, dando lugar a que se amplíe en un término de hasta quince días el pago de las cesantías para los docentes oficiales.

Lo mismo sucede con el pago de los intereses de mora ya que cambia el valor establecido en la Ley 1071 de 2006 de un día de salario por cada día de retardo hasta que se haga efectivo el pago de las mismas, a lo regulado en el parágrafo del artículo 89 de la Ley 1769 de 2015 de una tasa de intereses legales equivalente a la DTF efectiva anual, causado diariamente por la suma no pagada[60].

Ahora bien, dado que esta demanda se dirige a cuestionar una decisión legislativa que se previó para regir a partir del año en curso, y que la sentencia de este Tribunal se produce

tras varios meses de su entrada en vigencia, resulta pertinente referirse a los efectos que dará la Corte a esta decisión.

El artículo 241 de la Constitución Política consagra una cláusula amplia de competencia de la Corte Constitucional, así como las funciones específicas, en materia de control de regularidad entre las leyes y el Texto Superior. Así, el inciso primero de esta disposición establece que le corresponde a este Tribunal garantizar la supremacía y la integridad de la Carta Política.

La decisión acerca de los efectos de los fallos, en lo que atañe a su aplicación en el tiempo, tiene por regla general la de los efectos posteriores a su adopción, con el fin de garantizar seguridad jurídica a los asociados. Sin embargo, excepcionalmente, la Corporación adopta decisiones con efectos diferidos (es decir, que comienzan a regir en un momento futuro determinado) o retroactivas, es decir, que rigen con anterioridad a su promulgación. Esta última opción ha sido utilizada, entre otros escenarios, cuando se afectan los derechos laborales, las prestaciones sociales o el derecho a la seguridad social de las personas, sin que exista un motivo constitucionalmente válido para ello.

Sin embargo, también ha acudido la Corte a decisiones retroactivas en otros escenarios. En la sentencia C-623 de 2015[64], en la que se declararon inexecutable apartes normativos de los artículos 50 y 53 de la Ley 160 de 1994 (o ley de reforma agraria), por violación del artículo 238 de la Carta Política, se resolvió darle efectos retroactivos a la decisión (a partir de la promulgación de la Ley 160 de 1994) porque se consideró que: “[...] el Congreso de la República desbordó su libertad de configuración legislativa, toda vez que estableció una suspensión automática de los actos administrativos que culminan los procesos agrarios de clarificación de la propiedad, deslinde, recuperación de baldíos y extinción del dominio, de conformidad con los artículos 50 y 53 de la Ley 160 de 1994”. La Corte sostuvo que ello implicaba una intromisión del legislador en una facultad específica y autónoma de los jueces de la República.[65].

También en la sentencia C-619 de 2003[66], la Corte recordó que para asegurar la supremacía y la integridad de la Constitución puede modular sus fallos, evitando así que el pronunciamiento sea inocuo, y garantizando una seguridad jurídica basada en la certeza de los derechos; al tiempo que en la sentencia C-464 de 2004[67], la Corporación decidió dar

efectos retroactivos a declaratoria de inexequibilidad de la norma que prohibía contraer pensión a la persona que contrajera nuevas nupcias, para evitar una lesión a un derecho imprescriptible, basada en un desconocimiento del libre desarrollo de la personalidad[68].

En el caso objeto de estudio y, en la medida en que de acuerdo con el análisis precedente, el legislador decidió adoptar una medida regresiva, como es la modificación y el retroceso en el goce efectivo de un derecho fundamental en el marco de una ley anual de presupuesto; y en que esa decisión normativa afecta a un grupo de trabajadores que debe ser especialmente protegido en el orden constitucional colombiano, la Corte considera necesario dar efectos retroactivos a esta providencia. Así las cosas, evidenciando que se pudieron presentar pagos tardíos a las cesantías que implican mora, la Corporación le dará efectos retroactivos a esta decisión, para que se paguen los intereses de mora de acuerdo a la legislación anterior, es decir el artículo 5 de la Ley 1071 de 2006.

En consecuencia, la Corte declarará la inexequibilidad de la disposición demandada.

VI. DECISIÓN

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

RESUELVE

Primero.- Declarar INEXEQUIBLE el artículo 89 de Ley 1769 de 2015 “por la cual se decreta el presupuesto de rentas y recursos de capital y Ley de Apropiações para la vigencia fiscal del 1º de enero al 31 de diciembre de 2016”.

Segundo.- La presente decisión de inexequibilidad surte efectos desde el 1º de enero de 2016, es decir el momento en que entró a regir la ley de Presupuesto Ley 1769 de 2015, y tiene efectos retroactivos para el pago de los intereses de mora del año 2016 a los docentes oficiales, en donde se aplicará lo dispuesto en los artículos 4º y 5º de la Ley 1071 de 2006 para contabilizar los días de retardo y los intereses de mora.

Notifíquese, comuníquese y cúmplase.

MARÍA VICTORIA CALLE CORREA

Presidenta

AQUILES ARRIETA GÓMEZ

Con aclaración de voto

LUIS GUILLERMO GUERRERO PÉREZ

Magistrado

Con salvamento de voto

ALEJANDRO LINARES CANTILLO

Magistrado

Con salvamento de voto

GABRIEL EDUARDO MENDOZA MARTELO

Magistrado

Con salvamento parcial de voto

GLORIA STELLA ORTIZ DELGADO

Magistrada

Con aclaración de voto

JORGE IVÁN PALACIO PALACIO

Magistrado

ALBERTO ROJAS RIOS

Magistrado

LUIS ERNESTO VARGAS SILVA

Magistrado

MARTHA VICTORIA SÁCHICA MÉNDEZ

Secretaria General

SALVAMENTO DE VOTO DEL MAGISTRADO

ALEJANDRO LINARES CANTILLO

A LA SENTENCIA C-486/16

MP. MARÍA VICTORIA CALLE CORREA

En sesión del siete (07) de septiembre de dos mil dieciséis (2016) el pleno de esta Corporación, contando con la mayoría necesaria[69], declaró INEXEQUIBLE el artículo 89 de Ley 1769 de 2015 “por la cual se decreta el presupuesto de rentas y recursos de capital y Ley de Apropriaciones para la vigencia fiscal del 1o de enero al 31 de diciembre de 2016” con efectos retroactivos a partir del 1o de enero de 2016, es decir, desde que entró a regir la ley anual de presupuesto para la presente vigencia fiscal. Dicha providencia indicó, entre otras, que “o/ artículo demandado no contiene una estimación de ingresos, una autorización de gastos, o una norma que propicie la debida ejecución del presupuesto, aspectos que caracterizan e incluso definen las normas que hacen parte de la ley anual de presupuesto. La norma no guarda entonces relación con los distintos aspectos que conforman una ley anual de presupuesto. Lo que hace es, como lo indica el accionante, regular de forma permanente aspectos relativos al pago de una prestación social y, en consecuencia, asociados al derecho al trabajo ” (se subraya).

Al respecto concluyó lo siguiente:

“En el caso objeto de estudio y, en la medida en que de acuerdo con el análisis precedente, el legislador decidió adoptar una medida regresiva, como es la modificación y el retroceso en el goce efectivo de un derecho fundamental en el marco de una ley anual de

presupuesto; y en que esa decisión normativa afecta a un grupo de trabajadores que debe ser especialmente protegido en el orden constitucional colombiano, la Corte considera necesario dar efectos retroactivos a esta providencia. Así las cosas, evidenciando que se pudieron presentar pagos tardíos a las cesantías que implican mora, la Corporación le dará efectos retroactivos a esta decisión, para que se paguen los intereses de mora de acuerdo a la legislación anterior, es decir el artículo 5 de la Ley 1071 de 2006” (se subraya).

Con el acostumbrado y debido respeto a la decisión de la mayoría, fundamento mi apartamiento en la (i) falta de análisis de la temporalidad de las disposiciones contenidas en la ley anual del presupuesto, (ii) el cumplimiento por parte del artículo 89 de las características de unidad de materia y el respeto a la prohibición de regresividad de los derechos económicos, sociales y culturales -DESC- y (iii) la injustificada decisión de inexequibilidad con efectos retroactivos respecto de las cesantías liquidadas y pagadas durante la vigencia del artículo 89 de Ley 1769 de 2015.

Vigencia de la ley anual de presupuesto

En primer lugar, conforme al mandato del artículo 346 de la Constitución Política, modificado por el Acto Legislativo No. 3 de 2011, esta Corporación ha continuamente considerado que por la naturaleza jurídica de la ley en mención, la misma se encuentra sometida al límite temporal del año fiscal sobre el cual recae. Es así como, pese a haber declarado inexequible el artículo 123 de la Ley 1737 de 2014 “Por la cual se decreta el Presupuesto de Rentas y Recursos de Capital y Ley de Apropiações para la vigencia fiscal del 1o de enero al 31 de diciembre de 2015”, esta Corte en la sentencia C-704 de 2015[70], respecto de la temporalidad de la ley, reiteró lo siguiente:

“La ley anual de presupuesto no puede considerarse solo como un simple ejercicio contable, puesto que la misma, en realidad, impone determinada disciplina al Gobierno a través de reglas vinculantes que ordenan, prohíben y autorizan determinadas acciones presupuestales por parte del Ejecutivo. En términos de la sentencia en comento la jurisprudencia ha admitido enfáticamente la fuerza restrictiva del presupuesto, es decir la característica en virtud de la cual sólo pueden ejecutarse los gastos previamente definidos en él, y el carácter de “autorizaciones de gastos” hasta por un tope máximo, que se atribuye a las normas que decretan apropiaciones. Características estas que denotan el

valor normativo del que se reviste el presupuesto y el contenido material de sus normas. En efecto, si es propio de las leyes en sentido material el ordenar, prohibir, o autorizar, y la normas del presupuesto anual que decretan gastos son de un lado autorizaciones de gasto y de otro, en virtud de su fuerza restrictiva, prohibiciones de superar los límites de gastos en ellas señaladas, es obvio que de una lado autorizan y de otro prohíben, por lo cual su contenido normativo es indiscutible. Así mismo, la jurisprudencia se ha referido a la especialidad del gasto público, principio según el cual las partidas aprobadas por el Congreso no pueden destinarse a fines distintos de aquel para el cual fueron aprobadas, y finalmente ha explicado como el presupuesto es instrumento de la política macroeconómica pública, rasgos estos del presupuesto que también lo ubican como verdadera ley en sentido material, superando la concepción que lo mira como un mero acto administrativo descriptivo de ingresos y gastos, condición para su efectivo recaudo o ejecución” (se subraya).

En ese sentido, la interpretación del artículo 89 en cuanto a la vigencia de pagos debió realizarse a la luz de lo dispuesto en la misma Ley 1769 de 2015 intitulada “por la cual se decreta el presupuesto de rentas y recursos de capital y ley de apropiaciones para la vigencia fiscal del 1o de enero al 31 de diciembre de 2016”, respecto de su ámbito temporal, y cuando menos en lo siguiente: (i) en el artículo 1o de esa misma ley se expresa que tiene una vigencia temporal de un año al indicar “Fíjense los cómputos del presupuesto de rentas y recursos de capital del Tesoro de la Nación para la vigencia fiscal del 1o de enero al 31 de diciembre de 2016”; (ii) el Estatuto Orgánico del Presupuesto General de la Nación, Ley 38 de 1989, artículo 10 indica que “El año fiscal comienza el 1o de enero y termina el 31 de diciembre de cada año. Después del 31 de diciembre no podrán asumirse compromisos con cargo a las apropiaciones del año fiscal que se cierra en esa fecha y los saldos de apropiación no afectados por compromisos caducarán sin excepción”; y (iii) en el artículo 4o de la Ley 179 de 1994 se establece que “Los principios del sistema presupuestal son: la planificación, la anualidad, la universalidad, la unidad de caja, la programación integral, la especialización, inembargabilidad, la coherencia macroeconómica y las homeostasis”.

De lo anterior se constata que no era procedente darle la calificación de permanente al artículo 89 de la Ley 1796 de 2015, teniendo en cuenta que se trata de una típica norma de ejecución presupuestal, máxime si se tiene en cuenta que la ley que regula el reconocimiento y pago de las cesantías de los servidores públicos, Ley 1071 de 2006, se

encuentra vigente.

Cumplimiento de las características de unidad de materia y respeto a la prohibición de regresividad de los DESC

En segundo lugar, estimo que la norma demandada no desconocía el principio de unidad de materia o el principio de no regresividad en materia de derechos sociales, en tanto que el artículo 89 de la ley anual de presupuesto para la vigencia fiscal de 2016, se dirigía expresamente a establecer dentro del presupuesto de gastos el desembolso de las cesantías para el personal docente, cuyo procedimiento difiere sustancialmente del que se aplica a los demás servidores públicos y por ello implica que el cómputo del plazo para dicho desembolso se prolongue por unos días más, sin embargo no pretendía modificar de modo permanente el régimen sustancial de las cesantías del Magisterio. Adicionalmente, los intereses de mora son un accesorio del derecho principal de recibir una cesantía, razón por la cual no estamos frente a la afectación de una garantía constitucional.

Por el contrario, la norma declarada inexecutable perseguía una finalidad que no fue explorada en la sentencia C-486 de 2016, consistente en que dentro del género de los servidores públicos, el grupo de los maestros, fue el único incluido dentro de la ley anual de presupuesto con la única finalidad de que tuvieran un rubro especial para garantizar el pago oportuno de sus cesantías y de llegarse a producir mora en ese desembolso, la norma previó el pago de intereses por cada día retardo. Por la misma razón, no existía regresividad alguna que afectara el goce efectivo del derecho de los docentes.

Efecto retroactivo injustificado

Tal y como lo manifestó el Ministerio de Hacienda y Crédito Público, dentro de los gastos se tenía presupuestado la forma de pago declarada inexecutable, sin que la sentencia efectuara una ponderación respecto de las cesantías efectivamente pagadas en la vigencia fiscal 2016 de la norma en comento. Desconociendo la confianza legítima de la administración respecto de la cancelación de ese gasto y por seguridad jurídica no era aconsejable que la Corte creara vacíos jurídicos e interpretativos respecto de obligaciones de trabajadores extintas mediante el pago, generando con la falta de justificación de la retroactividad de la decisión, una mayor congestión judicial y detrimento del erario al introducir nuevos conceptos de moratorias y créditos para la presente anualidad.

Así, en virtud de que el proyecto que culminó en la sentencia C-486 de 2016 consideró erróneamente que el artículo 89 de la Ley 1769 de 2015 modificaba permanente las cesantías del personal docente, vulneraba la unidad de materia y establecía una regulación regresiva de cara a los derechos económicos, sociales y culturales, y sin mayor sustento le otorgó efectos retroactivos a la inexequibilidad allí declarada, en los párrafos que preceden dejo expuestas las razones de mi disenso respecto de la decisión de la mayoría.

Respetuosamente,

ALEJANDRO LINARES CANTILLO

Magistrado

GLORIA STELLA ORTIZ DELGADO

A LA SENTENCIA C-486/16

DEMANDA DE INCONSTITUCIONALIDAD SOBRE PRESUPUESTO DE RENTAS Y RECURSOS DE CAPITAL Y LEY DE APROPIACIONES PARA LA VIGENCIA FISCAL DEL 1º DE ENERO AL 31 DE DICIEMBRE DE 2016-No es técnico desde el punto de vista procesal y dogmático que, después de la constatación de la inexequibilidad de la norma por violación del principio de unidad de materia, la mayoría haya decidido entrar a estudiar el posible carácter regresivo de la disposición (Aclaración de voto)

DEMANDA DE INCONSTITUCIONALIDAD SOBRE PRESUPUESTO DE RENTAS Y RECURSOS DE CAPITAL Y LEY DE APROPIACIONES PARA LA VIGENCIA FISCAL DEL 1º DE ENERO AL 31 DE DICIEMBRE DE 2016-El análisis de regresividad es impreciso y su fundamentación desde la teoría de interpretación de los derechos económicos, sociales y culturales es prácticamente inexistente, pues termina por fundamentar la regresividad en la falta de unidad de materia, lo que hace aún más visible la incorrección estructural de la tesis mayoritaria (Aclaración de voto)

DEMANDA DE INCONSTITUCIONALIDAD SOBRE PRESUPUESTO DE RENTAS Y RECURSOS DE CAPITAL Y LEY DE APROPIACIONES PARA LA VIGENCIA FISCAL DEL 1º DE ENERO AL 31 DE

DICIEMBRE DE 2016-El curso argumentativo desarrollado por la sentencia no tiene ninguna justificación desde el derecho procesal constitucional y lleva a conclusiones absurdas (Aclaración de voto)

DEMANDA DE INCONSTITUCIONALIDAD SOBRE PRESUPUESTO DE RENTAS Y RECURSOS DE CAPITAL Y LEY DE APROPIACIONES PARA LA VIGENCIA FISCAL DEL 1º DE ENERO AL 31 DE DICIEMBRE DE 2016-Si la Corte encuentra que una norma es inexecutable y no hay lugar a un fallo integrador como en este caso, simplemente debe limitarse a declarar su salida del ordenamiento jurídico (Aclaración de voto)

DEMANDA DE INCONSTITUCIONALIDAD SOBRE PRESUPUESTO DE RENTAS Y RECURSOS DE CAPITAL Y LEY DE APROPIACIONES PARA LA VIGENCIA FISCAL DEL 1º DE ENERO AL 31 DE DICIEMBRE DE 2016-Defectos de la argumentación de la mayoría (Aclaración de voto)

Referencia: Expediente D-11244

Asunto: Demanda de inconstitucionalidad contra el artículo 89 de la Ley 1769 de 2015 “Por la cual se decreta el presupuesto de rentas y recursos de capital y ley de apropiaciones para la vigencia fiscal del 1º de enero al 31 de diciembre de 2016”.

Magistrada Ponente:

MARIA VICTORIA CALLE CORREA

1. Con el acostumbrado respeto, me aparto de la posición mayoritaria de la Corte que en el caso de la referencia decidió, entre otros,

“Primero.- Declarar INEXEQUIBLE el artículo 89 de Ley 1769 de 2015 (sic) ‘por la cual se decreta el presupuesto de rentas y recursos de capital y Ley de Apropriaciones para la vigencia fiscal del 1º de enero al 31 de diciembre de 2016’.”

La mayoría de la Sala Plena estimó que la norma -que daba un plazo más amplio para el pago de las cesantías del magisterio y atenuaba el interés de mora- no se ajustaba a la Carta Política porque su expedición violaba el principio de unidad de materia que debe caracterizar a las leyes, incluida la de presupuesto. En efecto, la disposición en mención no guardaba conexidad temática mínima con el presupuesto y tampoco concordaba “con su

carácter temporal y formal”[71].

A pesar de haber constatado la inexequibilidad por violación de la unidad de materia, la mayoría de la Sala continuó con el estudio del otro cargo apto presentado por el demandante, referido a la regresividad en los derechos de los trabajadores. En este punto, la sentencia concluyó que la norma, además de violar el principio de unidad de materia, violaba la prohibición de retroceso en derechos sociales, ya que comportaba una medida restrictiva que afectaría gravemente a los miembros del magisterio. En efecto, la naturaleza de las cesantías como un auxilio económico frente al desempleo, hace urgente su pago y el reconocimiento de los intereses de mora. Aunque la argumentación mayoritaria aceptó que es posible que bajo ciertas circunstancias el legislador adopte medidas restrictivas, también afirmó que es imperativa la manifestación de una justificación de las mismas. En este caso, a juicio de la mayoría, durante el trámite legislativo no se dio motivación alguna sobre la ampliación del plazo para el pago y tampoco sobre la disminución de los intereses de mora, lo que es explicable debido a la falta de unidad de materia.

Con base en estas razones la posición mayoritaria encontró que no sólo se violó el principio constitucional de unidad de materia sino que también se creó un régimen regresivo en el pago de las cesantías y los intereses de mora a los miembros del magisterio y, como consecuencia, declaró la inexequibilidad de la norma con efectos retroactivos.

2. Aunque estoy de acuerdo con la parte resolutive y con el análisis de la violación del principio de unidad de materia, en mi opinión no es técnico desde el punto de vista procesal y dogmático que, después de la constatación de la inexequibilidad de la norma por violación del principio de unidad de materia, la mayoría haya decidido entrar a estudiar el posible carácter regresivo de la disposición. Además, el análisis de regresividad es impreciso y su fundamentación desde la teoría de la interpretación de los derechos económicos, sociales y culturales es prácticamente inexistente, pues termina por fundar la regresividad en la falta de unidad de materia, lo que hace aún más visible la incorrección estructural de la tesis mayoritaria.

2.1. El curso argumentativo desarrollado por la sentencia no tiene ninguna justificación desde el derecho procesal constitucional y lleva a conclusiones absurdas. En efecto, si la Corte encuentra que una norma es inexequible y no hay lugar a un fallo integrador como en

este caso, simplemente debe limitarse a declarar su salida del ordenamiento jurídico (art. 241 constitucional). De acuerdo con ello no sería posible, ni necesario, analizar cargos adicionales para llegar a la misma conclusión. De hecho, la conducta que se impone para el tribunal constitucional, según sus competencias, es que declare que la norma ya no pertenece al sistema jurídico[72]. Si encontró que la norma es inconstitucional, ya no habría fundamento alguno para analizar si existe alguna otra razón por la que se confirme su desconocimiento de la Constitución, pues ya concluyó que sí lo es. Este proceder es un contrasentido, pues la inexequibilidad no es una cuestión de grado, no requiere buscar nuevos cargos prósperos para ser fortalecida, simplemente implica que una disposición ya no ha de pertenecer al ordenamiento jurídico por contradecir la norma suprema (art. 4 superior) y no habilita a que prosigan otros análisis sobre su inconstitucionalidad.

Sin embargo, los razonamientos de la ponencia describen un curso de acción diferente: si la Corte debe analizar la exequibilidad de una norma, aunque encuentre que esta es inconstitucional por alguno de los reproches presentados, debe agotar el estudio de todos los cargos aptos planteados por la demanda a pesar del hallazgo de la inconstitucionalidad.

Es decir, cuando esta Corporación encuentre que una norma es inconstitucional, debe (¿o puede?) continuar con el estudio de motivos adicionales de inexequibilidad. La razón para esta confusa metodología no es descrita en la sentencia.

Con base en esta línea, que ni siquiera es justificada mínimamente, sólo se obtienen consecuencias inadmisibles, tanto por razones pragmáticas como teóricas. En casos de control constitucional previo, por ejemplo, la Corte deberá hacer el cotejo de cada norma con toda la Carta Política aunque haya encontrado que la disposición es contraria a alguna de las previsiones superiores. Esta conclusión es absurda –pues su ejecución no es práctica- e inaceptable, pues desborda las competencias y deberes de la Corporación al tratar la inexequibilidad como una cuestión de grado y no como una categoría que impone una consecuencia absoluta.

2.2. Desde el punto de vista dogmático también es posible verificar la debilidad de la argumentación expuesta por la mayoría de la Sala Plena. Si en gracia de discusión se aceptara que debe hacerse un estudio de regresividad, es evidente que este análisis incurre en defectos e imprecisiones que no son menores y remiten a razones relacionadas con la unidad de materia. Probablemente estas deficiencias son consecuencia de la distorsión en

la estructura de la sentencia que deriva de insistir en el análisis de cargos adicionales a pesar del hallazgo de la inexequibilidad por violación del principio de unidad de materia. Estos son algunos defectos de la argumentación mayoritaria:

a. La sentencia parte de una reconstrucción jurisprudencial de la que concluye que la Corte puede estudiar medidas regresivas como políticas, normas y acciones estatales. Creo que esto es problemático e incluso errado, pues la competencia de la Corte es sobre normas de cierta jerarquía, definidas claramente por la Constitución, no sobre políticas o acciones estatales en general. Esta imprecisión no es menor. En efecto, parece ampliar la competencia de la Corte a un grupo de situaciones que no figuran en el artículo 241 de la Carta Política.

b. El fallo pretende mostrar la regresividad de la medida, que podría comprobarse con la ampliación del plazo para estar en mora y con la reducción de la fórmula de liquidación de los intereses de mora, en comparación con la normativa previa sumada a la falta de razones suficientes para el retroceso. Sin embargo, opta por un discurso que reduce el objetivo de las cesantías al desempleo, a pesar de que existen variadas hipótesis en las que los miembros del magisterio pueden solicitar el retiro de las mismas: estudio, adquisición de vivienda, reparaciones locativas del hogar, entre otras.

c. Finalmente, no hay un mayor análisis sobre la falta de fundamentación de la medida regresiva, la misma ponencia supone que es una consecuencia de la falta de unidad normativa. Este argumento hace evidente lo innecesario y carente de técnica constitucional del análisis de regresividad, pues las razones para argumentar la falta de justificación de la medida regresiva se remiten a la falta de unidad de materia en un claro ejemplo de razonamiento circular.

Por las razones anteriores reitero mi discrepancia con los argumentos esgrimidos por la mayoría.

Fecha ut supra,

GLORIA STELLA ORTIZ DELGADO

Magistrada

SALVAMENTO PARCIAL DE VOTO DEL MAGISTRADO GABRIEL EDUARDO MENDOZA MARTELO

A LA SENTENCIA C-486/16

INCLUSION DE NORMA QUE MODIFICA VIGENCIA DE DERECHOS LABORALES EN NORMA QUE DECRETA EL PRESUPUESTO DE RENTAS Y RECURSOS DE CAPITAL Y LEY DE APROPIACIONES PARA LA VIGENCIA FISCAL DEL 1º DE ENERO AL 31 DE DICIEMBRE DE 2016-Disentimiento sobre efectos retroactivos de la decisión de inexequibilidad (Salvamento parcial de voto)

Referencia: Expediente D-11244. Actor: Yobany López Quintero. Demanda de inconstitucionalidad contra el artículo 89 de la Ley 1769 de 2015 “por la cual se decreta el presupuesto de rentas y recursos de capital y ley de apropiaciones para la vigencia fiscal del 1º de enero al 31 de diciembre de 2016”.

Magistrada Ponente:

MARIA VICTORIA CALLE CORREA

Comedidamente me permito expresar, muy sucintamente, las razones de mi discrepancia parcial con la decisión que dispuso:

“Primero.- Declarar INEXEQUIBLE el artículo 89 de Ley 1769 de 2015 “por la cual se decreta el presupuesto de rentas y recursos de capital y Ley de Apropiaciones para la vigencia fiscal del 1º de enero al 31 de diciembre de 2016”. Segundo.- La presente decisión de inexequibilidad surte efectos desde el 1º de enero de 2016, es decir, desde el momento en que entró a regir la ley de Presupuesto, Ley 1769 de 2015, y tiene efectos retroactivos para el pago de los intereses de mora del año 2016 a los docentes oficiales, en donde se aplicará lo dispuesto en los artículos 4º y 5º de la Ley 1071 de 2006 para contabilizar los días de retardo y los intereses de mora”.

A mi modo de ver, si bien resulta plausible la inexequibilidad declarada, por las razones que al efecto se adujeron, no sucede lo mismo con el otorgamiento de efectos retroactivos a tal decisión de inexequibilidad, toda vez que no existe una justificación ni fáctica ni jurídica

para ello, pues en los acápites pertinentes de la parte considerativa, valorados con el propósito de referenciar las pautas que debían aplicarse en el caso concreto, claramente, se omitió cualquier tipo de mención u análisis en torno a los efectos de la sentencia de inconstitucionalidad.

Por otra parte, el precepto demandado de la Ley 1769 de 2015, fue expedido con la específica finalidad de que operará para la vigencia fiscal del año 2016, de manera que la consecuencia jurídica directa de su declaratoria de inexequibilidad es la de que, para la esa anualidad, ya no se podría aplicar dicha norma respecto de los pagos por concepto de cesantías parciales o definitivas y los intereses de mora a los afiliados al Magisterio.

“ARTÍCULO 89. El pago que reconozca el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio (Fomag) por concepto de cesantías parciales o definitivas a sus afiliados se deberá realizar dentro de los sesenta (60) días hábiles siguientes a la fecha en que quede en firme el acto administrativo que ordena la liquidación y pago de la prestación social solicitada.

A partir del día hábil sesenta y uno (61), se deberán reconocer a título de mora en el pago, intereses legales a una tasa equivalente a la DTF efectiva anual, causado diariamente por la suma no pagada”.

Luego, al desaparecer del ordenamiento jurídico este precepto, ello conlleva, como efecto jurídico consecuente, que aquellos trámites sigan su curso con arreglo a lo dispuesto por los artículos 4o y 5o de la Ley 1071 de 2006[73], los cuales tienen establecido un término similar al señalado por la norma demandada para el pago de las cesantías definitivas y/o parciales, teniendo en cuenta que fijan 15 días para resolver la solicitud, 10 días para complementar la misma, cuando se requieran documentos o requisitos pendientes, y 45 días para realizar el pago. Es así como se observa, con claridad que son 60 días o más los que incorpora esta norma para el mismo trámite.

La comparación de los términos previstos en la norma anterior y la declarada inexecutable en esta oportunidad, pone en duda la supuesta ampliación del plazo para liquidar los intereses moratorios, y, por ende, la regresividad de la medida, lo cual, fáctica y jurídicamente, a mi modo de ver, torna inanes los efectos retroactivos atribuidos al pronunciamiento de inexequibilidad.

Fecha ut supra,

GABRIEL EDUARDO MENDOZA MARTELO

Magistrado

[1] Folios 10 a 12 del expediente de constitucionalidad.

[2] Por medio de la cual se adiciona y modifica la Ley 244 de 1995, se regula el pago de las cesantías definitivas o parciales a los servidores públicos, se establecen sanciones y se fijan términos para su cancelación.

[3] Folio 17 del expediente de constitucionalidad.

[4] Folio 17 ibíd.

[5] Al respecto, en la sentencia C-330 de 2013 (MP Luis Ernesto Vargas Silva), explicó la Corte: “No obstante, también ha resaltado, con base en el principio de pro actione que el examen de los requisitos adjetivos de la demanda de constitucionalidad no debe ser sometido a un escrutinio excesivamente riguroso y que debe preferirse una decisión de fondo antes que una inhibitoria, de manera que se privilegie la efectividad de los derechos de participación ciudadana y de acceso al recurso judicial efectivo ante la Corte. Este principio tiene en cuenta que la acción de inconstitucionalidad es de carácter público, es decir abierta a todos los ciudadanos, por lo que no exige acreditar la condición de abogado; en tal medida, ‘el rigor en el juicio que aplica la Corte al examinar la demanda no puede convertirse en un método de apreciación tan estricto que haga nugatorio el derecho reconocido al actor y que la duda habrá de interpretarse a favor del demandante, es decir, admitiendo la demanda y fallando de fondo. [Sentencia C-533 de 2012. M.P. Nilson Pinilla Pinilla, C-100 de 2011 M.P. María Victoria Calle Correa y C-978 de 2010 M.P. Luis Ernesto Vargas Silva].

[6] Sentencia C-015 de 2014. La jurisprudencia específica que el test de igualdad, que se aplica en el juicio integrado de igualdad, en su metodología busca analizar tres objetos: “(i) el fin buscado por la medida, (ii) el medio empleado y (iii) la relación entre el medio y el fin. Según su grado de intensidad, este test puede tener tres grados: estricto, intermedio y leve”.

[7] Esta última extemporánea.

[8] Este mismo artículo establece un régimen especial para aprobar estas leyes en donde se dice que, "...las leyes orgánicas requerirán, para su aprobación, la mayoría absoluta de los votos de los miembros de una y otra cámara".

[9] Dice el artículo 348 que, "Si el Congreso no expidiere el presupuesto, regirá el presentado por el Gobierno dentro de los términos del artículo precedente; si el presupuesto no hubiere sido presentado dentro de dicho plazo, regirá el del año anterior, pero el Gobierno podrá reducir gastos, y, en consecuencia, suprimir o refundir empleos, cuando así lo aconsejen los cálculos de rentas del nuevo ejercicio".

[10] El artículo 349 establece que, "Durante los tres primeros meses de cada legislatura, y estrictamente de acuerdo con las reglas de la Ley Orgánica, el Congreso discutirá y expedirá el Presupuesto General de Rentas y Ley de Apropiaaciones//Los cómputos de las rentas, de los recursos del crédito y los provenientes del balance del Tesoro, no podrán aumentarse por el Congreso sino con el concepto previo y favorable suscrito por el ministro del ramo".

[12] El artículo 351 indica que, "El Congreso no podrá aumentar ninguna de las partidas del presupuesto de gastos propuestas por el Gobierno, ni incluir una nueva, sino con la aceptación escrita del ministro del ramo//El Congreso podrá eliminar o reducir partidas de gastos propuestas por el Gobierno, con excepción de las que se necesitan para el servicio de la deuda pública, las demás obligaciones contractuales del Estado, la atención completa de los servicios ordinarios de la administración y las inversiones autorizadas en los planes y programas a que se refiere el artículo 341//Si se elevare el cálculo de las rentas, o si se eliminaren o disminuyeren algunas de las partidas del proyecto respectivo, las sumas así disponibles, sin exceder su cuantía, podrán aplicarse a otras inversiones o gastos autorizados conforme a lo prescrito en el inciso final del artículo 349 de la Constitución".

[13] L. 38/89, art. 7º; L. 179/94, arts. 3º, 16 y 71; L. 225/95, art. 1º.

[14] Se dijo en aquella Sentencia que, "La aprobación por el Congreso del presupuesto nacional es aplicación directa del principio democrático, pues quiere la Constitución Política que, así como no puede existir impuesto sin representación, tampoco el cálculo de las

rentas nacionales ni la autorización de los gastos del Estado se lleven a cabo por las autoridades sin la participación de quienes representan legítimamente al pueblo en el Congreso de la República y, en su caso, en las asambleas departamentales y los concejos municipales o distritales”.

[15] MP. Marco Gerardo Monroy Cabra.

[16] MP. María Victoria Calle Correa. AV. Mauricio González Cuervo. SPV. Luis Ernesto Vargas Silva.

[17] MP. Marco Gerardo Monroy Cabra.

[18] MP. Rodrigo Escobar Gil. SV. Humberto Antonio Sierra Porto, Jaime Araujo Rentería.

[19] MP. Antonio Barrera Carbonell.

[20] MP. Marco Gerardo Monroy Cabra.

[21] MP. Rodrigo Escobar Gil.

[22] MP. Alfredo Beltrán Sierra.

[23] MP. Antonio Barrera Carbonell.

[24] MP. Jaime Araujo Rentería.

[25] También se establece cuáles los casos en donde sí se existe conexidad temática con la Ley de Presupuesto y dijo que, “Existen casos en los que la jurisprudencia constitucional evaluó normas que no violan el principio de unidad de materia en el contexto de una ley anual de presupuesto. Así, por ejemplo, (i) una norma que ordena un trámite a los funcionarios que reciban una orden de embargo de recursos presupuestales (C-402 de 1997); (ii) una norma que reitera los límites de las entidades públicas en manejo de personal, para impedir que se aumenten unilateralmente gastos como aumentar la planta de personal o incrementar los salarios o prestaciones sociales (C-053 de 1998); (iii) una norma que buscaba que el presupuesto de funcionamiento de una entidad autónoma (en esa oportunidad, la Comisión Nacional de Televisión) no superara su presupuesto de inversión (C-560 de 2001); (iv) una norma que establece el deber de evaluar fiscalmente, de

forma previa, acciones administrativa que pueden tener un impacto presupuestal considerable (modificaciones a contratos estatales que impliquen mayores aportes estatales y/o mayores ingresos esperados y/o ampliación del plazo; C-1124 de 2008 MP. Rodrigo Escobar Gil. SV. Humberto Antonio Sierra Porto, Jaime Araujo Rentería.

[26] Sentencia C-006 de 2012 (MP. María Victoria Calle Correa. AV. Mauricio González Cuervo. SPV. Luis Ernesto Vargas Silva).

[27] MP. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub. AV. Martha Victoria Sáchica Méndez, Luis Ernesto Vargas Silva, María Victoria Calle Correa, Jorge Ignacio Pretelt Chaljub, Gabriel Eduardo Mendoza Martelo.

[28] MP. Fabio Morón Díaz. SV. Carlos Gaviria Díaz y José Gregorio Hernández Galindo.

[29] MP. Jaime Araujo Rentería.

[30] MP. Alfredo Beltrán Sierra.

[31] MP. Luis Ernesto Vargas Silva.

[32] MP. Fabio Morón Díaz. SV. Carlos Gaviria Díaz y José Gregorio Hernández Galindo.

[33] MP. Rodrigo Escobar Gil. SV. Humberto Antonio Sierra Porto, Jaime Araujo Rentería.

[34] MP. Fabio Morón Díaz. SV. Carlos Gaviria Díaz y José Gregorio Hernández Galindo.

[35] Negrillas fuera del texto.

[36] MP. Luis Ernesto Vargas Silva.

[37] El Comité citado es el órgano de la ONU encargado de controlar la aplicación del Pacto y, por lo tanto, el intérprete autorizado del Instrumento. Si bien sus observaciones no hacen parte del bloque de constitucionalidad, en el sentido de ingresar directamente al orden jurídico colombiano como normas vinculantes, su observación es imprescindible para que el Estado colombiano cumpla de buena fe sus obligaciones en materia de derechos humanos. Como criterio de interpretación, la Corte siempre que lo considera pertinente acude a la interpretación del Comité DESC pues, salvo en los aspectos en que el orden interno prevea

mayores garantías que las establecidas en el Pacto, puede considerarse que su interpretación busca dar el máximo de efectividad normativa a los derechos humanos contenidos en el PIDESC.

[38] Así, en la reciente sentencia C-630 de 2011 (M.P. María Victoria Calle Correa. SV Luis Ernesto Vargas Silva) recordó la Corte Constitucional: “El principio de progresividad de los derechos sociales tiene origen.... en normas vinculantes, al hacer parte del bloque de constitucionalidad, del derecho internacional de los derechos humanos. En Colombia el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales se integró al orden interno por medio de la Ley 74 de 1968. Tal incorporación, por la vía del bloque de constitucionalidad, convierte al Pacto en fuente de interpretación de los DESC y las obligaciones que este asigna a los estados firmantes. A este respecto, el artículo 2.1. del Pacto DESC, determina que “[C]ada uno de los Estados Partes en el presente Pacto se compromete a adoptar medidas, tanto por separado como mediante la asistencia y la cooperación internacionales, especialmente económicas y técnicas, hasta el máximo de los recursos de que disponga, para lograr progresivamente, por todos los medios apropiados, inclusive en particular la adopción de medidas legislativas, la plena efectividad de los derechos aquí reconocidos”. Esto significa, en los términos expuestos por los órganos encargados de la interpretación autorizada de las normas del PIDESC, que los derechos sociales están sometidos a un régimen de ampliación progresiva en su goce y garantía, lo que implica para los Estados el deber de avanzar en esa materia, de conformidad con sus capacidades y recursos. Del mismo modo, una obligación de esa naturaleza, involucra una prohibición correlativa de regresividad, consistente en que una vez alcanzado determinado nivel de protección, resultan prima facie contrarias al Pacto las acciones y disposiciones estatales que disminuyen ese grado de satisfacción de los derechos sociales”. Corte Constitucional. Sentencia C-630 de 2011. (M.P. María Victoria Calle Correa).

[39] Por citar sólo algunos ejemplos, ello ocurre con la defensa técnica, el acceso a la administración de justicia, la libertad de prensa y, a partir de la jurisprudencia constitucional, el acceso a los servicios de salud definidos como mínimos por los órganos políticos y administrativos competentes, en los planes obligatorios de salud.

[40] El contenido del principio de progresividad en el ámbito interno ha sido desarrollado por la jurisprudencia constitucional en un amplio número de pronunciamientos. Ver, entre

otros, C-1165 de 2000 (M.P. Alfredo Beltrán Sierra), C-1489 de 2000 (M.P. Alejandro Martínez Caballero), C-671 de 2002 (M.P. Eduardo Montealegre Lynett), C-981 de 2004 (M.P. Rodrigo Escobar Gil), C-038 de 2004 (M.P. Eduardo Montealegre Lynett), T-1318 de 2005 (M.P. Humberto Antonio Sierra Porto), T-043 de 2007 (M.P. Jaime Córdoba Triviño), C-507 de 2008 (M.P. Jaime Córdoba Triviño), C-630 de 2011 (M.P. María Victoria Calle Correa; S.V. Luis Ernesto Vargas Silva), C-629 de 2011 (M.P. Humberto Antonio Sierra Porto), C-372 de 2011 (M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub), entre otras. También constituye un criterio de interpretación relevante en la materia, la Observación General Nro. 3 del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de la ONU, sobre el alcance de las obligaciones estatales en la aplicación del PIDESC.

[41] Nuevamente, al respecto, ver la Observación General Número 3 del Comité DESC, sobre la naturaleza de las obligaciones contenidas en el Pacto.

[42] En la sentencia C-630 de 2011 (M.P. María Victoria Calle Correa. SV. Luis Ernesto Vargas Silva.

[43] Ver entre otras, C-038 de 2004 (MP. Eduardo Montealegre Lynett, SPV. Jaime Araujo Rentería y Clara Inés Vargas Hernández. SV y AV. Alfredo Beltrán Sierra y Jaime Córdoba Triviño)

[44] En este sentido cfr. la sentencia C-789 de 2002 (MP. Rodrigo Escobar Gil), a través de la cual la Corte aplicó la prohibición de regresividad a una ley que aumentaba los requisitos para acceder a la pensión.

[45] El Comité DESC ha indicado que la reducción o desviación efectiva, de los recursos destinados a la satisfacción de un derecho social será, en principio, una medida regresiva Ver, por ejemplo, Observaciones Finales Ucrania E/2002/22 párrafo 498. Sobre el mismo tema respecto del derecho a la educación Cfr. párrafos 500 y 513.

[46] Ibídem.

[47] Corte Constitucional, sentencia C-507 de 2008 (MP. Jaime Córdoba Triviño. SPV. Clara Inés Vargas Hernández y Jaime Araujo Rentería).

[48] Una interesante presentación de estas reglas y principios se encuentra en la sentencia

T-043 de 2007, relativa a los cambios legislativos regresivos en materia de pensión de invalidez. En el fallo citado, expresó la Corte: “(i) Como regla general, el legislador goza de un amplio margen de configuración de los derechos sociales, para lo cual está facultado para modificar la legislación que define su contenido y condiciones de acceso, incluso si las nuevas condiciones afecten meras expectativas de consolidar un derecho bajo la antigua normatividad. Sin embargo, cuando el legislador adopta medidas que de cara a la antigua legislación implican un retroceso en su ámbito de protección, dichas medidas son constitucionalmente problemáticas por contradecir el principio de progresividad. Por lo tanto, frente a una medida regresiva debe presumirse su inconstitucionalidad prima facie, que podrá desvirtuarse cuando se logre establecer: (i) que la medida se encuentra justificada y ajustada al principio de proporcionalidad; (ii) que la medida no desconoce situaciones particulares y concretas consolidadas bajo la legislación anterior, por lo que se muestra respetuosa de los derechos adquiridos; o que (iii) si bien afecta a situaciones ya consolidadas, contempla otros mecanismos, como los regímenes de transición, dirigidos a proteger los derechos adquiridos o expectativas legítimas”. (T-043/07).

[49] Ver Sentencias C-1064 de 2001 (MPs. Manuel José Cepeda Espinosa y Jaime Córdoba Triviño, AV. Álvaro Tafur Galvis. SV. Clara Inés Vargas Hernández, Jaime Araujo Rentería, Alfredo Beltrán Sierra y Rodrigo Escobar Gil), C-671 de 2002 (MP Eduardo Montealegre Lynett), C-931 de 2004 (MP. Marco Gerardo Monroy Cabra. SPV. Alfredo Beltrán Sierra, Jaime Araujo Rentería y Clara Inés Vargas Hernández).

[50] Al respecto, cfr. Las sentencias C-991 de 2004 (M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra), en la que la Corte declaró inconstitucional una ley que introducía un límite temporal a la protección ofrecida a grupos vulnerables en el marco de los procesos de reestructuración de la administración pública o “retén social”; C-038 de 2004 (M.P. Eduardo Montealegre Lynett; SV. Jaime Córdoba Triviño, SPV. Clara Inés Vargas Hernández, SV, Jaime Araújo Rentería, SV y AV Alfredo Beltrán Sierra), decisión dividida en la que la mayoría de la Corte encontró ajustada a la Constitución y al principio de no regresividad la reducción de diversos beneficios laborales en materia de trabajo suplementario, indemnizaciones y las condiciones del contrato de aprendizaje, llevada a cabo mediante la Ley 789 de 2002; C-931 de 2004 (M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra; AV. Manuel José Cepeda Espinosa; SV. Alfredo Beltrán Sierra, Jaime Araújo Rentería y Clara Inés Vargas Hernández). En la sentencia, la Corte encontró ajustada a la Constitución Política la decisión de congelar los salarios de

algunos funcionarios públicos, protegiendo en cambio el ajuste equivalente al IPC de quienes percibían menos de dos SMLMV. Salarios; C-671 de 2002 (M.P. Eduardo Montealegre Lynett. Unánime) en la que la Corte declaró la exequibilidad condicionada de una norma que reducía el grupo de destinatarios del sistema de seguridad social en salud diseñado para padres de oficiales y suboficiales.

[51] En relación con el principio de confianza legítima, en la reciente sentencia T-180 A de 2010 (M.P. Luis Ernesto Vargas Silva) expresó la Corporación: “(...) [H]a señalado la jurisprudencia constitucional que el principio de confianza legítima se traduce en una prohibición impuesta a los órganos de la administración para modificar determinadas situaciones jurídicas originadas en actuaciones precedentes que generan expectativas justificadas (y en ese sentido legítimas) en los ciudadanos, con base en la seriedad que -se presume- informa las actuaciones de las autoridades públicas, en virtud del principio de buena fe y de la inadmisibilidad de conductas arbitrarias, que caracteriza al estado constitucional de derecho”. Pueden consultarse también las sentencias C-478 de 1999 (M.P. Alejandro Martínez Caballero), C-131 de 2004 (M.P. Clara Inés Vargas Hernández), T-248 de 2008 (M.P. Rodrigo Escobar Gil), T-110 de 2010 (M.P. María Victoria Calle Correa. SPV. Mauricio González Cuervo) y T-698 de 2010 (M.P. Juan Carlos Henao Pérez).

[52] Cfr. Sentencias C-372 de 2011 (M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub) en la que la Sala Plena consideró que el aumento del monto para la interposición del recurso de casación en materia laboral era una medida regresiva en la medida en que reducía los medios de protección del derecho laboral y C-630 de 2011 (M.P. María Victoria Calle Correa; SV. Luis Ernesto Vargas Silva), en la que se declaró la exequibilidad de la norma que derogó los incentivos económicos para los demandantes en caso de prosperar las acción popular. (Sobre el fallo se ha hecho referencia previamente). – De otra parte, en un conjunto de sentencias relativas a las obligaciones estatales en materia de accesibilidad a la educación preescolar[52], la Corte explicó que las normas constitucionales establecen un estándar mínimo de acceso a la educación que, en el nivel preescolar se concreta en la oferta de un grado gratuito, susceptible de ser ampliado progresivamente por los municipios, hasta alcanzar tres grados de cobertura, según lo prevé la Ley 115 de 1994. En ese marco, la Corporación estableció, en los fallos que se reiteran, que cuando un municipio ha ampliado la cobertura a dos o tres grados, la suspensión abrupta del servicio o el regreso a un solo grado, constituyen medidas regresivas y desconocen el principio de confianza legítima.

[53] MP Alfredo Beltrán Sierra.

[55] MP Humberto Antonio Sierra Porto.

[56] Artículo 3, Ley 91 de 1989.

[57] MP. Nilson Pinilla Pinilla. SV. Jorge Iván Palacio Palacio.

[58] En tal sentido, la sentencia C-928 de 2006 (MP Humberto Antonio Sierra Porto), la Corte explicó que el régimen de cesantías de los docentes difiere al de la Ley 50 de 1990, y precisó: “Así las cosas, en cuanto a las cesantías, la Ley 91 de 1989 dispone que los docentes nacionalizados vinculados hasta el 31 de diciembre de 1989, conservan su régimen retroactivo; por el contrario, a partir del 1º de enero de 1990, para los docentes del orden nacional y demás vinculados a partir de esa fecha, las cesantías se liquidan anualmente sin retroactividad, pagando el Fondo un interés anual sobre el saldo de las mismas existente a 31 de diciembre de cada año, equivalente a la tasa comercial promedio de captación del sistema financiero durante la misma anualidad”.

[59] Negrillas fuera del texto.

[60] Estas se utilizan en el sistema bancario y dependen de si el rendimiento es de 180 días o 360 días con un interés del 7.22% al 8.74 %.

[61] MP. Eduardo Cifuentes Muñoz.

[62] MP. Eduardo Cifuentes Muñoz. SV. Ciro Angarita Barón. AV. Alejandro Martínez Caballero.

[63] C-370 de 2006 (MPs. Manuel José Cepeda Espinosa, Jaime Córdoba Triviño, Rodrigo Escobar Gil, Marco Gerardo Monroy Cabra, Álvaro Tafur Galvis y Clara Inés Vargas Hernández. SV. Humberto Antonio Sierra Porto, Alfredo Beltrán Sierra y Jaime Araujo Rentería. A especial de voto. Jaime Araújo Rentería).

[64] MP. Alberto Rojas Ríos. SV. Luis Guillermo Guerrero Pérez. SPV. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo. SV. Enrique Gil Botero (Conjuez). AV. Diego Eduardo López Medina (Conjuez).

[65] La Corporación decidió dar efectos retroactivos a la providencia, en estos términos:

“Finalmente, para la Sala Plena las disposiciones demandadas y aquellas sobre las cuales se integró la unidad normativa, han sido inconstitucionales desde el momento mismo en que se profirieron. Así las cosas, modulará los efectos de la presente providencia judicial para garantizar el derecho fundamental al debido proceso de las personas cuyas resoluciones se encuentran suspendidas por la suspensión automática de los actos administrativos que culminaron los procedimientos de clarificación de la propiedad, deslinde, recuperación de baldíos y extinción de dominio.

En caso que el juez, a petición de parte, encuentre argumentos pertinentes y suficientes para decretar la suspensión de los efectos de las resoluciones que culminaron los procesos agrarios referidos, podrá ordenar tal medida cautelar en los términos del artículo 238 de la Constitución Política y del Artículo 231 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo

(...)Ahora bien, la Corte entiende que la inconstitucionalidad de las disposiciones acusadas no se genera a partir de este pronunciamiento judicial, sino desde el momento mismo en que se promulgó la Ley 160 de 1994, pues de otra forma se estaría reconociendo que, en algún momento, la suspensión de los autos administrativos que culminaron los procesos agrarios referidos fue proporcional a la finalidad de garantizar el debido proceso de las partes, así como una manifestación del mandato de progresividad en el reparto equitativo de la tierra en Colombia”.

[66] MP. Clara Inés Vargas Hernández. AV. Lucy Cruz de Quiñones (Conjuez). SV. Marco Gerardo Monroy Cabra. AV. Jaime Araujo Rentería. SPV. Rodrigo Escobar Gil, Eduardo Montealegre Lynett, Álvaro Tafur Galvis.

[67] MP. Marco Gerardo Monroy Cabra. AV. Jaime Araujo Rentería.

[68] Decisiones similares ha adoptado la Corporación desde el inicio de sus funciones, como ocurrió en la sentencia C-482 de 1998, sobre el reconocimiento de la sustitución pensional para los compañeros de personas que vivieron en unión libre, pero que no se habían divorciado de su anterior pareja; o la sentencia C-080 de 1999, que defendió el derecho a la igualdad entre los hijos de los oficiales de la policía Nacional que se hallaban estudiando, y

los hijos de los suboficiales del mismo cuerpo, para que todos pudieran gozar del beneficio de la sustitución pensional hasta los 24 años.

[69] Con salvamento de voto de los magistrados Luis Guillermo Guerrero Pérez, Gabriel Eduardo Mendoza Martelo y el suscrito Alejandro Linares Cantillo. Aclaración de voto de los magistrados Gloria Stella Ortiz Delgado y Aquiles Arrieta Gómez.

[70] MP. Luis Ernesto Vargas Silva.

[71] Pg. 33.

[72] Kelsen, Hans. “La garantía jurisdiccional de la Constitución (La justicia constitucional)” en Anuario Jurídico, núm. 1, México 1974, editado por la UNAM, pp. 471-515.

[73] Artículo 4°. Términos. Dentro de los quince (15) días hábiles siguientes a la presentación de la solicitud de liquidación de las cesantías definitivas o parciales, por parte de los peticionarios, la entidad empleadora o aquella que tenga a su cargo el reconocimiento y pago de las cesantías, deberá expedir la resolución correspondiente, si reúne todos los requisitos determinados en la ley.

Parágrafo. En caso de que la entidad observe que la solicitud está incompleta deberá informársele al peticionario dentro de los diez (10) días hábiles siguientes al recibo de la solicitud, señalándole expresamente los documentos y/o requisitos pendientes.

Una vez aportados los documentos y/o requisitos pendientes, la solicitud deberá ser resuelta en los términos señalados en el inciso primero de este artículo.

Artículo 5°. Mora en el pago. La entidad pública pagadora tendrá un plazo máximo de cuarenta y cinco (45) días hábiles, a partir de la cual quede en firme el acto administrativo que ordena la liquidación de las cesantías definitivas o parciales del servidor público, para cancelar esta prestación social, sin perjuicio de lo establecido para el Fondo Nacional de Ahorro.