



Febrero 16 y 17 de 2021

SENTENCIA C-047-22

M.P. Antonio José Lizarazo Ocampo

Expediente: D-14027

LA CORTE DECLARÓ LA EXEQUIBILIDAD CONDICIONADA DE LA NORMA QUE AUTORIZA LA CREACIÓN EXCEPCIONAL DE MUNICIPIOS POR RAZONES DE DEFENSA NACIONAL, BAJO EL ENTENDIDO DE QUE, PARA ELLO, ES NECESARIO CONSULTAR PREVIAMENTE A LAS COMUNIDADES INDÍGENAS DIRECTAMENTE AFECTADAS

1. Norma acusada

LEY 177 DE 1994

(diciembre 28)

Por la cual se modifica la Ley 136 de 1994 y se dictan otras disposiciones

ARTÍCULO 2. Modifícase el artículo 9o. de la Ley 136 de 1994, el cual quedará así:

"ARTÍCULO 9o. EXCEPCIÓN. Sin el lleno de los requisitos establecidos en el artículo anterior, las asambleas departamentales podrán crear municipios cuando, previo a la presentación del proyecto de ordenanza, el Presidente de la República considere su creación como de conveniencia nacional, por tratarse de una zona de frontera o de colonización o por razones de defensa nacional, siempre y cuando no se trate de territorios indígenas, salvo que mediere acuerdo previo con las autoridades indígenas."

LEY 617 DE 2000

(octubre 6)

Por la cual se reforma parcialmente la Ley 136 de 1994, el Decreto Extraordinario 1222 de 1986, se adiciona la Ley Orgánica de Presupuesto, el Decreto 1421 de 1993, se dictan otras normas tendientes a fortalecer la

descentralización, y se dictan normas para la racionalización del gasto público nacional.

ARTÍCULO 16: Modifícase el artículo 9o. de la Ley 136 de 1994, modificado por el artículo 2o. de la Ley 177 de 1994, el cual quedará así:

"Artículo 9o. Excepción. Sin el lleno de los requisitos establecidos en el artículo anterior, las asambleas departamentales podrán crear municipios cuando, previo a la presentación de la ordenanza, el Presidente de la República considere su creación por razones de defensa nacional.

También podrán las Asambleas Departamentales elevar a municipios sin el lleno de los requisitos generales los corregimientos creados por el Gobierno Nacional antes de 1991 que se encuentren ubicados en las zonas de frontera siempre y cuando no hagan parte de ningún municipio, previo visto bueno del Presidente de la República.

Los concejales de los municipios así creados no percibirán honorarios por su asistencia a las sesiones.





2. Decisión

Declararse **INHIBIDA** de pronunciarse sobre la constitucionalidad del artículo 2 de la Ley 177 de 1994 “Por la cual se modifica la Ley 136 de 1994 y se dictan otras disposiciones”.

Declarar la **EXEQUIBILIDAD CONDICIONADA** del artículo 16 de la Ley 610 de 2000, en el entendido de que se deberá realizar consulta previa en los casos en que la creación del municipio afecte directamente a comunidades indígenas asentadas en el territorio del nuevo municipio.

3. Síntesis de los fundamentos

En primer lugar, la Corte Constitucional concluyó que el artículo 2 de la Ley 177 de 1994 no está vigente ni se encuentra produciendo efectos jurídicos, toda vez que fue subrogada por el artículo 16 de la Ley 617 de 2000. Por lo tanto, resolvió declararse inhibida para pronunciarse sobre la constitucionalidad de dicha norma, debido a una carencia de objeto.

En segundo lugar, advirtió que la medida prevista en el artículo 16 de la Ley 617 de 2000 no resultaba *prima facie* regresiva, pues el ordenamiento jurídico garantiza la participación de las comunidades indígenas en las decisiones administrativas que puedan afectarlas directamente, mediante el procedimiento de consulta previa. No obstante, precisó que el hecho de que la norma cuestionada hubiera eliminado la prohibición de crear excepcionalmente municipios sin el lleno de los requisitos legales en territorios indígenas salvo que mediara acuerdo previo con las autoridades de dichos pueblos podía dar lugar a una interpretación incompatible con el ordenamiento superior según la cual la creación de municipios en las condiciones previstas por esa norma no requiere llevar a cabo el procedimiento de consulta previa con las comunidades étnicas que resulten directamente afectadas.

En esa medida, con el fin de eliminar del ordenamiento jurídico esta interpretación contraria a la Constitución Política, resolvió declarar la exequibilidad condicionada del artículo 16 de la Ley 617 de 2000, en el entendido de que la creación excepcional de municipios sin el lleno de los



requisitos previstos en el artículo 8 de la Ley 136 de 1994 requiere llevar a cabo el procedimiento de consulta previa con las comunidades indígenas, cuando estas sean directamente afectadas.

4. Salvamento y aclaraciones de voto

El magistrado **ALBERTO ROJAS RÍOS** salvó parcialmente su voto, mientras que la magistrada **DIANA FAJARDO RIVERA** y los magistrados **ANTONIO JOSÉ LIZARAZO OCAMPO** y **JOSÉ FERNANDO REYES** presentaron aclaraciones de voto. Por su parte, la magistrada **PAOLA ANDREA MENESES MOSQUERA** y los magistrados **ALEJANDRO LINARES CANTILLO** y **JORGE ENRIQUE IBÁÑEZ NAJAR** se reservaron la posibilidad de aclarar su voto.

El magistrado **ALBERTO ROJAS RÍOS** se apartó de manera parcial de la presente decisión, en cuanto consideró que el fragmento acusado, contenido en el artículo 16 de la Ley 617 de 2000, debió ser declarado INEXEQUIBLE por afectar el principio de no regresividad en los derechos al territorio y la autonomía territorial de los pueblos étnicos diversos. En cada principio, explicó los siguientes argumentos:

A su juicio, la norma censurada desmejora una salvaguarda que tenía el derecho al territorio de los pueblos étnicos diversos y que consistía en: i) prohibir la constitución de municipios sobre propiedad colectiva o derechos territoriales de esos colectivos (Artículo 2 Ley 177 de 1994); y ii) acordar esa creación de entidades territoriales con los pueblos étnicos diversos (Artículo 16 Ley 617 de 2000). Se trata de una regresión gradual que debía ser evaluada frente al derecho al territorio, asunto que no fue abordado por la mayoría de la Sala.

El magistrado Rojas Ríos manifestó que esa desmejora en las condiciones de protección era inconstitucional, pues eliminaba las garantías sobre un derecho que es el presupuesto de existencia de los pueblos étnicos diverso, como es el territorio. El grupo mencionado ve como el estado de regresión se refuerza y profundiza con la supresión de la posibilidad de participar en esa clase de determinaciones.

Sobre este punto, reseñó que la Comisión Interamericana de Derechos Humanos ha advertido que los Estados están obligados a abstenerse de adoptar medidas legislativas o administrativas de carácter regresivo que puedan afectar el disfrute de los derechos territoriales de los pueblos

indígenas y tribales. Inclusive, en caso de adoptar disposiciones regresivas, ha enfatizado que los Estados están en la obligación de dejarlas sin efecto o abstenerse de aplicarlas.

Contrario a lo propuesto en la Sentencia C-047 de 2022, el Magistrado Rojas Ríos indicó que la proposición jurídica analizada sí interfería el principio de autonomía territorial de los pueblos étnicos diversos, el cual debió ser analizado bajo la óptica de un test estricto de proporcionalidad. Era evidente que el artículo 16 de la Ley 617 de 2000 afecta la autonomía territorial indígena, toda vez que dentro de su espacio reconocido o potencialmente reconocido se prefigurarán entidades territoriales que coexistirán con las autoridades indígenas. Ello interfiere la autonomía, al punto que esas decisiones sobre territorios indígenas deben ser objeto de consulta previa (Ver Sentencias T-576 de 2014, T-247 de 2015 y T-766 de 2015). El hecho de que una medida sea objeto de consulta previa identifica la existencia de afectación directa y demostraba que la medida era regresiva.

En este contexto, estimó que era indispensable someter la norma acusada a los demás pasos del juicio de no regresividad que abarca el de proporcionalidad en estricto sentido. Levantar la prohibición de crear municipios en territorios indígenas y luego suprimir la obligación de acordar esa constitución con los pueblos étnicos diverso representaba una alternativa que carecía de necesidad. Para ese Magistrado, existían alternativas menos lesivas para los derechos de los pueblos étnicos diversos a la autodeterminación, la autonomía territorial y el territorio, como era: i) mantener el expreso deber de diálogo y acuerdo a la hora de crear el municipio; ii) promover la creación de municipios en territorio indígena previa deliberación con esos colectivos; iii) facilitar la coordinación entre las autoridades ancestrales indígenas con las mayoritarias en los municipios al momento de gestionar el territorio; y iv) profundizar la gobernabilidad de las autoridades ancestrales en sus territorios en deliberación con los municipios.

La Sentencia C-047 de 2022 descartó optar por medidas que promueven el diálogo entre autoridades ancestrales con las mayoritarias, posibilidad que hubiese maximizado los principios de participación y coordinación en la planeación territorial. La gobernabilidad de las zonas en que confluyen las autoridades ancestrales y mayoritarias locales es un reto para el desarrollo y presencia del Estado en la periferia. Ese desafío no debe ser tratado ni resuelto sin la inclusión de los pueblos étnicos diversos.

El magistrado **ANTONIO JOSÉ LIZARAZO** aclaró su voto. Según indicó, con independencia de lo dispuesto en el artículo 16 de la Ley 617 de 2000, las autoridades estatales y, en este caso, las asambleas departamentales están obligadas a garantizar los derechos de las comunidades indígenas. En ese sentido, advirtió que el hecho de que la norma cuestionada no previera ninguna medida específicamente dirigida a garantizar tales prerrogativas no eximía a las autoridades estatales de sus deberes de (i) garantizar el derecho a la participación de dichas comunidades y (ii) respetar su autonomía territorial y sus formas de gobierno, en los eventos de creación excepcional de municipios. Lo anterior, en la medida en que existe un régimen constitucional especial de protección de los pueblos étnicos que así lo establece. Por esa razón, consideró innecesario condicionar la exequibilidad de la norma demandada en los términos adoptados por la mayoría de la Sala Plena.

De otro lado, advirtió que dicho condicionamiento resulta problemático, pues podría dar a entender que la consulta previa únicamente es necesaria cuando se requiera crear municipios sin el lleno de los requisitos legales por razones de defensa nacional, lo que constituye una excepción, pero no así cuando la creación de municipios se surta de conformidad con las condiciones previstas en el artículo 8 de la Ley 136 de 1994, que es la regla general.

Por último, el magistrado **JOSÉ FERNANDO REYES CUARTAS** de igual modo, aclaró el voto. Precisó que la Corte ha debido tener en cuenta que la creación de municipios, en las condiciones previstas en la disposición acusada, puede afectar en diferente grado la autonomía de las comunidades indígenas. En efecto, las formas de vida y organización que adoptan en sus territorios dichas comunidades no son iguales y, en consecuencia, el impacto debe ser analizado en cada situación concreta. Ese análisis es imprescindible a fin de definir las condiciones bajo las cuales debe tener lugar el diálogo con los integrantes de la comunidad. Bajo esa perspectiva, si bien en algunos supuestos se activará el deber de adelantar el proceso de consulta previa, no puede descartarse que en otros el efecto sea tan agudo -afectación directa intensa- que imponga la obligación de obtener el consentimiento previo, libre e informado en los términos en los que la jurisprudencia lo ha definido. Considerar esa distinción es fundamental para asegurar la protección de la diversidad cultural reconocida, entre otros, en los artículos 7, 8, 246, 329 y 330 de la Constitución.

SENTENCIA SU-048-22**M.P. Cristina Pardo Schlesinger****Expediente: T-8.303.929****Acción de tutela interpuesta por Diana Isabel Bolaños Sarria y otros en contra de la Subsección A de la Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado.**

CORTE CONSTITUCIONAL ORDENÓ QUE SE PROFIRIERA UNA NUEVA DECISIÓN DE SEGUNDA INSTANCIA EN PROCESO DE REPARACIÓN DIRECTA QUE INCORPORE LA PERSPECTIVA DE GÉNERO PARA ANALIZAR POSIBLES PRÁCTICAS CONSTITUTIVAS DE VIOLENCIA OBSTÉTRICA Y SE TENGA EN CUENTA QUE LA LEX ARTIS VIGENTE (PRÁCTICAS MÉDICAS ACEPTADAS) NO DEPENDE DE LA EXISTENCIA DE UNA NORMA DE LA QUE SE DERIVE UNA OBLIGACIÓN.

1. Antecedentes

La Sala Plena de la Corte Constitucional estudió la acción de tutela interpuesta por Diana Isabel Bolaños Sarria y otros en contra de la Subsección A de la Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado, por la presunta vulneración de sus derechos fundamentales al debido proceso, la igualdad, a la dignidad humana, al acceso a la administración de justicia y a la tutela judicial efectiva.

Los accionantes presentaron demanda de reparación directa contra el Hospital Susana López de Valencia por la presunta falla del servicio ocurrida durante el trabajo de parto de la señora Bolaños Sarria que, según aseguran, conllevó a la muerte del menor Sebastián Ibarra Bolaños. En su momento, señalaron que el personal médico del hospital demandado no tomó la frecuencia cardiaca fetal cada treinta minutos y, en consecuencia, no se percataron de su disminución, lo que habría alertado sobre la asfixia por la triple circular tensa que se presentaba en el cuello.

De acuerdo con lo expuesto por los accionantes, la sentencia de segunda instancia proferida el 3 de julio de 2020 por la Subsección A de la Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado, por medio de la cual se negaron sus pretensiones en el marco de un proceso de reparación directa contra el Hospital Susana López de Valencia, incurrió en varios defectos.

Inicialmente, expusieron que existió un defecto procedimental por exceso ritual manifiesto, porque, a su juicio, se les exigió acreditar que las normas

técnicas de atención al parto fueran obligatorias. Asimismo, consideraron que se configuró un defecto sustantivo por desconocimiento del precedente judicial de la Sección Tercera del Consejo de Estado, según el cual, en asuntos relacionados con la prestación del servicio médico obstétrico, la falla del servicio puede sustentarse en un indicio.

Sobre el posible defecto fáctico aseguraron que la autoridad judicial no valoró las aparentes contradicciones de los médicos tratantes, dio por probado que el sufrimiento fetal se dio en la etapa del expulsivo y sostuvo que no se probó que en el intervalo de dos horas entre las dos últimas monitorías se hubiera producido la asfixia perinatal padecida por el menor, a pesar de que la falla del servicio puede acreditarse mediante indicios. Además, añadieron que la Subsección A de la Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado especuló sobre las supuestas causas de la muerte del menor, sostuvo que las anotaciones a mano de la historia clínica no podían ser catalogadas como enmendaduras y que el traslado del menor a la Clínica La Estancia se hizo en un término razonable, a pesar del carácter urgente de la remisión.

Por último, los peticionarios estimaron que el servicio del Hospital Susana López de Valencia prestado constituye una conducta compatible con el concepto de violencia obstétrica como forma de violencia contra la mujer.

Por medio de sentencia del 1 de febrero de 2021, la Subsección B de la Sección Segunda de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado negó el amparo solicitado. La decisión de primera instancia fue confirmada en sentencia del 28 de mayo de 2021, proferida por la Subsección B de la Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado.

2. Síntesis de los fundamentos

La Sala Plena constató que se cumplieron los requisitos generales de procedencia de la tutela contra providencias judiciales. Además, realizó un estudio jurisprudencial de los defectos procedimental por exceso ritual manifiesto, fáctico y sustantivo por desconocimiento del precedente judicial como causales específicas de procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales.

La Corte consideró que se configuraba el defecto fáctico debido a que la falta de cuidado en el caso de una posible falla del servicio médico obstétrico no depende de que se acredite la existencia de una obligación establecida en una resolución. En estos casos resulta relevante analizar la *Lex artis* (Ley del arte) o las prácticas médicas aceptadas con una óptica de género.

A su vez, esta Corporación concluyó que la sentencia dentro del proceso de reparación directa que fue objeto de reparos no valoró lo expuesto por los demandantes acerca de las enmendaduras o tachaduras en la historia clínica.

La Sala Plena se refirió a la especial asistencia y protección que debe brindar el Estado a la mujer durante el embarazo y después del parto que se deriva del artículo 43 superior. Adicionalmente, resaltó los instrumentos internacionales en materia de protección de las mujeres gestantes, así como los pronunciamientos de la OMS y la literatura existente acerca de la violencia obstétrica.

Para la Corte era necesario que el análisis de la Subsección A de la Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado analizara posibles prácticas constitutivas de violencia obstétrica en la atención que se brindó a la señora Diana Isabel Bolaños Sarria.

En consecuencia, la Sala Plena concedió el amparo del derecho al debido proceso, dejó sin efectos la sentencia del 3 de julio de 2020 proferida por la Subsección A de la Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado y ordenó dicha autoridad judicial que adoptara una nueva decisión de conformidad con lo antes expuesto.

3. Decisión

Primero. LEVANTAR la suspensión de términos decretada para decidir el asunto de la referencia.

Segundo. REVOCAR la sentencia de tutela proferida el 28 de mayo de 2021 por la Subsección B de la Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado, que confirmó la decisión adoptada el 1º de febrero de 2021 por la Subsección A de la Sección Segunda de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado, y, en su

lugar, **TUTELAR** el derecho fundamental al debido proceso invocado por los accionantes.

Tercero. DEJAR SIN EFECTOS la sentencia del 3 de julio de 2020 proferida por la Subsección A de la Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado en el proceso de reparación directa y **ORDENAR** a esa autoridad judicial que dentro de los veinte (20) días hábiles siguientes a la notificación de esta providencia, profiera una nueva decisión en la que analice si existieron posibles prácticas constitutivas de violencia obstétrica y tenga en cuenta la *lex artis* vigente, que no depende de la existencia de una norma de la que se derive una obligación.

CUARTO. LIBRAR, por la Secretaría General de esta Corte, la comunicación de que trata el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991, para los fines allí previstos.

4. Salvamentos de voto

Las magistradas **PAOLA ANDREA MENESES MOSQUERA** y **GLORIA STELLA ORTIZ DELGADO**, al igual que el magistrado **ANTONIO JOSÉ LIZARAZO OCAMPO** salvaron su voto en la decisión.

En la acción de tutela que analizó la violación de derechos fundamentales por parte de la Subsección B de la Sección Tercera del Consejo de Estado, la magistrada **GLORIA STELLA ORTIZ DELGADO** salvó su voto porque consideró que la protección constitucional solicitada debía negarse. Las razones que apoyaron su conclusión son las siguientes: (i) la postura mayoritaria interpreta la tutela contra providencias judiciales, cuyo carácter es excepcional, de manera extensiva lo que lleva al juez de tutela a suplantar al juez competente o, al menos, a imponerle, una determinada evaluación de las pruebas; (ii) la noción de defecto fáctico indica que no procede para imponer a los jueces del caso una evaluación alternativa de los medios de prueba; en ese sentido, (iii) es imperativo el respeto a la autonomía judicial que, sin duda, tiene una de sus manifestaciones en la valoración de las pruebas que hacen los jueces naturales en el marco de los procesos; y (iv) La magistrada considera que la mayoría asume un entendimiento errado y contrario a la jurisprudencia constitucional vigente sobre el sentido y alcance del defecto fáctico.

En efecto, la Magistrada Ortiz considera que la configuración de la tutela contra sentencia es excepcional y, en especial, cuando se trata de evaluar las pruebas valoradas por los órganos de cierre jurisprudencial. Con base en ello, ha sido una constante en la jurisprudencia de esta Corporación interpretar que el defecto fáctico no puede ser válidamente alegado por las partes para exigir una evaluación alternativa de los medios de prueba.

En esos casos la pretensión no podría prosperar porque llevaría a que el tribunal constitucional imponga a los jueces naturales una valoración probatoria específica a pesar de que la adelantada en el proceso ordinario, en ejercicio de la autonomía judicial, sea razonable y se encuentre suficientemente fundamentada. Claramente, bajo el entendimiento asumido por la mayoría, no se trata de la Corte Constitucional que interviene ante un defecto procesal que tiene la entidad suficiente para afectar el derecho constitucional al debido proceso, se trata de un tribunal que impone una valoración específica de las pruebas a los jueces que autónomamente han adelantado un proceso con todas las ritualidades exigidas por la Constitución y la Ley, pues era claro que el fallo estudiado concluyó que no se encontraba probado el nexo causal para inferir la responsabilidad del Estado. Indudablemente, tal postura no concuerda con el mandato dado a esta Corporación y, en particular con el respeto a la autonomía judicial. La magistrada Ortiz estima que la posición mayoritaria muestra los excesos en la tutela contra providencias judiciales, que tuvo sus orígenes en una excepción que debe ser interpretada de manera restrictiva, y una postura errada de la mayoría de la Corte Constitucional que usa esta figura de manera amplia, sin consideración a su fundamento e implicaciones en asuntos tan importantes como la propia autonomía de los jueces.

La magistrada **PAOLA ANDREA MENESES MOSQUERA** salvó su voto. Para tales efectos, señaló que la Sección Tercera del Consejo de Estado no desconoció el precedente judicial y tampoco incurrió en el defecto procedimental invocado por los accionantes. En su criterio, la subsección accionada aplicó el régimen de imputación que corresponde a los eventos de responsabilidad médica obstétrica. Adicionalmente, afirmó que no les asiste razón a los actores cuando afirman que la autoridad demandada les impuso la carga de demostrar el carácter obligatorio de los protocolos médicos cuya omisión les sirvió para alegar la falla del servicio, pues dicha autoridad valoró *motu proprio* el carácter vinculante de tales protocolos. De todos modos, agregó, una carga probatoria como esa no tiene vocación

para configurar un defecto procedimental por exceso ritual manifiesto, según la jurisprudencia constitucional vigente.

Por otro lado, la doctora Meneses Mosquera concluyó que la Sección Tercera del Consejo de Estado no incurrió en el defecto fáctico que le imputan los actores. En términos generales, adujo que las pruebas testimoniales fueron debidamente valoradas. Agregó que las pruebas documental y pericial se valoraron razonablemente, sobre todo, porque en su ponderación se tuvo en cuenta que la parte demandante no pudo establecer cuál fue la causa de la muerte del menor. Frente a esto último, la magistrada destacó que estaban demostrados dos hechos a los que posiblemente se le hubiera podido atribuir la muerte del menor, esto es, las tres circulares al cuello del cordón umbilical y la cardiopatía congénita vascular, al parecer relacionada con un soplo sistólico; por lo que no era posible imputarle responsabilidad al Estado por los daños causados ante la muerte del menor. De allí, concluyó, que no comparta la decisión de la Sala Plena consistente en dejar sin efectos la decisión objeto del proceso de amparo.

Finalmente, la doctora Meneses Mosquera resaltó que los elementos probatorios aportados al expediente no permiten tener certeza sobre la ocurrencia de alguno de los eventos de violencia obstétrica reconocidos por la jurisprudencia constitucional, a partir de diversos instrumentos de *soft law*. Igualmente, adujo que no se probó que a la madre gestante se le hubiere sometido a abandono o a largas demoras durante la atención del parto.

El magistrado **ANTONIO JOSÉ LIZARAZO OCAMPO** salvó parcialmente su voto. Si bien estuvo de acuerdo con que, en este caso, se configuró un defecto fáctico por una indebida valoración probatoria, se apartó de la postura mayoritaria en cuanto consideró posible encuadrar el presente caso en un evento de violencia obstétrica.

Señaló que el defecto fáctico se configuró porque, de un lado, la autoridad judicial accionada no valoró la obligatoriedad de la Norma Técnica de Atención del Parto expedida por el Ministerio de Salud para la época de los hechos, que era determinante para el desenlace del proceso y, de otro, no valoró de manera razonable las pruebas relacionadas con la falta de monitoreo de la frecuencia cardíaca fetal durante las dos horas previas al nacimiento del menor –fase activa del trabajo de parto–, y el dictamen

pericial según el cual el sufrimiento fetal agudo se puede identificar por descensos en la frecuencia cardíaca del feto. Esto, en su criterio, le impidió analizar a la citada autoridad si la actuación del personal médico y de enfermería del hospital demandado durante el trabajo de parto de la accionante habría configurado una *pérdida de oportunidad* como modalidad de daño reparable, pues la falta de monitoreo de dicho indicador generaba (i) la certeza de que si no se hubiera incurrido en tal omisión, se habría conservado la esperanza de haber identificado oportunamente el sufrimiento fetal agudo que padeció el menor y, (ii) la incertidumbre de saber si se habría podido evitar su muerte.

A pesar de lo anterior, reiteró el magistrado Lizarazo, aunque está acreditado que en el asunto *sub examine* existió negligencia en la atención médica recibida por la accionante, esto no constituyó un hecho de violencia obstétrica. Lo anterior, en la medida en que no existe evidencia de que hubiera recibido un trato irrespetuoso, ofensivo, inhumano o degradante, por parte del personal médico y de enfermería del hospital demandado durante la atención del parto ni, mucho menos, que la negligencia constatada hubiera estado dirigida a causarle sufrimiento o daño a la gestante o al *nasciturus*, esto es, a ejercer sobre ellos algún tipo de violencia. Sobre el particular, precisó que si bien las largas demoras y la falta de atención médica calificada han sido consideradas por la Organización Mundial de la Salud –OMS– y la propia jurisprudencia constitucional como formas de violencia obstétrica, la configuración de esta última depende de las circunstancias particulares de cada caso concreto y no puede atribuirse, de manera generalizada, a todo tipo de actuación médica susceptible de ser calificada como negligente.

SENTENCIA C-049-22

M.P. ALEJANDRO LINARES CANTILLO

Expediente: D-14345

CORTE DECLARÓ INEXEQUIBLE CON EFECTOS RETROACTIVOS, EL PAGO DE LAS COMISIONES DERIVADAS DE SERVICIOS DE PROMOCIÓN PRESTADO POR INTERMEDIARIOS A LAS A.R.L., CON CARGO A LAS COTIZACIONES O PRIMAS, INCLUIDAS LAS DE RIESGOS LABORALES, O CON LOS RENDIMIENTOS FINANCIEROS DE LAS INVERSIONES DE LAS RESERVAS TÉCNICAS

1. Norma acusada

LEY 1955 DE 2019

(mayo 25)

por el cual se expide el Plan Nacional de Desarrollo 2018-2022. "Pacto por Colombia, Pacto por la Equidad".

Artículo 203. Servicios de promoción y prevención. Modifíquese el segundo inciso del párrafo 5° del artículo 11 de la Ley 1562 de 2012, el cual quedará así:

En caso de que se utilice algún intermediario las ARL podrán pagar las comisiones del ramo con cargo a las cotizaciones o primas, incluidas las de riesgos laborales, o con los rendimientos financieros de las inversiones de las reservas técnicas, siempre que hayan cumplido sus deberes propios derivados de la cobertura de las prestaciones del sistema, y los destine como parte de los gastos de administración. El Gobierno nacional, con base en estudios técnicos, determinará el valor máximo de estas comisiones".

2. Decisión

Primero. DECLARAR INEXEQUIBLE el artículo 203 de la Ley 1955 de 2019 “Por el cual se expide el Plan Nacional de Desarrollo 2018-2022”. Esta decisión tendrá efectos **RETROACTIVOS**.

Segundo. La presente decisión de inexecutableidad surte efectos a partir de la publicación de la Ley 1955 de 2018, es decir, desde el 25 de mayo de 2019.

3. Síntesis de los fundamentos

La Corte conoció la demanda, formulada por el ciudadano Domingo de Jesús Banda Torregroza, contra el artículo 203 de la Ley 1955 de 2019 “*Por la cual se expide el Plan Nacional de Desarrollo 2018-2022 “Pacto por Colombia, Pacto por la Equidad”*”. Tras estudiar la aptitud sustantiva de la demanda, concluyó que sólo los siguientes reproches de constitucionalidad resultaban aptos (i) inciso primero y quinto del artículo 48 de la Constitución (eficiencia del sistema y destinación específica); así como (ii) el presunto desconocimiento de la unidad de materia, al haberse integrado esta disposición en el Plan Nacional de Desarrollo lo que, a juicio del demandante, pudo implicar el desconocimiento del artículo 158 de la Constitución. En consecuencia, la Corte se abstuvo de estudiar los demás cargos formulados con sustento en los artículos 150.21, 334, 338, 115, 121, 122, 123, 150.3, 339.1, 374, 355, 363 y 95.9 de la Carta Política.

Con fundamento en el reiterado precedente constitucional, en materia del principio de unidad de materia en las leyes del Plan, al estudiar la constitucionalidad de la disposición demandada, concluyó que la norma debía declararse inexecutable por violación del principio de unidad de materia, al no encontrar una conexidad directa o inmediata; igualmente, se trata de una norma permanente de seguridad social al margen de un fin de planeación. En consecuencia, concluyó que un debate sobre una disposición que modifica el Sistema de Riesgos Laborales debe surtirse a través de una ley ordinaria, para permitir una amplia discusión sobre un tema tan sensible y que impacta, de manera permanente, en las fuentes de financiación del Sistema General de Seguridad Social en Salud.

A renglón seguido, después de referir al contenido general y la interpretación del artículo 48 de la Constitución, la Corte concluyó que la norma demandada desconocía el inciso primero (eficiencia) y quinto (destinación específica) del artículo 48 de la Constitución. En consecuencia, concluyó que le asistía la razón al demandante y a la mayoría de los intervinientes, en tanto dicha regulación podría ir en detrimento del valor puro e intrínseco de la cotización en el Sistema General de Seguridad Social,

al perder capacidad financiera, de inversión o de generación de programas ordinarios de prevención de riesgos en las empresas afiliadas. Asimismo, podría reducir los recursos parafiscales disponibles para la prestación de los servicios en el marco del Sistema de Riesgos Laborales.

Finalmente, una vez adoptada la decisión de declarar la inexecutable de la norma demandada, por las razones ya expuestas, se determinó la necesidad de modular sus efectos. De esta manera, se concluyó que los efectos debían ser retroactivos, pues de otra manera la decisión de la Corte carecería de sentido para garantizar la supremacía material de la Constitución, en especial, lo dispuesto en el artículo 48 superior sobre destinación específica.

4. Salvamento y aclaraciones de voto

La magistrada **GLORIA STELLA ORTIZ DELGADO** salvó parcialmente su voto en relación con el segundo resolutivo, esto es, la decisión sobre los efectos retroactivos de la declaratoria de inexecutable. Asimismo, los magistrados **DIANA FAJARDO RIVERA** y **ANTONIO JOSÉ LIZARAZO OCAMPO** se reservaron la posibilidad de aclarar su voto.

La magistrada **Gloria Stella Ortiz Delgado** salvó parcialmente el voto. Compartió la decisión mayoritaria relacionada con la inexecutable de la norma por violación del principio de unidad de materia. Sin embargo, se apartó del examen fundado en la transgresión de los incisos 1º y 5º del artículo 48 de la Carta Política, así como de los efectos retroactivos de la decisión.

La Magistrada consideró que los cargos por violación del principio de eficiencia de la seguridad social y la destinación específica de sus recursos no cumplió los requisitos de aptitud para provocar un examen de fondo. Adicionalmente, advirtió que los efectos retroactivos en el presente asunto generan una afectación de mayor entidad constitucional. De una parte, se desconoce que la regla general según la cual las sentencias que profiera la Corte sobre los actos sujetos a su control tienen efectos hacia el futuro preserva importantes valores como el principio democrático, la integridad de la Carta Política, y la confianza en la validez del sistema jurídico. De otra parte, la decisión impacta de manera grave la seguridad jurídica, mina la confianza de los actores del sistema de seguridad social y afecta el patrimonio de las Administradoras de Riesgos Laborales. En efecto, de acuerdo con el diseño del sistema seguridad social los recursos que entran a formar parte del patrimonio de la ARL dejan de hacer parte del Sistema General de Riesgos Laborales, ya que su finalidad no es cumplir con los objetivos de dicho sistema, sino que se constituyen en la retribución o

ganancia que obtienen estas empresas por la actividad que realizan. De manera que, la decisión mayoritaria hoy les impone que asuman con recursos de su patrimonio, de manera retroactiva, una prestación que el Legislador en una norma revestida con la presunción de validez definió con cargo al sistema. Esta decisión afectó la confianza legítima y la propiedad privada en el caso de las ARL de naturaleza privada, así como los recursos públicos de aquellas administradoras de riesgos laborales de naturaleza pública.

SENTENCIA SU-050-22 (17 marzo)

M.P.: Alberto Rojas Ríos

Expediente: T-7.780.673

CORTE AMPARÓ DERECHOS AL DEBIDO PROCESO Y AL ACCESO A LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA DE LA ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES (COLPENSIONES) POR DESCONOCIMIENTO DE LA JURISPRUDENCIA SOBRE TOPES PENSIONALES.

1. La solicitud de amparo

La Sala Plena examinó la acción de tutela promovida por la Administradora Colombiana de Pensiones –Colpensiones– en contra de la Subsección A de la Sección Segunda del Consejo de Estado, para la protección de sus derechos fundamentales al debido proceso y al acceso a la administración de justicia, cuya vulneración atribuyó a las providencias dictadas dentro del trámite incidental de desacato que se adelantó contra Luis Fernando Ucrós Velásquez –en calidad de Gerente Nacional de Reconocimiento de la entidad– por no cumplir la orden impartida en fallo de tutela del 19 de enero de 2015, en el cual se ordenó liquidar y pagar la pensión de vejez del ciudadano Óscar Giraldo Jiménez sin sujeción al tope máximo pensional de 25 salarios mínimos legales mensuales vigentes.

La entidad accionante adujo que en las decisiones censuradas se desconoció el límite al monto de las pensiones fijado por la sentencia C-258 de 2013 y el Acto Legislativo 01 de 2005, a la vez que se denegaron injustificadamente las solicitudes de revocar, levantar o inaplicar las sanciones por desacato impuestas a su funcionario, toda vez que, al ser la orden contraria a una decisión con efectos *erga omnes* dictada por la Corte Constitucional, se enfrentaba una imposibilidad jurídica de cumplimiento.

A su turno, tanto la autoridad jurisdiccional demandada como el pensionado Óscar Giraldo Jiménez se opusieron a las pretensiones de Colpensiones, afirmando, en síntesis, que la acción de tutela no reunía las condiciones mínimas de procedencia.

En las sentencias objeto de revisión, los jueces constitucionales de primera y segunda instancias coincidieron en concluir que no se encontraba acreditada la legitimación en la causa por activa, bajo el entendido de que era al funcionario sancionado por desacato a quien le asistía interés para promover la defensa de sus derechos, mas no a la entidad.

2. Decisión

Primero. LEVANTAR la suspensión de términos decretada en el trámite de revisión del expediente de tutela con radicación T-7.780.673.

Segundo. REVOCAR la sentencia del 20 de noviembre de 2019, proferida en segunda instancia por la Sección Quinta del Consejo de Estado, en cuanto confirmó la del 19 de septiembre del mismo año, pronunciada en primera instancia por la Subsección A de la Sección Tercera de la misma Corporación, por la cual se declaró improcedente la acción de tutela de la referencia. En su lugar, **AMPARAR** los derechos fundamentales al debido proceso y al acceso a la administración de justicia invocados por la Administradora Colombiana de Pensiones –Colpensiones– frente a la Subsección A de la Sección Segunda del Consejo de Estado.

Tercero. DEJAR SIN EFECTOS las siguientes providencias pronunciadas por la Subsección A de la Sección Segunda del Consejo de Estado, y por la Sección Cuarta de la misma Corporación, en el marco del incidente de desacato promovido por el ciudadano Óscar Giraldo Jiménez contra la Administradora Colombiana de Pensiones –Colpensiones– para el cumplimiento de la sentencia del 19 de enero de 2015: el auto del **10 de mayo de 2016**, que dio apertura al trámite incidental; el del **30 de junio de 2016**, que declaró el desacato, sancionó al señor Luis Fernando Ucrós Velásquez y ordenó dar cumplimiento al fallo de tutela; el del **7 de diciembre de 2016**, que confirmó en grado jurisdiccional de consulta la sanción impuesta; y, los del **1º de marzo, 25 de julio y 22 de agosto de 2017**, así como el del **24 de abril de 2018**, que resolvieron no tramitar las solicitudes de levantamiento, inaplicación y/o revocatoria de la sanción por desacato impuesta.

Cuarto. LEVANTAR la sanción de multa de 2 salarios mínimos legales mensuales vigentes impuesta al señor Luis Fernando Ucrós Velásquez por parte de la Subsección A de la Sección Segunda del Consejo de Estado mediante providencia del 30 de junio de 2016, la cual fue confirmada por auto del 7 de diciembre de dicha anualidad por la Sección Cuarta de la citada Corporación.

Quinto. ORDENAR a la Subsección A de la Sección Segunda del Consejo de Estado que, en el término de cuarenta y ocho (48) horas, contado a partir de la notificación de esta sentencia, oficie a todas las autoridades a las que encargó de ejecutar la sanción por desacato referida en el ordinal anterior, comunicándoles acerca de la determinación adoptada por esta Corporación.

Sexto. Como consecuencia de la tutela definitiva concedida en esta sentencia, **LEVANTAR** las medidas provisionales decretadas al interior del presente trámite de revisión mediante auto del 3 de diciembre de 2020.

Séptimo. DEJAR SIN EFECTOS las órdenes contenidas en la sentencia de tutela del 19 de enero de 2015, proferida por la Subsección A de la Sección Segunda del Consejo de Estado, consistentes en disponer que la Administradora Colombiana de Pensiones –Colpensiones– reanude el pago de las mesadas pensionales a favor del señor Óscar Giraldo Jiménez en la forma en que se venía haciendo antes de la aplicación de la sentencia C-258 de 2013 y cancele las sumas de dinero dejadas de pagar con ocasión de la aplicación de los topes.

Octavo. DEJAR SIN EFECTOS la Resolución SUB 55084 del 26 de febrero de 2020, que ordenó el pago de la pensión de vejez a favor del ciudadano Óscar Giraldo Jiménez sin sujeción al límite de los 25 salarios mínimos legales mensuales vigentes contemplado en la sentencia C-258 de 2013 y en el Acto Legislativo 01 de 2005.

Noveno. Por Secretaría General, **LÍBRENSE** las comunicaciones previstas en el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991.»

3. Síntesis de los fundamentos jurídicos

De manera preliminar, dada la complejidad del proceso por las diversas materias discutidas por las partes en contienda así como las múltiples y sucesivas actuaciones judiciales que han tenido lugar –incluyendo varias acciones de tutela–, la Sala Plena estimó necesario delimitar la controversia en el sentido de puntualizar que en esta oportunidad se verificaría la lesión iusfundamental al debido proceso y al acceso a la administración de justicia invocada por Colpensiones en relación con las decisiones pronunciadas por el Consejo de Estado en el marco del trámite incidental de desacato de que se trata.

Seguidamente, se examinó la procedencia de la acción de tutela a la luz de los requisitos para enervar providencias judiciales dictadas en el trámite incidental de desacato, y se determinó que estaban debidamente reunidos.

Para lograr un adecuado entendimiento de la cuestión sometida a juicio, se abordaron, como ejes temáticos, [i] las causales específicas de procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales; [ii] la regla sobre topes pensionales establecida en la sentencia C-258 de 2013 y su alcance; [iii] el incidente de desacato como mecanismo para propiciar el cumplimiento a órdenes de tutela; y, [iv] la competencia de la Corte Constitucional para modular fallos de tutela ejecutoriados.

A partir de las mencionadas consideraciones, al emprender el estudio del mérito la Sala evidenció que la Subsección A de la Sección Segunda del Consejo de Estado, así como la Sección Cuarta de la misma Corporación –vinculada al trámite en virtud de su pronunciamiento en consulta–, en efecto vulneraron los derechos al debido proceso y al acceso a la administración de justicia de Colpensiones, con lo que se generó también una afectación para el funcionario de la entidad encartado en el desacato. Lo anterior, debido a que desconocieron la jurisprudencia vinculante y con efectos *erga omnes* establecida en la sentencia C-258 de 2013 sobre topes pensionales, que proscribe que cualquier mesada pensional con cargo a recursos públicos exceda el monto de 25 salarios mínimos legales mensuales vigentes; e, igualmente, soslayaron el precedente constitucional en torno a la finalidad esencial del incidente de desacato, los supuestos a valorar al momento de verificar el cumplimiento a una orden de tutela, y la posibilidad de levantar las sanciones impuestas cuando no subsisten motivos que las justifiquen, inclusive después de surtido el grado jurisdiccional de consulta.

Como corolario de lo anterior, se concluyó que hay lugar a conceder el amparo invocado, y a adoptar las medidas tendientes a restablecer los derechos fundamentales de la entidad promotora de la acción.

Adicionalmente, la Sala Plena determinó que, como consecuencia de lo advertido, era indispensable dejar sin efectos las órdenes de la sentencia del 19 de enero de 2015, proferida por la Subsección A de la Sección Segunda del Consejo de Estado, en orden a prevenir que, con fundamento en su ejecutoria, se pudieran reanudar eventualmente los pagos de la mesada del pensionado Óscar Giraldo Jiménez sin sujeción al tope máximo legal.

4. Salvamentos y aclaraciones de voto

Frente a la decisión adoptada por la Sala Plena salvaron su voto las magistradas **PAOLA ANDREA MENESES MOSQUERA** y **GLORIA STELLA ORTIZ DELGADO**. Por su parte, la magistrada **DIANA FAJARDO RIVERA** y el magistrado **ALBERTO ROJAS RÍOS** presentaron aclaración de voto.

La magistrada Meneses salvó el voto por dos razones. Sostuvo que la Sala Plena no tenía competencia para pronunciarse sobre el fallo de tutela proferido el 19 de enero de 2015, debido a que no era objeto de revisión y había hecho tránsito a cosa juzgada constitucional. Así mismo, consideró que los autos que fueron dictados por el Consejo de Estado en el marco del incidente de desacato que esta autoridad inició en contra de Colpensiones debían haber sido confirmados, puesto que no adolecían de los defectos por desconocimiento del precedente y violación directa de la Constitución. Según la magistrada Meneses, el Consejo de Estado aplicó la jurisprudencia constitucional uniforme y reiterada, según la cual la competencia de modular los fallos de tutela a cargo del juez instructor sólo permite incluir una orden adicional o modificar la orden principal *“en sus aspectos accidentales –es decir, en lo relacionado con las condiciones de tiempo, modo y lugar–, siempre y cuando ello sea imprescindible para asegurar el goce efectivo de los derechos fundamentales amparados en sede de tutela”*¹. Resaltó que la Corte Constitucional ha enfatizado que dicha facultad debe respetar el principio de cosa juzgada constitucional y, por lo tanto, no puede *“alterar el contenido esencial de lo decidido”*. Sólo es posible modificar aspectos esenciales de la decisión de tutela y revocar el amparo en casos de *fraude*.

En tales términos, concluyó que las decisiones del Consejo de Estado se ajustaban a derecho y debían haber sido confirmadas pues, en el marco del desacato, esta autoridad no tenía la competencia para (i) modificar la orden principal y (ii) revocar el amparo que había sido concedido en el fallo de tutela del 19 de enero de 2015, pues en este caso no se acreditó que esta fuera producto de una situación de fraude.

La magistrada **GLORIA STELLA ORTIZ DELGADO** también salvó su voto en la presente decisión. Los motivos de su disenso se sustentaron en tres cuestiones:

En primer lugar, a su juicio, la sentencia altera las reglas de procedencia de la “tutela contra sentencias de tutela”. Al respecto, la regla general establece que no procede la acción de tutela contra una providencia judicial que resuelve un recurso de esa misma naturaleza, puesto que la cadena de revisión de las decisiones judiciales sería interminable. Excepcionalmente se ha admitido su procedencia en el supuesto de que se presente la cosa juzgada fraudulenta o si existe imposibilidad jurídica para cumplir. El caso que le correspondió resolver a la Sala Plena no se refirió a la primera hipótesis. En cambio, acudió a la noción de imposibilidad jurídica, con fundamento en la Sentencia C-367 de 2014 para cuestionar las providencias adoptadas en el marco del incidente de desacato. En este

¹ Corte Constitucional, sentencia SU-034 de 2019.

punto, la posición mayoritaria perdió de vista que la mencionada sentencia no se refiere a dicho concepto como una alternativa para continuar con el debate de validez jurídica de la decisión de tutela. Por el contrario, esta exige que se demuestre de forma eficiente, clara y definitiva la imposibilidad fáctica o de derecho para dar cumplimiento a la orden emitida en el fallo de tutela.

En el caso concreto, era claro que el incumplimiento de la orden de tutela que se estudiaba en el desacato discutía los fundamentos jurídicos y las órdenes del fallo de tutela proferido en 2015 que ordenó la reliquidación pensional sin limitación en su monto. En ese entonces, el debate jurídico en ese sentido era claro y surgía de dos interpretaciones respetables (una del Consejo de Estado y otra de la Corte Constitucional). Entender que la autoridad administrativa se encuentra en imposibilidad jurídica de cumplir un fallo porque no comparte la hermenéutica adoptada por el juez de tutela, a juicio de la Magistrada disidente, genera una comprensión inadecuada de las exigencias de la imposibilidad para cumplir el fallo de tutela, pues no solo abrió nuevamente el debate de una tutela fallada hace 6 años, sino que convirtió al incidente de desacato en un medio procesal para revisar las sentencias de tutela.

En segundo lugar, la postura mayoritaria exacerba una situación de incumplimiento de los fallos de tutela. Al respecto, la Sala Plena ha manifestado la preocupación por la situación de incumplimiento de los fallos de tutela. Datos preliminares de la Procuraduría General de la Nación sobre un conjunto de sentencias de la Corte Constitucional mostró que una cuarta parte de las órdenes no se cumple en absoluto. Es claro que la inobservancia de las órdenes de tutela compromete el acceso a la justicia, la eficacia de los derechos fundamentales y los principios de confianza legítima, de buena fe, de seguridad jurídica y de cosa juzgada. Por este motivo, el interés de la Sala Plena debería apuntar a atender y mitigar esta situación de desacato generalizado.

Lastimosamente, en el asunto de la referencia, la mayoría optó por lo contrario: lejos de reprochar el incumplimiento deliberado de una orden de tutela, la regla sentada avaló el desacatamiento de los fallos de tutela al considerarlo justificado con fundamento en una supuesta imposibilidad jurídica. Preocupa que, si las mencionadas cifras del nivel de desobediencia a las órdenes de tutela se presentaban en un contexto en el que la posibilidad legítima de incumplir los fallos era estricta y muy inusual, ese comportamiento se extienda y generalice a partir de esta flexibilización de los criterios para tener por aceptable la inobservancia de lo ordenado por los jueces constitucionales.

Por último, la postura mayoritaria implica un debilitamiento de la cosa juzgada y de la confianza legítima de los destinatarios de las sentencias. En este sentido, no discutió que la Corte Constitucional, cuando se cumplen ciertas condiciones, puede cambiar su jurisprudencia. No obstante, la posibilidad de cuestionar la validez de fallos de tutela anteriores a esa variación en el criterio jurisprudencial implica un desconocimiento de la cosa juzgada y, en últimas, de la confianza en los jueces de quienes accedieron a la justicia para obtener sus pretensiones y se las fueron otorgadas. Es un quiebre a la labor de los jueces en un Estado Social de Derecho. En este sentido, no respaldó que la Sala Plena dejara sin efectos la providencia de tutela emitida en 2015 (con lo que se muestra que si hay tutela contra tutelas) que en su momento no fue seleccionada para revisión por parte de la Corte Constitucional. Tampoco se demostró un actuar diligente de COLPENSIONES para solicitar la selección del caso o para solicitarles a los magistrados de la Corte que insistieran en su revisión. Entonces, aún si esa providencia se opusiera a un criterio actual de esta Corporación respecto de la aplicación de topes pensionales, el principio de la cosa juzgada impedía reabrir ese debate. Al admitir que se plantee esta discusión inoportunamente, la mayoría de la Sala Plena puso en tela de juicio la idea misma de que los conflictos llevados ante los jueces reciben una solución definitiva y, de esta forma, defraudó la expectativa ciudadana de que al someter los asuntos ante las autoridades van a recibir una solución susceptible de ser cumplida, quienes de buena fe confían en sus jueces.

Por su parte, el magistrado **ALBERTO ROJAS RÍOS** aclaró su voto en el sentido de señalar que, si bien reconoce que el sometimiento de las mesadas pensionales con cargo a recursos públicos a un monto máximo es un imperativo derivado del respeto al precedente constitucional, existen razones de coherencia con el criterio defendido en otras oportunidades en relación con esta materia que le llevan a reafirmar en esta ocasión la necesidad de realzar la importancia de los derechos adquiridos y la confianza legítima en un Estado social y democrático de Derecho.

Así, en línea con lo sostenido, *inter alia*, en la aclaración de voto a la sentencia SU-575 de 2019, expuso que la tensión entre principios evidenciada en el caso bajo examen no puede apreciarse aisladamente del artículo 58 de la Carta Política, el cual contiene una cláusula que impide soslayar el carácter intangible que se predica de las prestaciones pensionales que se han configurado a la luz de un determinado régimen normativo.

Aunado a lo anterior, el principio de confianza legítima emanado del artículo 83 de la Carta y la protección reforzada que el ordenamiento constitucional dispensa a la población pensionada, con sustento en el artículo 53 superior, merece una especial consideración por parte del juez

constitucional, quien no puede desconocer los derechos laborales que han ingresado al patrimonio de la persona como efecto de una situación jurídica individual consolidada.

Bajo esa égida –subrayó el magistrado Rojas–, el estudio en torno a la afectación de los derechos fundamentales al debido proceso y al acceso a la administración de justicia de Colpensiones debía agotarse incorporando, a su vez, un análisis amplio en torno a la intangibilidad de los derechos adquiridos y a la forma en que este principio se proyectaba en el caso concreto, habida cuenta de que la pensión de vejez objeto de controversia fue concedida desde el año 2009 y solo hasta el año 2013 la Corte Constitucional precisó la regla recogida en la sentencia C-258 sobre un tope máximo de 25 salarios mínimos legales mensuales vigentes con efectos *erga omnes*; observándose así que, a todas luces, un hecho posterior al reconocimiento pensional supuso el reajuste automático de la prestación a que se alude.

A su vez, los magistrados **JORGE ENRIQUE IBÁÑEZ NAJAR**, **ALEJANDRO LINARES CANTILLO**, **ANTONIO JOSÉ LIZARAZO OCAMPO** y **JOSÉ FERNANDO REYES CUARTAS** hicieron reserva de aclaración de voto.



CRISTINA PARDO SCHLESINGER

Presidenta

Corte Constitucional de Colombia