COPIA DE CONSULTA · DOCUMENTO PÚBLICO OFICIAL

Sentencia SU/1073/12

Corte	Corte Constitucional
Tipo	Sentencia de unificación
Referencia	SU/1073/12
Expediente	T-2.955.999
Fecha	2016-03-09
Sala	Sala de
Magistrado ponente	JORGE IGNACIO PRETELT CHALJUB
Partes	Pablo Enrique Murcia Gómez, Gladys Hau Cheng y Jorge Eliécer Quecán Moreno contra la Sala de Casación Labo

Temas que titula la Corte Constitucional

- Derecho A La Indexacion De La Primera Mesada Pensional Y A Mantener El Poder Adquisitivo De Las Mesadas Pensionales
- Consejo Seccional De La Judicatura
- Accion De Tutela Contra Providencias Judiciales
- Derecho A Mantener El Poder Adquisitivo De La Pension
- Indexacion De La Primera Mesada Pensional
- Derecho Al Pago Oportuno Y Reajuste Periodico De La Pension Y Principio In Dubio Pro Operario

Resumen del caso (según la propia sentencia)

Jurisprudencial de la Corte Suprema de Justicia y modificación de su postura consolidadas antes de la Constitución de 1991 con efectos hacia el futuro pensiones reconocidas en cualquier tiempo y cualquiera que sea la naturaleza de

Texto completo

SU1073-12 REPÚBLICA DE COLOMBIA NOTA DE RELATORIA : Mediante auto 111 de fecha 9 de marzo de 2016, el cual se anexa en la parte final, se declara la nulidad parcial de la presente providencia, en lo relacionado con la actuación surtida en el expediente T-3101669. Con base en lo anterior, se anulan los numerales trigésimo octavo y trigésimo noveno de su parte resolutiva Sentencia SU1073/12 DERECHO A LA INDEXACION DE LA PRIMERA MESADA PENSIONAL Y A MANTENER EL PODER ADQUISITIVO DE LAS MESADAS PENSIONALES- Unificación de jurisprudencia en Sentencia SU1073/12 CONSEJO SECCIONAL DE LA JUDICATURA- Competencia para conocer acción de tutela contra Corte Suprema de Justicia según auto A004/04 y A100/08 ACCION DE TUTELA CONTRA PROVIDENCIAS JUDICIALES- Reiteración de jurisprudencia sobre procedencia excepcional ACCION DE TUTELA CONTRA PROVIDENCIAS JUDICIALES - Requisitos generales de procedencia ACCION DE TUTELA CONTRA PROVIDENCIAS JUDICIALES - Causales específicas de procedibilidad INDEXACION- Concepto y desarrollo legislativo DERECHO A MANTENER EL PODER ADQUISITIVO DE LA PENSION- Consagración según Ley 100/93 INDEXACION DE LA PRIMERA MESADA PENSIONAL - Regulación antes de la Constitución de 1991 INDEXACION DE LA PRIMERA MESADA PENSIONAL- Criterio jurisprudencial de la Corte Suprema de Justicia y modificación de su postura DERECHO A MANTENER EL PODER ADQUISITIVO DE LA PENSION- Carácter

constitucional DERECHO AL PAGO OPORTUNO Y REAJUSTE PERIODICO DE LA PENSION Y PRINCIPIO IN DUBIO PRO OPERARIO- Vinculación DERECHO A MANTENER EL PODER ADQUISITIVO DE LA PENSION- Actualización del salario base para liquidación de la primera mesada pensional INDEXACION DE LA PRIMERA MESADA PENSIONAL - Aplicación de garantías fundamentales a situaciones consolidadas antes de la Constitución de 1991 con efectos hacia el futuro DERECHO AL MINIMO VITAL - Vulneración cuando se niega la indexación de la primera mesada pensional INDEXACION DE LA PRIMERA MESADA PENSIONAL- Carácter universal INDEXACION DE LA PRIMERA MESADA PENSIONAL- Aplica a pensiones reconocidas en cualquier tiempo y cualquiera que sea la naturaleza de la prestación PRINCIPIO DE EFICIENCIA Y SOSTENIBILIDAD FINANCIERA DEL SISTEMA INTEGRAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN PENSIONES- Criterio orientador para garantizar el derecho al pago oportuno y reajuste periódico de la pensión INDEXACION DE LA PRIMERA MESADA PENSIONAL- Certeza del derecho de pensiones causadas antes de 1991 determina la contabilización del término de prescripción PRINCIPIO DE FAVORABILIDAD EN MATERIA DE INDEXACION DE LA PRIMERA MESADA PENSIONAL - Aplicación INDEXACION DE LA PRIMERA MESADA PENSIONAL- Imprescriptibilidad e inmediatez ACCION DE TUTELA CONTRA PROVIDENCIAS JUDICIALES EN MATERIA DE INDEXACION DE LA PRIMERA MESADA PENSIONAL- Procedencia por violación directa de la constitución INDEXACION DE LA PRIMERA MESADA PENSIONAL- Declaración de ejecutoria de fallos en procesos laborales según auto A141B/04 INDEXACION DE LA PRIMERA MESADA PENSIONAL- Aplicación de fórmula adoptada en sentencia T-098/05 ACCION DE TUTELA EN MATERIA DE INDEXACION DE LA PRIMERA MESADA PENSIONAL Y TERMINO DE PRESCRIPCION - Pago retroactivo de mesadas pensionales no prescritas a partir de la fecha de expedición de la sentencia SU1073/12 ACCION DE TUTELA PARA RECONOCIMIENTO DE INDEXACION DE LA PRIMERA MESADA PENSIONAL- Derecho a mantener el poder adquisitivo ACCION DE TUTELA EN MATERIA DE INDEXACION DE LA PRIMERA MESADA PENSIONAL - Dejar sin efectos sentencias de la Corte Suprema de Justicia en procesos ordinarios laborales ACCION DE TUTELA EN MATERIA DE INDEXACION DE LA PRIMERA MESADA PENSIONAL - Pago retroactivo de las diferencias entre valor recibido y valor de la mesada indexada ACCION DE TUTELA EN MATERIA DE INDEXACION DE LA PRIMERA MESADA PENSIONAL- Requerir a la Corte Suprema de Justicia para que al resolver solicitudes de indexación de la primera mesada pensional aplique la jurisprudencia constitucional sobre el carácter universal del derecho a la indexación incluso de aquellas reconocidas con anterioridad a la Constitución de 1991 Referencia:

expedientes T-2.707.711 y AC Acción de Tutela instaurada por Pablo Enrique Murcia Gómez, Gladys Hau Cheng y Jorge Eliécer Quecán Moreno contra la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia y otros.

Magistrado Ponente: JORGE IGNACIO PRETELT CHALJUB Bogotá D.C., doce (12) de diciembre de dos mil doce (2012) La Sala Plena de la Corte Constitucional, en ejercicio de la competencia que le ha sido concedida por los artículos 86 y 241, numeral 9, de la Constitución Política y por el Decreto 2591 de 1991, ha proferido la siguiente SENTENCIA En el proceso de revisión de los fallos dictados por:

(i) el Consejo Superior de la Judicatura Sala Jurisdiccional Disciplinaria, el 21 de abril de 2010, el cual revocó el dictado el 9 de marzo del mismo año por el Consejo Seccional de la Judicatura de Cundinamarca, Sala Jurisdiccional Disciplinaria, que tuteló los derechos fundamentales invocados por el señor Pablo Enrique Murcia Gómez en acción de tutela promovida contra la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia y otros, (ii) el Consejo Superior de la Judicatura Sala Jurisdiccional Disciplinaria, el 5 de mayo de 2010, el cual revocó el dictado el 26 de marzo del mismo año por la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Seccional de la Judicatura de Cundinamarca, que concedió el amparo invocado por la señora Gladys Hau Cheng en acción de tutela promovida contra la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia y la Sociedad NCR Colombia Ltda y (iii) la Sala de Casación Penal – Sala de Decisión de

Tutelas de la Corte Suprema de Justicia, el 7 de septiembre de 2010, el cual negó por improcedente el amparo invocado por Jorge Eliécer Quecán Moreno en acción de tutela promovida contra la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia y la Empresa de Telecomunicaciones de Bogotá S.A.

E.S.P- ETB-. En virtud de lo dispuesto en el artículo 54A del Acuerdo 05 de 1192, " por el cual se adopta el Reglamento de la Corte Constitucional ", la Sala Plena de esta Corporación, el día 13 de octubre de 2010, decidió asumir el conocimiento de los procesos de la referencia y acumularlos para que fuesen resueltos en una sola providencia. El expediente T-2.836.541 fue acumulado por decisión de Sala Plena del 14 de enero del 2001.

1. ANTECEDENTES 1.1. EXPEDIENTE T- 2.707.711 1.1.1. Solicitud El señor Pablo Enrique Murcia Gómez, actuando por medio de apoderado judicial, solicita el amparo de sus derechos fundamentales a la vida, a la salud, al libre desarrollo de la personalidad, a la igualdad, al trabajo, al debido proceso, a la seguridad social y al pago oportuno y completo de las mesadas pensionales. En consecuencia pide al juez de tutela ordenar al Fondo de Pasivo Social de los Ferrocarriles Nacionales de Colombia, entidad que administra las pensiones de los empleados de la Caja de Crédito Agrario, indexar el valor de su mesada pensional desde el 9 de noviembre de 1990, y efectuar los reajustes a que haya lugar.

1.1.2. Hechos 1.1.2.1. Afirmó el demandante en el escrito de tutela que laboró para la Caja de Crédito Agrario Industrial y Minero, entre el 20 de marzo de 1965 y el 11 de agosto de 1987, percibiendo como último salario la suma de $20.509 equivalente a 5.13 veces el salario mínimo legal mensual de la época.

1.1.2.2. Indicó que mediante Resolución 0649 del 28 de febrero de 1992, la entidad empleadora le reconoció pensión de jubilación a partir del 9 de noviembre de 1990, en cuantía de $78.835.43, suma inferior al 75% del salario mínimo mensual devengado al momento del retiro.

1.1.2.3. Señaló que para obtener la indexación de la primera mesada pensional, instauró demanda ordinaria laboral, la cual fue estudiada y decidida por el Juzgado 14 Laboral del Circuito de Bogotá, despacho que mediante sentencia proferida el 1 de junio de 2007, condenó a la entidad demandada al pago de la indexación desde el 9 de noviembre de 1990. Apelada la decisión, la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, en providencia del 30 de noviembre de 2007, revocó integralmente el fallo de primera instancia.

1.1.2.4. Adujo que ante tal decisión, presentó recurso extraordinario de casación, el cual fue decidido por la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia mediante sentencia del 25 de marzo de 2009, en la que se resolvió no casar el fallo del Tribunal bajo el argumento de que la indexación sólo resulta viable cuando el derecho pensional se causa en vigencia de la Constitución Política de 1991, y en el caso del señor Murcia Gómez no fue así.

Para el apoderado, las decisiones cuestionadas afectan gravemente a su representado, toda vez que la pensión que devenga no le alcanza para subsistir y menos para atender las obligaciones familiares que tiene.

No entiende por qué a otras personas bajo las mismas circunstancias sí se les ajustó la primera mesada pensional. 1.1.2.5. Finalmente, consideró que la Corte Suprema de Justicia incurrió en vía de hecho, por defecto sustantivo, al decidir desfavorablemente el recurso de Casación, pues desconoció el derecho que le asiste a su representado a que le sea reconocida la indexación.

1.1.3. Traslado y contestación de la demanda Recibida la solicitud de tutela, el Consejo Seccional de la Judicatura de Cundinamarca, Sala Jurisdiccional Disciplinaria, la admitió y ordenó vincular en calidad de autoridades accionadas a la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia y a la Caja de Crédito Agrario Industrial y Minero en liquidación -Fondo Pasivo Social de Ferrocarriles Nacionales de Colombia-, y como terceros intervinientes al Tribunal

Superior del Distrito Judicial de Bogotá -Sala Laboral- así como al Juzgado Catorce Laboral del Circuito de Bogotá para que ejercieran sus derechos de defensa y contradicción.

1.1.3.1. Contestación de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia Al descorrer el traslado de la tutela, en escrito del 1° de marzo de 2010, la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia manifestó las razones por las cuales consideró que la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Seccional de la Judicatura de Cundinamarca no puede asumir su conocimiento.

Refirió la Sala que como "máximo tribunal de la jurisdicción ordinaria", la Corte Suprema de Justicia es un órgano límite y por tanto, sus decisiones no pueden ser modificadas, anuladas o desconocidas por ninguna autoridad, pues la propia Constitución les da el sello de intangibilidad, de modo que son últimas y definitivas dentro de la respectiva especialidad, dado que, adicionalmente, no existe órgano judicial superior, de acuerdo con la misma Carta Política.

Por lo tanto, estimó que no es jurídicamente posible que cualquier autoridad judicial pretenda imponerle a la Corte Suprema de Justicia un criterio interpretativo contrario a su jurisprudencia.

Coligió igualmente que según lo establecido en el inciso 2° del numeral 2° del artículo 1° del Decreto 1382 de 2000, "… Por el cual se establecen reglas para el reparto de la acción de tutela…", que con toda precisión señala que "Lo accionado contra la Corte Suprema de Justicia, el Consejo de Estado o el Consejo Superior de la Judicatura, Sala Jurisdiccional Disciplinaria, será repartido a la misma Corporación y se resolverá por la Sala de Decisión, Sección o Sub sección, que corresponda de conformidad con el reglamento al que se refiere el artículo 4° del presente decreto".

Como tal precepto se encuentra vigente, se concluyó que el mismo debe ser inexorablemente cumplido por las autoridades judiciales. Apoyados en dicha disposición, que faculta a la Corte Suprema de Justicia para conocer de las acciones de tutela que se intentan contra sus decisiones y teniendo en cuenta que esta norma se encuentra en vigor y es de obligatoria observancia, consideró la Sala que no tiene ningún efecto jurídico la atribución de competencias efectuada por la Corte Constitucional a otras autoridades judiciales distintas de las señaladas por el ordenamiento legal para que las mismas conozcan de esas acciones. En consecuencia, solicitan declarar la nulidad de lo actuado por falta de competencia para conocer de la presente acción de tutela y rechazarla, o en su defecto, desestimarla por improcedente.

1.1.3.2. Contestación del Fondo de Pasivo Social de Ferrocarriles Nacionales de Colombia Por intermedio del Director General, la entidad manifestó, en primer lugar, que el artículo 9 del Decreto 2721 del 23 de julio de 2008, expedido por el Gobierno Nacional, estableció que hasta que se implemente la Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social UGPP, que tendrá a su cargo el reconocimiento de las pensiones y la administración de la nómina de pensionados de la Caja de Crédito Agrario Industrial y Minero en Liquidación, el Fondo del Pasivo Social de Ferrocarriles Nacionales de Colombia reconocerá las pensiones que estaban a cargo de la Caja Agraria en Liquidación, así como las cuotas partes que correspondan.

Respecto de la acción de tutela, afirmó que la inconformidad del accionante frente a los fallos proferidos por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá y por la Corte Suprema de Justicia, hicieron tránsito a cosa juzgada y por lo tanto, no es viable ningún trámite ni acción contra ellos, teniendo en cuenta además la naturaleza residual y subsidiaria de la tutela que sólo procede en forma excepcional contra providencias judiciales por la ocurrencia de una vía de hecho, cuando el juez, en forma arbitraria, caprichosa y con fundamento en su sola voluntad actúa en absoluta desconexión con el ordenamiento jurídico;

situación que no se presenta en el caso sub-examine , pues al accionante no se le ha violado derecho fundamental alguno, teniendo en cuenta que el fallo se encuentra ajustado a derecho.

(Negrillas en texto) Con fundamento en lo expuesto, solicita que se declare improcedente la acción de tutela en lo que respecta a la entidad que representa.

1.1.4. Decisiones judiciales 1.1.4.1. Decisión de primera instancia En el presente caso, la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, por auto del 4 de diciembre de 2009, actuando como segunda instancia de la Sala de Casación Penal de la misma Corporación, declaró la nulidad de lo actuado por esa Sala, y no admitió la demanda de tutela instaurada por el apoderado del señor Pablo Enrique Murcia Gómez, omitiendo igualmente enviar su decisión a la Corte Constitucional para su eventual revisión. En consecuencia, archivó el expediente.

Ante tal situación, el actor se vio obligado a interponer otra tutela, pero esta vez ante la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Seccional de la Judicatura de Cundinamarca. Esta Corporación avocó el conocimiento, y estableció su competencia conforme a lo dispuesto por la Corte Constitucional en Auto 004 del 3 de febrero de 2004.

En dicha providencia, la Corte Constitucional estableció que todo ciudadano puede recurrir ante cualquier juez a reclamar mediante acción de tutela la protección de sus derechos fundamentales en los eventos en que la Corte Suprema de Justicia se niegue darle trámite por haber sido interpuesta contra sus providencias judiciales.

Mediante sentencia del 9 de marzo de 2010, la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Seccional de la Judicatura de Cundinamarca resolvió tutelar los derechos fundamentales invocados por el accionante. Apoyó su decisión en la sentencia SU-120 de 2003, emitida por la Corte Constitucional, en la que se estudió el tema de la indexación de la primera mesada pensional y reiteró que los jueces no pueden desconocer la necesidad de mantener el equilibrio en las relaciones laborales y el valor adquisitivo de las pensiones, como lo señalan los artículos 48, 53 y 230 de la Constitución Política.

En consecuencia ordenó dejar sin efectos las sentencias proferidas por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia y por la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, instando a la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia a emitir un nuevo fallo de casación tendiendo en cuenta la doctrina constitucional vinculante sobre el tema de la indexación de la primera mesada pensional, y en caso de no emitirse, ordenó que la sentencia dictada por el Juzgado 14 Laboral del Circuito de Bogotá, cobre vigencia.

1.1.4.2. Impugnación Inconforme con la decisión del juez de instancia, el cuerpo colegiado presentó escrito de impugnación dentro del término legal, esgrimiendo la falta de competencia del Consejo Seccional de la Judicatura para conocer de la presente acción, reiterando además su condición de máximo tribunal de la jurisdicción ordinaria, cuyas decisiones no pueden ser modificadas.

Igualmente, señalaron que bajo el principio de la autonomía judicial cada jurisdicción es independiente y por ende, entre las mismas no puede haber injerencia, pues, de lo contrario, se transgreden los principios de seguridad jurídica, cosa juzgada, democracia constitucional y buena fe.

1.1.4.3. Decisión de segunda instancia E l 21 de abril de 2010, la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura revocó el fallo impugnado, al concluir que no se puede acceder a las pretensiones del actor por cuanto a la luz de la Constitución y la Ley, la indexación de la primera mesada pensional resulta viable sólo cuando el derecho pensional se causa en vigencia de la Constitución de 1991; en el presente caso, el derecho le fue reconocido al accionante a partir del 9 de noviembre de 1990.

En ese orden de ideas, la Sala consideró que las conclusiones a las que arribaron los operadores judiciales, que conocieron del recurso de apelación en primer lugar y extraordinario de casación impetrado por el actor, no alcanzan a revestir arbitrariedad o capricho de los falladores.

Por esta razón, en su parecer, sólo será viable la tutela en aquellos asuntos donde remiten a la consideración de defectos superlativos, objetivamente verificables y cuya constatación lleva a la conclusión de que la persona que acudió a la Administración de Justicia no ha recibido una respuesta debida, conforme al ordenamiento jurídico, o que la decisión judicial, que corresponde a la expresión del derecho aplicable al caso concreto, ha sido sustituida por el arbitrio del funcionario que ha proferido una decisión incompatible con el ordenamiento jurídico.

1.1.5. Pruebas 1.1.5.1. Copia de la sentencia proferida el 22 de octubre de 2009, por la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia -Sala de Decisión de Tutela, en que declaró improcedente la acción de tutela interpuesta por el apoderado del señor Pablo Enrique Murcia Gómez, al considerar que lo pretendido era reabrir un debate surtido y concluido ante la justicia ordinaria [1] .

1.1.5.2. Copia del pronunciamiento emitido por la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, en torno a la impugnación formulada por el apoderado del accionante frente al fallo de primera instancia, en el que declara la nulidad de la actuación desde el auto que avocó el conocimiento de la acción de tutela, en consecuencia decidió no admitir el trámite de solicitud de amparo, y no remitir la decisión a la Corte Constitucional para su eventual revisión, al no tratarse de sentencia.

[2] 1.1.6. Actuaciones surtidas en la Corte Constitucional Mediante Auto del 27 de septiembre de 2010, se ordenó por Secretaría General de la Corte Constitucional, oficiar al Juzgado 14 Laboral del Circuito de Bogotá para que allegara copia del expediente del proceso de la demanda instaurada por el señor Pablo Enrique Murcia Gómez contra la Caja de Crédito Agrario Industrial y Minero.

1.2. EXPEDIENTE T- 2.730.571 1.2.1. Solicitud La señora Gladys Hau Cheng, actuando en calidad de pensionada por sustitución como cónyuge sobreviviente del señor Ricardo Ernesto Fernández Olaechea, por medio de apoderado judicial, promueve acción constitucional con el objeto de que se le reconozca la indexación de la primera mesada pensional de su fallecido esposo. En consecuencia, pretende que el juez de tutela condene a la empresa NCR COLOMBIA LTDA, a reajustar e indexar la mencionada mesada pensional.

1.2.2. Hechos 1.2.2.1. Manifestó el apoderado en el escrito de tutela, que el señor Ricardo Ernesto Fernández Olaechea trabajó para la empresa NCR Colombia Ltda., desde el 1° de febrero de 1954 hasta el 15 de enero de 1979, fecha en la cual su salario ascendía a la suma de $47.395 pesos. Una vez cumplió los requisitos, obtuvo el reconocimiento y pago de la pensión de vejez en el año de 1983, fecha en la que su empleador reconoció a su favor como primera mesada pensional, la suma de $35.546.25 pesos.

1.2.2.2. Afirmó, que luego de la respuesta negativa dada por NCR Colombia Ltda., respecto a su solicitud de indexación de la primera mesada pensional, Ricardo Ernesto Fernández acudió ante el Juzgado 15 Laboral de Descongestión del Circuito de Bogotá, despacho judicial que mediante sentencia del 30 de noviembre de 2007 negó todas sus pretensiones. En virtud del recurso de apelación interpuesto, el 11 de abril de 2008 el Tribunal Superior de Distrito Judicial de Bogotá confirmó esa decisión.

1.2.2.3. Refirió, que el 17 de junio de 2008, falleció Ricardo Ernesto Fernández Olaechea. 1.2.2.4. Agregó, que en sentencia del 27 de mayo de 2009, la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia no casó el fallo proferido por el Tribunal Superior de Distrito Judicial de Bogotá del 11 de abril de 2008 que negó la indexación de la primera mesada pensional reconocida a favor de Ricardo Ernesto Fernández.

1.2.2.5. En criterio de la accionante, la decisión de la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia vulneró su derecho a la indexación de la primera mesada pensional, comoquiera que (i) hasta el año 1999, la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia reiteró el argumento según el cual, la indexación de la primera mesada pensional es procedente por mandato constitucional y legal; (ii) la posición actual de la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia respecto del derecho a la

indexación de la primera mesada pensional, es contraria a los argumentos expuestos por la Corte Constitucional en las sentencias SU-120 de 2003 y C-862 de 2006; (iii) en casos similares la Corte Constitucional ha indicado que la Corte Suprema de Justicia incurre en una vía de hecho al negar el reconocimiento del derecho a la indexación de la primera mesada pensional; y (iv) la Corte Constitucional ha admitido que el derecho a la indexación de la primera mesada pensional es independiente del origen convencional o legal de esa prestación, y de si ésta fue reconocida con anterioridad a la Constitución de 1991.

(sic) 1.2.2.6. Por lo anterior, la señora Gladis Hau Cheng por medio de apoderado solicitó ante el juez de instancia amparar el derecho a la indexación de la primera mesada pensional y, en consecuencia, dejar sin efecto la sentencia proferida el 27 de mayo de 2009 por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia; y ordenar a dicha Sala que dicte una sentencia favorable a sus pretensiones.

1.2.3. Traslado y contestación de la demanda 1.2.3.1. Contestación de la Sociedad NCR de Colombia Ltda. 1.2.3.1.1. La entidad demandada alegó la improcedencia de la acción de tutela, e hizo alusión a la sentencia de constitucionalidad proferida en abril de 1998 con magistrado ponente Vladimiro Naranjo Mesa, en la que se resaltó que en estas obligaciones de tracto sucesivo, el legislador todos los años trató de actualizar la depreciación que pudieran sufrir los pensionados, y al ser el legislador quien actualiza por mandato de la propia Constitución Nacional mal podía la administración de justicia hacer ajustes adicionales de revaluación (anatocismo pensional), como así lo pretende el demandante (sic) en la sentencia dictada en este proceso.

Por tanto, solicita mantener la providencia recurrida. 1.2.3.2. Contestación de la Sala de Casación Penal y Civil de la Corte Suprema de Justicia 1.2.3.2.1.

En sentencia del 9 de noviembre de 2009, la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia negó el amparo incoado. En este sentido, consideró que la acción de tutela no procede contra las providencias emitidas por el Consejo de Estado y por la Corte Suprema de Justicia. Además, precisó:

importa advertir que el fallo de casación responde a una análisis profundo de la situación fáctica y jurídica expuesta y de la jurisprudencia constitucional en materia de casación.

1.2.3.2.2. El día 5 de febrero de 2010, la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia declaró la nulidad de toda la actuación adelantada, desde el auto admisorio de la acción. Para el efecto, señaló la improcedencia de la demanda de tutela para cuestionar decisiones de la Corte Suprema de Justicia en su calidad de órgano de cierre de la jurisdicción ordinaria, pues no corresponde a esta Sala ni a ninguna otra autoridad resolver de fondo la petición de protección referenciada, tampoco hay lugar a remitirla a la Corte Constitucional para su revisión eventual.

1.2.3.2.3. Por esta razón, con fundamento en lo decidido por la Corte Constitucional en Auto 100 del 2008, el apoderado de la demandante reiteró los hechos objeto de la acción de tutela ante la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Seccional de la Judicatura de Cundinamarca.

1.2.4. Decisiones judiciales 1.2.4.1. Decisión de primera instancia 1.2.4.1.1. El Consejo Seccional de la Judicatura de Cundinamarca, Sala Jurisdiccional Disciplinaria, se pronunció en sentencia del 26 de marzo de 2010, a favor de la accionante y tuteló los derechos invocados, al considerar que la acción de tutela contra sentencias de las altas cortes es procedente cuando aquellas incurren en una vía de hecho. El juzgador estimó que es inaceptable que en la actualidad, la accionante se encuentre devengando una pensión por un valor inferior al que le correspondía gracias a una errónea conclusión de que no tenía derecho por tratarse de una pensión legal reconocida con antelación a la entrada en vigencia de la Constitución de 1991.

1.2.4.2. Decisión de segunda instancia 1.2.4.2.1. En atención a la impugnación presentada por la Corte Suprema de Justicia el día 8 de abril de 2010, mediante sentencia del 5 de mayo de 2010, la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura revocó la decisión adoptada en primera instancia y, en su lugar, negó la protección constitucional invocada. Al respecto, esa Corporación manifestó que de acuerdo con los hechos y pruebas que fundamentan la acción instaurada, los argumentos presentados por la actora en su escrito de tutela son los mismos que los jueces ordinarios analizaron y estimaron insuficientes para amparar sus pretensiones durante el trámite del proceso laboral. Así, a su juicio en manera alguna puede predicarse que tales pronunciamientos constituyen vías de hecho, por el sólo hecho de no acceder a las pretensiones de la accionante.

De otra parte, consideró razonable el argumento expuesto por los jueces laborales según el cual, la indexación de la primera mesada pensional sólo es procedente en los casos en que la pensión haya sido reconocida con anterioridad a la entrada en vigencia de la Constitución de 1991. Esto por cuanto la indexación de la primera mesada pensional es una obligación constitucional que se hizo expresa sólo en el texto superior de 1991.

1.2.5. Pruebas 1.2.5.1. Copia del acta de audiencia pública de juzgamiento celebrada en el proceso ordinario laboral promovido por Ricardo Ernesto Fernández Olaechea contra NCR Colombiana Ltda.

[3] En ella se colige, que el juez concluyó, que la indexación de la primera mesada pensional se aplica a las pensiones legales reconocidas a partir de la vigencia de la Constitución Política de 1991, por lo que resuelve absolver a la entidad demandada NCR Colombia Ltda.

1.2.5.2. Copia del proceso de segunda instancia surtido ante el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, Sala Laboral. [4] El juez confirmó la decisión de primera instancia, tras considerar que en efecto, en el presente asunto, la pensión fue reconocida con anterioridad a la entrada en vigencia de la nueva Constitución Nacional.

1.2.5.3. Copia de la sentencia de casación proferida por la Corte Suprema de Justicia Sala de Casación Laboral. [5] 1.3. EXPEDIENTE T-2.836.541 1.3.1 Solicitud El señor Jorge Eliécer Quecán Moreno actuando por medio de apoderado judicial, solicita el amparo de sus derechos fundamentales al debido proceso, la igualdad, la seguridad social, la equidad y los principios generales del derecho. En consecuencia, pide al juez de tutela dejar sin efecto la sentencia proferida el 9 de junio de 2010 por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, al haber incurrido en una vía de hecho por defecto sustantivo, y ordenar la actualización de su pensión sanción, de acuerdo con la variación del índice de precios al consumidor, IPC, certificado por el Dane.

1.3.2 Hechos 1.3.2.1 Señaló el apoderado en el escrito de tutela, que el señor Jorge Eliécer Quecán laboró para la empresa demandada en calidad de trabajador oficial, desde el 12 de julio de 1971 hasta el 21 de febrero de 1990, cuando se dio por terminado su contrato de trabajo sin justa causa.

1.3.2.2 La Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia mediante sentencia del 15 de abril de 2005, condenó a la E.T.B.S.A.E.S.P., a pagar a favor del señor Jorge Eliécer Quecán la pensión sanción consagrada en el art. 8 de la Ley 171 de 1961, la cual fue reconocida con efectividad el día 18 de marzo de 2000, fecha en que cumplió el requisito de edad, y en cuantía inicial de $287.680.85, teniendo en cuenta que el salario que devengaba en el año 1990 era la suma de $412.753.86.

1.3.2.3 El 16 de agosto de 2005, se interpuso ante el Juzgado Quinto Laboral del Circuito de Bogotá, demanda ordinaria laboral contra la E.T.B.S.A.E.S.P., con el fin de obtener la indexación de la primera mesada pensional.

1.3.2.4 Mediante sentencia del 30 de noviembre de 2006, el Juzgado Segundo Laboral de Descongestión del Circuito de Bogotá, absolvió a la demandada [6] .

Apelada la anterior providencia, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá la revocó el 31 de agosto de 2007 [7] , y en su lugar condenó a la demandada a reajustar la pensión en cuantía de $1.916.183.

1.3.2.5 Promovido el recurso extraordinario por la E.T.B.S.A., la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, casó la sentencia impugnada, y en sede de instancia el 9 de junio de 2010, confirmó la sentencia de primer grado.

1.3.2.6 Inconforme el accionante con las anteriores decisiones, promovió esta acción de tutela, pues persiste en que, con base en la Constitución Política, tiene derecho a la indexación de la primera mesada pensional.

1.3.3. Traslado y contestación de la demanda 1.3.3.1. Contestación de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia Dentro del término de traslado de la tutela, en escrito del 30 de agosto de 2010, la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, sostuvo que la decisión recurrida en sede de Casación, fue emitida en estricto apego a la Constitución Política y la Ley, por lo que a su parecer no resulta arbitraria ni desconocedora de derecho fundamental alguno.

Adicionalmente manifestó que esa Sala ha decantado sobre la imposibilidad de que por vía de queja constitucional se reabran y reexaminen procesos que ya fueron objeto de pronunciamiento definitivo como el que aquí se discute, puesto que ello contraviene los principios de seguridad jurídica y cosa juzgada.

1.3.3.2. Contestación de la Empresa de Telecomunicaciones de Bogotá S.A. E.S.P. El apoderado especial de la empresa, por medio de escrito presentado el 30 de agosto de 2010, solicitó negar por improcedente la presente acción de tutela, pues estima que La Corte Suprema Sala Laboral, tiene fundamentos jurídicos enmarcados dentro del ordenamiento legal y constitucional, razón por la cual no es de recibo por parte del accionante manifestar errores del Alto Tribunal, para buscar a través de la acción de tutela modificar una decisión en derecho y entrar a crear un estado de zozobra y de ir más allá de lo que la misma tutela fija para casos determinados que no es éste, pues no se demuestra cual es el perjuicio irremediable, a más del principio de inmediatez y de obtener decisiones de tipo económico a través de esta acción, lo cual la hace improcedente.

1.3.4. Decisión Judicial Fallo único de instancia El 7 de septiembre de 2010, la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, Sala de Decisión de Tutelas, negó por improcedente la acción de tutela luego de reiterar los estrictos requisitos de procedibilidad que implican una carga para el actor, tanto en su planteamiento como en su demostración.

La Sala encontró razonable la tesis sostenida en reiteradas providencias por esta Colegiatura, según la cual es procedente la actualización del ingreso base de liquidación de las pensiones causadas a partir de la vigencia de la Constitución de 1991, más no para aquellas que se causaron con anterioridad, dada la inexistencia hasta ese momento de normatividad legal o supralegal que la permitiera, toda vez que el fundamento sustancial para la indexación, proviene de los artículos 48 y 53 de la Constitución Política y por ello, no es arbitrario inaplicarlos a pensiones causadas antes de su vigencia.

En este contexto sostuvo que resulta alterada la esencia de la acción de amparo constitucional, pese a que se ha insistido que no se trata de un mecanismo alternativo para censurar el raciocinio jurídico, ni el trámite impartido, ni la convicción a la que pudiesen arribar los funcionarios competentes después de analizar la normatividad aplicable al asunto y el acopio probatorio a la luz de los postulados de la sana critica.

1.3.5. Pruebas 1.3.5.1. Copia de la sentencia del 15 de abril de 2005, proferida por la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, que concedió la pensión sanción al accionante y condenó a la entidad demandada por ese concepto, a partir del 18 de marzo de 2000 a pagar la pensión del peticionario hasta cuando el ISS reconozca la pensión de vejez.

[8] 1.3.5.2. Copia de la sentencia del 30 de noviembre de 2006, emitida por el Juzgado Segundo de Descongestión Laboral del Circuito de Bogotá, en la que se absolvió a la entidad demandada de realizar reajuste pensional solicitado por

el accionante.

[9] 1.3.5.3. Copia de la sentencia del 31 de agosto de 2007, en la que el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, Sala Laboral, revocó la sentencia apelada y en su lugar condenó a la entidad demandada a reajustar la pensión del señor Jorge Eliecer Quecán a la suma inicial de $1.916.183,44, las diferencias dejadas de pagar desde el 18 de marzo de 2000 y los reajustes legales incluidas las mesadas adicionales.

[10] 1.3.5.4. Copia de la sentencia del 9 de junio de 2010, en el que la Corte Suprema de Justicia decidió el recurso extraordinario de casación interpuesto por la parte demandada.

[11] 1.4. EXPEDIENTE T- 2.951.504 1.4.1. Solicitud 1.4.1.1. El señor Jesús María Mejía Fernández, actuando por medio de apoderado judicial, solicita el amparo de sus derechos fundamentales a la vida, a la salud, al libre desarrollo de la personalidad, a la igualdad, al trabajo, al debido proceso, a la seguridad social y al pago oportuno y completo de las mesadas pensionales. En consecuencia pide al juez de tutela dejar sin valor la sentencia del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Armenia y ejecutoriada la Sentencia del Juez Primero Laboral del Circuito de Armenia, mediante la cual se accedió a las pretensiones del accionante, ordenando indexar el ingreso base de liquidación desde el año 1993 hasta el año 1995, conforme al IPC de esa época, reajustando la primera mesada pensional del accionante de $281.461.04 Mcte, que había fijado el ente departamental, a $400.124.84 Mcte.

1.4.2. Hechos 1.4.2.1. Afirmó el demandante en el escrito de tutela que laboró para el Departamento del Quindío del 18 de julio de 1966 al 4 de diciembre de 1968, del 1° de julio de 1974 al 31 de diciembre de 1974, y del 5 de agosto de 1975 al 28 de junio de 1993; es decir, más de 20 años.

1.4.2.2. Indicó que se le reconoció pensión de jubilación mediante la Resolución N° 606 del 5 de junio de 1995 en cuantía de $281.461.04 Mcte.; pero que dicha pensión fue reconocida luego de un año, 11 meses y 8 días de haber dejado de laborar; razón por la cual pidió la indexación del ingreso base de liquidación y la cancelación de los reajustes de la ley, peticiones que fueron negadas por el Departamento.

1.4.2.3. El accionante instauró acción de nulidad y restablecimiento del derecho ante el Tribunal Contencioso Administrativo del Quindío, con el fin de lograr la nulidad de la Resolución N° 606 del 5 de junio de 1995 expedida por el ente departamental, y la indexación del ingreso base de liquidación con el cual se le reconoció la pensión de jubilación. El Tribunal envió el proceso por competencia al Juzgado Primero Laboral del Circuito de Armenia, lo cual provocó colisión de competencias, que culminó con la decisión del Consejo Superior de la Judicatura, que decidió asignar el conocimiento del proceso al Juzgado Primero Laboral del Circuito de Armenia.

1.4.2.4. El Juzgado Primero Laboral del Circuito de Armenia, una vez finalizado el debate probatorio del 25 de agosto de 2006, emitió decisión de fondo, en la que accedió a las pretensiones del accionante, tomando como base una sentencia del Consejo de Estado y la jurisprudencia de la Corte Constitucional, ordenando indexar el ingreso base de liquidación desde el año 1993 hasta el año 1995, conforme al IPC de esa época, reajustando la primera mesada pensional del accionante de $281.461.04 Mcte, que había fijado el ente departamental, a $400.124.84 Mcte, presentándose una diferencia pensional de $ 118.663.80 Mcte. Mensuales.

1.4.2.5. La apoderada judicial del ente demandado apeló la sentencia proferida por el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Armenia, la cual fue revocada por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Armenia el 30 de noviembre de 2006, que absolvió al demandado de las pretensiones de la demanda, con el argumento de que para cuando el accionante cumplió los requisitos, no estaba vigente la Ley 100 de 1993 y por tanto no existía ley que autorizara lo pedido.

1.4.2.6. El apoderado judicial de la accionante presentó recurso de Casación, el cual no se sustentó ante la Corte Suprema de Justicia, a fin de que el accionante no fuera a ser condenado en costas por el Alto Tribunal haciendo así más gravosa su situación, en razón a los diversos fallos emitidos, en los que no se accedió a indexar el ingreso base de liquidación de las pensiones de jubilación, debido al cambio de jurisprudencia ocurrido de la Corte Suprema de Justicia, ocurrido desde 1999, como lo señaló sentencia emitida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Armenia.

1.4.2.7. Solicita el accionante con base en lo anterior, la protección de los derechos mencionados en sede de tutela, para que se deje sin valor la sentencia del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Armenia y ejecutoriada la sentencia del Juez Primero Laboral del Circuito de Armenia.

1.4.3. Traslado y contestación de la demanda Por auto del 19 de octubre de 2010, esta Corporación avocó el conocimiento del presente caso, ordenó notificar al accionado y demás intervinientes para que en el término del traslado se manifestaran sobre los hechos materia de queja constitucional; pero comunicada la admisión de la petición, no se recibió ningún escrito de contestación.

El 28 de octubre de 2010, Luz Adriana Gómez Ocampo, Directora del Departamento Administrativo Jurídico y de Contratación de la Gobernación del Quindío, dio respuesta a la acción de tutela, estableciendo que " el actor ha ejercido una acción improcedente teniendo como fundamento que no se ha violado derecho fundamental alguno, así las cosas la acción de tutela no ha sido consagrada para provocar la iniciación de procesos alternativos o sustitutivos de los ordinarios o especiales, ni para modificar las reglas que fijan los diversos ámbitos de competencias de los jueces ni para crear instancias adicionales a las existentes; sino que tiene el propósito claro y definido, estricto y específico, que el propio artículo 86 de la Constitución Política indica, que no es otro diferente de brindar a la persona protección inmediata y subsidiaria para asegurarle el respeto efectivo de los derechos fundamentales que la carta le reconoce." 1.4.4.

Decisiones judiciales Fallo único de instancia En el presente caso, la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, por auto del 21 de octubre de 2010, actuando como única instancia, admitió la demanda de tutela instaurada por el apoderado del señor Jesús María Mejía Fernández.

Mediante sentencia del veintisiete (27) de octubre de 2010, la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, resolvió negar el amparo de los derechos fundamentales invocados por el accionante. Apoyó su decisión en una de las condiciones básicas para la procedencia de este recurso, que consiste, en que previamente se hayan agotado todos los mecanismos de defensa judicial que ofrece el ordenamiento jurídico, y que pese a ello subsista el quebrantamiento de derechos de rango superior.

En consecuencia ordenó NEGAR la tutela impetrada, por considerar que no se advirtió la vulneración de los derechos fundamentales alegados porque el interesado, quien pudo acudir al recurso extraordinario de casación, desistió del mismo ante el temor de ser condenado en costas. En este orden, la Sala percibió la petición del accionante como un intento de reemplazar un trámite que no agotó en su momento, lo que torna improcedente la acción.

1.4.5. Pruebas 1.4.5.1. Copia de la sentencia del veinticinco (25) de agosto de 2006, proferida por el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Armenia, que concedió las pretensiones invocadas por el actor.

1.4.5.2. Copia de la sentencia del treinta (30) de noviembre de 2006, proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Armenia, que revocó la sentencia de primera instancia.

1.4.5.3. Sentencia del veintisiete (27) de octubre de 2010, proferida por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, que negó la tutela impetrada.

1.5. EXPEDIENTE T- 2.955.994 1.5.1. Solicitud El señor Gustavo Velásquez Morales, actuando por medio de apoderado judicial, solicita el amparo de sus derechos fundamentales a la igualdad, al debido proceso, a la seguridad social, a la

vida digna, al acceso a la administración de justicia y al poder adquisitivo de la pensión de vejez. En consecuencia, pide al juez de tutela ordenar a la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia y al Banco Cafetero, en liquidación, proceder a reconocer y pagar la indexación de la primera mesada pensional del actor.

1.5.2. Hechos 1.5.2.1. El demandante, quien cuenta con setenta años de edad, laboró para el Banco Cafetero en liquidación, desde el 01 de octubre de 1959 hasta el 27 de mayo de 1970 y desde el 05 de julio de 1971 hasta el 30 de junio de 1988; es decir, por un tiempo de 27 años y 6 meses de servicio oficial.

1.5.2.2. Expuso que el Banco Cafetero le reconoció la pensión plena de jubilación a partir del 1 de julio de 1995, en cuantía mensual de $118.993.50, pero entre la fecha de de terminación del contrato de trabajo y la del reconocimiento de la pensión, el peso colombiano sufrió una depreciación del 386.60%.

1.5.2.3. Indicó que a través de apoderado judicial instauró demanda laboral contra el Banco Cafetero S.A. en liquidación, para que se le reconociera y pagara la Indexación de la primera mesada pensional, de la cual conoció el Juzgado Veinte Laboral del Circuito de Bogotá. El 5 de noviembre de 1998 dicho despacho judicial profirió fallo por medio del cual condenó a la entidad bancaria a reajustar la pensión de jubilación del accionante a partir el 1° de enero de 1996.

1.5.2.4. Señaló que apelada esa decisión por la parte demandada, fue modificada el 16 de marzo de 1999 por la Sala de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, en el sentido de establecer la cuantía de la pensión en $527.916.16.

1.5.2.5. La Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, mediante providencia de 2 de febrero de 2000, casó el fallo de segunda instancia, y revocó la sentencia proferida por el Juzgado Veinte Laboral del Circuito de Bogotá, negando la reliquidación e indexación de la primera mesada pensional y absolviendo al demandado. Señaló la Sala en esa decisión que desde el año 1999 su jurisprudencia cambió, no teniendo fundamento la indexación en el ordenamiento jurídico. En este sentido afirmó que, la tesis de la indexación de la primera mesada pensional "(…) conduciría al extremo de tener que actualizar, con base en el costo de vida, no solo los derechos exigibles, sino las bases salariales de su establecimiento, principio que aplicado a otras situaciones iguales aparejaría fatalmente la indexación general de los salarios y de las bases de liquidación de todas las prestaciones con sus perturbadoras consecuencias jurídicas y económicas; así las cosas, los acuerdos celebrados en el contrato de trabajo o en convenciones colectivas perderían su validez, en tanto tendrían que quedar sujetos a la referida actualización." Lo anterior, sin importar si la pensión fue o no reconocida antes de la Constitución de 1991.

1.5.2.6. Considera el accionante que tiene derecho al reajuste de la primera mesada pensional porque con posterioridad al fallo de casación, la Corte Constitucional, a través de la sentencia SU-120 de 13 de febrero de 2003, reconoció el derecho a la indexación de la primera mesada pensional y dejó sin efectos algunos fallos proferidos por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, al estimar que es necesario mantener el valor adquisitivo de dicha prestación económica.

1.5.3. Traslado y contestación de la demanda Recibida la solicitud de tutela, la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, mediante auto del 25 de noviembre de 2010, la admitió y se notificó a las autoridades accionadas, al Juzgado 20 Laboral del Circuito de Bogotá y al Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, Sala de Decisión Laboral, con el fin de integrar el contradictorio.

Mediante providencia del 30 de junio de 2010, el juez constitucional de instancia negó por improcedente el amparo deprecado, decisión que fue impugnada. La Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura, a través de proveído del 19 de agosto de 2010, al resolver la impugnación, decretó la nulidad de todo lo actuado desde el auto admisorio de la demanda de tutela para que fuera debidamente integrado el litis consorcio, vinculado y notificado al Juzgado Quinto Laboral del Circuito de Medellín y a la Caja Nacional de Previsión en Liquidación.

El a quo subsanó la irregularidad y mediante auto del 14 de octubre de 2010 obedeció y cumplió lo resuelto por el Superior y admitió nuevamente la acción de tutela vinculando y notificando al Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín, Sala de Decisión Laboral y a CAJANAL (folios 449 a 452).

1.5.3.1. Contestación del Banco Cafetero en liquidación Por intermedio de su apoderado judicial, el Banco Cafetero, en liquidación, sostuvo que dicha entidad no ha vulnerado, ni puesto en peligro los derechos fundamentales del accionante.

Afirmó que la sentencia de casación, cuya revocatoria pretende, no constituye una vía de hecho, y fue proferida hace más de diez años. Como complemento de su intervención aporta copias de las sentencias de instancia y de casación proferidas en el proceso ordinario laboral promovido por el señor Velásquez Morales.

Igualmente, consideró que en el presente caso no existe la inmediatez requerida para la procedencia de la acción de tutela, como quiera que la sentencia de instancia contra la cual se dirige la presente acción fue proferida hace más de 10 años, lo que denota la ausencia de urgencia y necesidad del amparo pretendido por el accionante.

1.5.3.2. Contestación de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia A través de la doctora Elsy del Pilar Cuello Calderón, Magistrada de la Sala de Casación Laboral de la Corporación, se indicó que ante un fallo de casación como el cuestionado, proferido conforme al ordenamiento jurídico, no es dable su cuestionamiento mediante la acción de tutela.

Además, insistió en que no se cumple con el requisito de la inmediatez, teniendo en cuenta que el tiempo transcurrido entre la fecha de la sentencia proferida por esta corporación, 2 de febrero de 2000, y a la de la presentación de la acción de amparo, 11 de noviembre de 2010, es de más de diez años.

1.5.4. Decisiones judiciales Fallo único de instancia La Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, Sala de Decisión de Tutelas, a través de providencia del 2 de octubre de 2010, negó por improcedente la acción de tutela impetrada por el ciudadano Gustavo Velásquez Morales, aduciendo que no puede acudirse a la tutela para reemplazar los procedimientos ordinarios de defensa, por cuanto la misma fue concebida para suplir la ausencia de éstos y no para desconocerlos; por tanto, no es viable considerarla como un medio alternativo o paralelo de defensa o como una instancia adicional, a la cual se puede acudir para enderezar actuaciones judiciales supuestamente viciadas.

Respecto del presupuesto de la inmediatez, advirtió que como la inconformidad del accionante se orienta a reprochar la sentencia de casación proferida el 2 de febrero de 2000, es incuestionable que si el libelo constitucional fue presentado el 19 de noviembre de 2010, luego de transcurridos más de diez años contados a partir del citado proveído, la misma carece de interposición oportuna y razonable.

Por otra parte, precisó la Sala que no es acertada la afirmación del accionante al considerar la sentencia de casación censurada como desconocedora del debido proceso y demás garantías invocadas, porque de su contenido se concluye que está debidamente sustentada sin constituir una decisión contraria a derecho, pues se apoyó en la fuente normativa que estimó adecuada para ese momento, frente al tema de la indexación de la primera mesada pensional.

No obstante lo anterior, concluye la Sala, que si el actor estima que le asiste derecho a la indexación de la primera mesada pensional conforme al precedente constitucional contenido en la sentencia SU-120 de 2003 y que fue proferida con posterioridad al fallo que ahora censura, tiene la posibilidad de reclamar tal acreencia laboral directamente al Banco Cafetero, en liquidación.

1.5.5. Pruebas 1.5.5.1. Copia del fallo de la Corte Suprema de Justicia “Sala de Casación Laboral”. 1.5.5.2. Copia de la Resolución No. 232 del 10 de julio de 1995, por medio de la cual se reconoció la pensión oficial vitalicia de jubilación.

1.5.5.3. Copia del fallo proferido en primera instancia por el Juzgado Veinte Laboral del circuito de Bogotá el día 05 de noviembre de 1998. 1.5.5.4.

Copia de la sentencia proferida el día 16 de marzo de 19999 por la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá. 1.5.5.5.

Copia de la providencia del 2 de febrero de 2000 por medio de la cual la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, CASÓ la sentencia recurrida, y en sede de instancia, resolvió Revocar la condena impuesta a esta entidad.

1.6. EXPEDIENTE T- 2.955.999 1.6.1. Solicitud El señor Pedro José Guillermo Orozco Acero, actuando por medio de apoderado judicial, solicita el amparo de sus derechos fundamentales a la vida, a la salud, al libre desarrollo de la personalidad, a la igualdad, al trabajo, al debido proceso, a la seguridad social y al pago oportuno y completo de las mesadas pensionales. En consecuencia, pide al juez de tutela, ordenar al Fondo de Pasivo Social de los Ferrocarriles Nacionales de Colombia, entidad que administra las pensiones de los empleados de la Caja de Crédito Agrario, indexar el valor de su mesada pensional desde el 15 de noviembre de 1975, y efectuar los reajustes a que haya lugar.

1.6.2. Hechos 1.6.2.1. Afirmó el demandante en el escrito de tutela que laboró para los Ferrocarriles Nacionales de Colombia del 26 de enero de 1945 al 16 de julio de 1950, 4 años, 11 meses y 3 días; y para la Caja de Crédito Agrario Industrial y Minero, entre el 17 de septiembre de 1952 y el 24 de octubre de 1971, 18 años, 11 meses y 21 días, para un total de 23 años, 11 meses y 13 días, percibiendo como último salario la suma de $4.762.67, equivalente a 9.1 veces el salario mínimo legal mensual de la época.

1.6.2.2. Indicó que la primera mesada pensional se le pagó por valor de $3.572.00, suma inferior al 75% del salario mínimo mensual devengado al momento del retiro.

1.6.2.3. Señaló que para obtener la indexación de la primera mesada pensional, instauró demanda ordinaria laboral contra la Caja Agraria, la cual fue estudiada y decidida por el Juzgado Sexto Laboral del Circuito de Bogotá, despacho que mediante sentencia proferida el 29 de octubre de 2007 condenó a la entidad demandada al pago de la indexación desde el 15 de noviembre de 1975. Apelada la decisión, la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, en providencia del 15 de febrero de 2008, revocó integralmente el fallo de primera instancia y negó la indexación, entendiendo que por tratarse de una pensión legal reconocida con anterioridad a la vigencia de la Constitución Política de 1991, es claro que no procede la indexación del valor de la primera mesada pensional.

1.6.2.4. Adujo que ante la decisión, acudió a la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia e impetró el recurso extraordinario de Casación. Mediante sentencia del 26 de agosto de 2009, la Sala resolvió no casar el fallo del Tribunal argumentando que “(…) la indexación sólo resulta viable cuando el derecho pensional se causa en vigencia de la Constitución Política de 1991, y en el caso del señor Orozco Gómez no fue así.” 1.6.2.5.

Para el apoderado, las decisiones cuestionadas afectan gravemente a su representado, toda vez que la pensión que devenga no le alcanza para subsistir y menos para atender las obligaciones familiares que tiene. No entiende por qué a otras personas bajo las mismas circunstancias sí se les ajustó la primera mesada pensional.

1.6.2.6. Por esta razón, considera el accionante que la Corte Suprema de Justicia incurrió en vía de hecho, por defecto sustantivo, al decidir desfavorablemente el recurso de Casación, pues desconoció el derecho que le asiste a ver indexada su pensión.

1.6.3. Traslado y contestación de la demanda Recibida la solicitud de tutela, el Consejo Seccional de la Judicatura de Cundinamarca, Sala Jurisdiccional Disciplinaria, la admitió y ordenó vincular en calidad de autoridades accionadas a la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia y a la Caja de Crédito Agrario Industrial y Minero en liquidación -Fondo Pasivo Social de Ferrocarriles Nacionales de Colombia-, y como terceros intervinientes al Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá -Sala Laboral- así como al Juzgado Sexto Laboral del Circuito de Bogotá para que ejercieran sus derechos de defensa y contradicción.

1.6.3.1. Contestación de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia Al descorrer el traslado de la tutela, la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia manifestó que la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Seccional de la Judicatura de Cundinamarca no puede asumir su conocimiento, pues según el inciso 2 del numeral 2 del artículo 1° del Decreto 1382 de 2000, le compete conocer de las acciones constitucionales invocadas en su contra a la misma Corporación.

1.6.3.2. Además, refirió la Sala que las decisiones tomadas por la Corte Suprema de Justicia "(…) como organismo máximo no pueden en manera alguna ser revocadas, anuladas o desconocidas por autoridad alguna, porque la propia Constitución le imprime sello de intangibilidad al situarla en la cúspide de la jurisdicción ordinaria, razón esta demás para que la acción hubiese sido rechazada".

1.6.3.3. Por lo tanto, estimó que la decisión cuestionada fue proferida con apego al ordenamiento jurídico, por lo que no es dable confrontarla mediante la acción de tutela, que está destinada a dirimir conflictos en los que se involucran derechos fundamentales y no para combatir providencias que aunque adversas a determinada parte no denotan abuso.

1.6.3.4. Contestación del Fondo de Pasivo Social de Ferrocarriles Nacionales de Colombia Por intermedio del Director General, informó que efectivamente la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, mediante fallo del 26 de agosto de 2009 resolvió no casar la providencia proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá de fecha 15 de febrero de 2008, a través de la cual absolvió a la Caja Agraria en Liquidación de todas y cada una de las pretensiones presentadas en la demanda ordinaria por parte del accionante.

Respecto de la acción de tutela, sostuvo que la inconformidad del accionante frente a los fallos proferidos por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, y la Corte Suprema de Justicia, hicieron tránsito a cosa juzgada y por lo tanto, no es viable ningún trámite ni acción contra ellos, teniendo en cuenta además la naturaleza residual y subsidiaria de la tutela que sólo procede en forma excepcional contra providencias judiciales por la ocurrencia de una vía de hecho, cuando el juez, en forma arbitraria, caprichosa y con fundamento en su sola voluntad actúa en absoluta desconexión con el ordenamiento jurídico;

situación que no se presenta en el caso sub-examine , pues al accionante no se le ha violado derecho fundamental alguno, teniendo en cuenta que el fallo se encuentra ajustado a derecho.

(Negrillas en texto) Con fundamento en lo expuesto, solicita que se declare improcedente la acción de tutela en lo que respecta a la entidad que representa.

1.6.3.5. Contestación del Patrimonio Autónomo de Remanentes de la Caja Agraria en Liquidación- Administrado por Fiduprevisora S.A. El apoderado General y Representante del Patrimonio Autónomo de Remanentes de la Caja Agraria en Liquidación, indica que mediante resolución número 3.137 del 28 de julio de 2008 se ordenó la terminación de la existencia y representación legal de la entidad, razón por la cual ésta desapareció quedando debidamente registrado ese acto ante la Cámara de Comercio de Bogotá, según certificado que se aporta.

Informa que el entonces Gerente de la Caja Agraria en Liquidación suscribió contrato de Fiducia Mercantil con la Fiduciaria la Previsora, mediante la cual se constituyó el patrimonio Autónomo de Remanentes de la Caja Agraria en Liquidación, con le propósito de administrar las contingencias pasivas de orden litigiosos.

Posteriormente, alude a la naturaleza jurídica del patrimonio autónomo de los remanentes, y aclara que en todo caso el Fondo de Pasivo Social de los Ferrocarriles Nacionales de Colombia es el ente encargado del reconocimiento de las pensiones de la extinta Caja Agraria en Liquidación, pero advierte que " el fallo de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia hizo tránsito a cosa juzgada y por lo tanto no resulta viable ninguna acción al respecto".

Advierte igualmente que “ la acción de tutela por su naturaleza residual y subsidiaria, procede de manera excepcional contra providencias judiciales cuando ocurra una vía de hecho, situación que no se presenta en el sub-examine, pues al accionante no se le ha vulnerado derecho fundamental alguno teniendo en cuenta que el fallo se encuentra ajustado a derecho”.

Concluye que “ la acción de tutela no es la vía para solicitar la indexación de la mesadas pensiones (sic), pues para dirimir el conflicto está la vía ordinaria, situación que ya se dio en el caso, y así la tutela no se instituyó para revivir o dejar sin efecto el fallo que se cuestiona, que por demás hizo tránsito a cosa juzgada”.

1.6.4. Decisiones judiciales 1.6.4.1. Decisión de primera instancia En el presente caso, la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, por auto del 11 de junio de 2010, actuando como segunda instancia de la Sala de Casación Penal de la misma Corporación, declaró la nulidad de lo actuado por esa Sala, y no admitió la demanda de tutela instaurada por el apoderado del señor Pedro José Guillermo Orozco Acero , omitiendo igualmente enviar su decisión a la Corte Constitucional para su eventual revisión. En consecuencia, archivó el expediente.

Ante tal situación, el actor se vio obligado a interponer otra tutela, esta vez ante la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Seccional de la Judicatura de Cundinamarca. Esta Corporación avocó el conocimiento, una vez estableció su competencia conforme lo dispuso la Corte Constitucional en Auto 004 del 3 de febrero de 2004.

En dicha providencia, la Corte Constitucional estableció que todo ciudadano puede recurrir ante cualquier juez a reclamar mediante acción de tutela la protección de sus derechos fundamentales en los eventos en que la Corte Suprema de Justicia se niegue a admitir a trámite la misma acción contra sus providencias judiciales.

Mediante sentencia del 3 de agosto de 2010, la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Seccional de la Judicatura de Cundinamarca resolvió tutelar los derechos fundamentales invocados por el accionante. Apoyó su decisión en la sentencia SU-120 de 2003, emitida por la Corte Constitucional, en la que se estudió el tema de la indexación de la primera mesada pensional y reiteró que los jueces no pueden desconocer la necesidad de mantener el equilibrio en las relaciones laborales y el valor adquisitivo de las pensiones como lo señalan los artículos 48, 53 y 230 de la Constitución Política.

En consecuencia, ordenó dejar sin efectos las sentencias del 26 de agosto de 2009, proferida por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia y del 15 de febrero de 2008, proferida por la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, instando a la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia a emitir un nuevo fallo de casación, tendiendo en cuenta la doctrina constitucional vinculante sobre el tema de la indexación de la primera mesada pensional, y en caso de no emitirse, ordenó que la sentencia del 29 de octubre de 2007 dictada por el Juzgado Sexto Laboral del Circuito de Bogotá, cobre vigencia.

1.6.4.2. Impugnación Inconforme con la decisión del juez de instancia, el cuerpo colegiado presentó escrito de impugnación dentro del término legal, esgrimiendo la falta de competencia del Consejo Seccional de la Judicatura para conocer de la acción, reiterando además su condición de máximo tribunal de la jurisdicción ordinaria, cuyas decisiones no pueden ser modificadas.

Del mismo modo, señaló que bajo el principio de la autonomía judicial, cada jurisdicción es independiente y por ende, entre las mismas no puede haber injerencia, pues de lo contrario, se transgreden los principios de seguridad jurídica, cosa juzgada, democracia constitucional y buena fe.

1.6.4.3. Decisión de segunda instancia E l 20 de septiembre de 2010, la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura revocó el fallo impugnado al concluir que no es posible acceder a las pretensiones del actor por cuanto, a la luz de la Constitución y la Ley, la indexación de la primera mesada pensional resulta viable cuando el

derecho pensional se causa en vigencia de la Constitución de 1991; en el presente caso, el derecho le fue reconocido al accionante a partir del 15 de noviembre de 1975.

En ese orden de ideas, la Sala consideró que las conclusiones a las que arribaron los operadores judiciales que conocieron del recurso de apelación en primer lugar y del recurso extraordinario de casación impetrado por el actor, no alcanzan a revestir arbitrariedad o capricho de los falladores. Por esta razón, a su parecer, sólo será viable la tutela en aquellos asuntos donde se remiten a consideración del juez de tutela defectos superlativos, objetivamente verificables y cuya constatación lleva a la conclusión de que la persona que acudió a la Administración de Justicia no ha recibido una respuesta debida, conforme al ordenamiento jurídico, o que la decisión judicial, que corresponde a la expresión del derecho aplicable al caso concreto, ha sido sustituida por el arbitrio del funcionario que ha proferido una decisión incompatible con el ordenamiento jurídico.

1.6.5. Pruebas 1.6.5.1. Copia de la Sentencia proferida el 29 de octubre de 2007 por el Juzgado Sexto Laboral del Circuito, en que condenó a la demandada, Caja de Crédito Agrario Industrial y Minero en Liquidación, a reajustar la pensión de jubilación causada por el demandante en la suma inicial de $4.690 a partir del 16 de noviembre de 1976 junto con los aumentos legales respectivos y las mesadas adicionales de junio y diciembre, a que hubiere lugar.

1.6.5.2. Copia de la sentencia proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá el 15 de febrero de 2008, mediante la cual revocó la sentencia apelada y en su lugar absolvió a la Caja de Crédito Agrario Industrial y Minero de las pretensiones de la demanda.

1.6.5.3. Copia de la sentencia proferida por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia el 26 de agosto de 2009, mediante la cual no casó la sentencia proferida por la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá el 15 de febrero de 2008.

1.7. EXPEDIENTE T- 2.956.029 1.7.1. Solicitud El señor Juan Gabriel Hernández, actuando por medio de apoderado judicial, solicita el amparo de sus derechos fundamentales al debido proceso, a la igualdad, al trabajo, a la seguridad social y al pago oportuno y completo de las mesadas pensionales. En consecuencia pide al juez de tutela ordenar al Fondo de Pasivo Social de los Ferrocarriles Nacionales de Colombia, entidad que administra las pensiones de los empleados de la Caja de Crédito Agrario, indexar el valor de su mesada pensional desde el 7 de noviembre de 1981, y efectuar los reajustes a que haya lugar.

1.7.2. Hechos 1.7.2.1. Afirmó el demandante en el escrito de tutela que laboró para la Caja de Crédito Agrario Industrial y Minero, entre el 19 de noviembre de 1957 y el 22 de abril de 1979, percibiendo como último salario la suma de $15.410.71 equivalente a 4,46 veces el salario mínimo legal mensual de la época.

1.7.2.2. Indicó que mediante la Resolución No. 2883 de 23 de diciembre de 1981, la entidad empleadora le reconoció pensión de jubilación a partir del 7 de noviembre de 1981. La primera mesada pensional tuvo una cuantía de $11.558.04, suma inferior al 75% del salario mínimo mensual devengado al momento del retiro.

1.7.2.3. Señaló que para obtener la indexación de la primera mesada pensional, instauró demanda ordinaria laboral, la cual fue estudiada y decidida por el Juzgado 19 Laboral del Circuito de Bogotá, despacho que mediante sentencia proferida el 8 de junio de 2007, resolvió absolver del pago de la indexación a la entidad demandada. Apelada la decisión, la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, en providencia del 16 de noviembre de 2007, revocó integralmente el fallo de primera instancia, y ordenó a la entidad accionada indexar el valor de la primera mesada pensional recibida por el actor.

1.7.2.4. Adujo que ante la decisión, la parte demandada acudió a la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia e impetró el recurso extraordinario de Casación.

Mediante sentencia del 26 de enero de 2010, la Sala resolvió casar el fallo del Tribunal bajo el argumento de que no hay lugar a la indexación del ingreso base para la liquidación de aquella pensión, en tanto fue reconocida antes de que se expidiera la Constitución vigente.

Para el apoderado, las decisiones cuestionadas afectan gravemente a su representado, toda vez que la pensión que devenga no le alcanza para subsistir y menos para atender las obligaciones familiares que tiene.

No entiende por qué a otras personas bajo las mismas circunstancias sí se les ajustó la primera mesada pensional. 1.7.2.5. Finalmente, consideró que la Corte Suprema de Justicia incurrió en vía de hecho por defecto sustantivo al decidir desfavorablemente el recurso de Casación, pues desconoció el derecho que le asiste a su representado al ignorar lo establecido por la Corte Constitucional en Sentencia SU-120 de 2003.

1.7.3. Traslado y contestación de la demanda Recibida la solicitud de tutela, el Consejo Seccional de la Judicatura de Cundinamarca, Sala Jurisdiccional Disciplinaria, la admitió y ordenó vincular en calidad de autoridades accionadas a la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia y a la Caja de Crédito Agrario Industrial y Minero en liquidación -Fondo Pasivo Social de Ferrocarriles Nacionales de Colombia-, y como terceros intervinientes al Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, Sala Laboral, así como al Juzgado Diecinueve Laboral del Circuito de Bogotá para que ejercieran sus derechos de defensa y contradicción.

1.7.3.1. Contestación de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia Al descorrer el traslado de la tutela, en escrito del 15 de septiembre de 2010, la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia manifestó las razones por las cuales considera que la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Seccional de la Judicatura de Cundinamarca no puede asumir su conocimiento.

Refirió la Sala que como “máximo tribunal de la jurisdicción ordinaria”, la Corte Suprema de Justicia es un órgano límite y por tanto, sus decisiones no pueden ser modificadas, anuladas o desconocidas por ninguna autoridad, pues la propia Constitución les da el sello de intangibilidad, de modo que son últimas y definitivas dentro de la respectiva especialidad, dado que, adicionalmente, no existe órgano judicial superior, de acuerdo con la misma Carta Política.

Por lo tanto, estiman que no es jurídicamente posible que cualquier autoridad judicial pretenda imponerle a la Corte Suprema de Justicia un criterio interpretativo contrario a su jurisprudencia.

Colige igualmente que según lo establecido en el inciso 2° del numeral 2° del artículo 1° del Decreto 1382 de 2000, “… Por el cual se establecen reglas para el reparto de la acción de tutela…”, que con toda precisión señala que “Lo accionado contra la Corte Suprema de Justicia, el Consejo de Estado o el Consejo Superior de la Judicatura, Sala Jurisdiccional Disciplinaria, será repartido a la misma Corporación y se resolverá por la Sala de Decisión, Sección o Sub sección, que corresponda de conformidad con el reglamento al que se refiere el artículo 4° del presente decreto”.

Como tal precepto se encuentra vigente, se concluye que debe ser inexorablemente cumplido por las autoridades judiciales. Por esta razón, sostiene que es la Corte Suprema de Justicia el órgano facultado para conocer de las acciones de tutela que se intentan contra sus decisiones y teniendo en cuenta que ésta norma se encuentra en vigor y es de obligatoria observancia, no tiene ningún efecto jurídico la atribución de competencias efectuada por la Corte Constitucional, para conocer de esas acciones a otras autoridades judiciales distintas de las señaladas por el ordenamiento legal. En consecuencia, se solicita declarar la nulidad de lo actuado por falta de competencia para conocer la presente acción de tutela y rechazarla, o en su defecto, desestimarla por improcedente.

1.7.3.2. Contestación del Fondo de Pasivo Social de Ferrocarriles Nacionales de Colombia Por intermedio del Director General, la entidad manifestó en primer lugar que el artículo 9 del Decreto 2721 del 23 de julio de 2008, expedido por el Gobierno Nacional, estableció que hasta que se implemente la Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y

Contribuciones Parafiscales de la Protección Social UGPP, que tendrá a su cargo el reconocimiento de las pensiones y la administración de la nómina de pensionados de la Caja de Crédito Agrario Industrial y Minero en Liquidación, el Fondo del Pasivo Social de Ferrocarriles Nacionales de Colombia, reconocerá las pensiones que estaban a cargo de la Caja Agraria en Liquidación, así como las cuotas partes que correspondan.

Respecto de la acción de tutela, aseguró que la inconformidad del accionante frente al fallo proferido por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia hizo tránsito a cosa juzgada, y por lo tanto no es viable ningún trámite ni acción contra el mismo, teniendo en cuenta además la naturaleza residual y subsidiaria de la tutela que sólo procede en forma excepcional contra providencias judiciales por la ocurrencia de una vía de hecho, cuando el juez, en forma arbitraria, caprichosa y con fundamento en su sola voluntad actúa en absoluta desconexión con el ordenamiento jurídico;

situación que no se presenta en el caso sub-examine , pues al accionante no se le ha violado derecho fundamental alguno, teniendo en cuenta que el fallo se encuentra ajustado a derecho.

(Negrillas en texto). Así mismo señaló, que debe tenerse en cuenta el principio de la autonomía de los jueces y la improcedencia de la tutela frente a decisiones judiciales.

Con fundamento en lo expuesto, solicita se declare improcedente la acción de tutela en lo que respecta a la entidad que representa. 1.7.4. Decisiones judiciales 1.7.4.1.

Decisión de primera instancia En el presente caso, la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, por auto del 20 de mayo de 2010, actuando como segunda instancia de la Sala de Casación Penal de la misma Corporación, declaró la nulidad de lo actuado por esa Sala, y no admitió la demanda de tutela instaurada por el apoderado del señor Juan Gabriel Hernández, omitiendo igualmente enviar su decisión a la Corte Constitucional para su eventual revisión. En consecuencia, archivó el expediente.

Ante tal situación, el actor se vio obligado a interponer nuevamente acción de tutela, pero esta vez ante la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Seccional de la Judicatura de Cundinamarca. Esta Corporación avocó el conocimiento, una vez estableció su competencia conforme lo dispuso la Corte Constitucional en Auto 004 del 3 de febrero de 2004.

Mediante sentencia del 28 de septiembre de 2010, la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Seccional de la Judicatura de Cundinamarca, resolvió tutelar los derechos fundamentales invocados por el accionante. Apoyó su decisión en la sentencia SU-120 de 2003, emitida por la Corte Constitucional, en la que se estudió el tema de la indexación de la primera mesada pensional y reiteró que los jueces no pueden desconocer la necesidad de mantener el equilibrio en las relaciones laborales y el valor adquisitivo de las pensiones como lo señalan los artículos 48, 53 y 230 de la Constitución Política.

En este orden de ideas, ordenó revocar la sentencia emitida por la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia de 26 de enero de 2010, y declarar sin valor la sentencia de la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá de 16 de noviembre de 2007, instando al Juez Diecinueve Laboral del Circuito reliquidar la primera mesada pensional del peticionario conforme a los criterios expresados por los fallos de la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura y de la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de 16 de noviembre de 2007.

1.7.4.2. Impugnación Inconforme con la decisión del juez de instancia, el cuerpo colegiado presentó escrito de impugnación dentro del término legal, esgrimiendo la falta de competencia del Consejo Seccional de la Judicatura para conocer de la acción, reiterando además su condición de máximo tribunal de la jurisdicción ordinaria, cuyas decisiones no pueden ser modificadas.

Igualmente, señaló que bajo el principio de la autonomía judicial, cada jurisdicción es independiente y por ende, entre las mismas no puede haber injerencia, pues de presentarse, se transgredirían los principios de seguridad jurídica, cosa juzgada, democracia constitucional y buena fe.

Además sostuvo la Sala que ningún otro órgano, ni corporación de justicia puede actuar como tribunal de casación, como tampoco producir decisiones en este campo, puesto que al tenor del artículo 235 de la Constitución Política, el recurso de casación es atribución exclusiva de la Corte Suprema de Justicia.

Por otra parte, el Director General del Fondo de Pasivo Social de Ferrocarriles Nacionales, mediante oficio de 5 de octubre de 2010, reiteró los argumentos de la respuesta dada a la tutela.

1.7.4.3. Decisión de segunda instancia E l 27 de octubre de 2010, la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura revocó el fallo impugnado, al concluir que no se puede acceder a las pretensiones del actor por cuanto a la luz de la Constitución y la Ley, la indexación de la primera mesada pensional resulta viable sólo cuando el derecho pensional se causa en vigencia de la Constitución de 1991; en el presente caso, el derecho le fue reconocido al accionante a partir del 7 de noviembre de 1981.

En ese orden de ideas, la Sala consideró que "(…) no existió una vía de hecho por parte de la autoridad judicial accionada y ante esta realidad, la jurisdicción no puede cuestionar las decisiones a las cuales alude el accionante (…) Agréguese que el accionante esgrimió en sede de tutela, argumentos similares a los que en su oportunidad sustentaron las demandas impetradas ante los estrados judiciales ordinarios y en la instancia superior de estos (…) de manera que (…) su objeto es el de pretender convertir al juez constitucional en una instancia adicional a las dispuestas por el legislador (…)." Por esta razón, en su parecer, la tutela no procede contra sentencias judiciales sobre las cuales recae el efecto de cosa juzgada.

1.7.5. Pruebas 1.7.5.1. Copia de la sentencia proferida el 8 de junio de 2007, por el Juzgado Diecinueve Laboral del Circuito, que decidió absolver a la Caja de Crédito Agrario Industrial y Minero en Liquidación.

1.7.5.2. Copia de la sentencia proferida el 16 de noviembre de 2007, por la Sala de decisión laboral del Tribunal del Distrito Judicial, que resolvió revocar la sentencia del Juzgado Diecinueve Laboral del Circuito, y en su lugar ordenó condenar a la demandada a indexar el valor de la primera mesada pensional recibida por el actor.

1.7.5.3. Copia de sentencia el 26 de enero de 2010, por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, que casó la sentencia proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial, y confirmó la decisión proferida por el Juzgado Diecinueve Laboral del Circuito.

1.7.5.4. Copia de la sentencia proferida el 29 de abril de 2010 por la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia -Sala de Decisión de Tutelas, que decidió negar la protección de los derechos fundamentales invocados por el señor Juan Gabriel Hernández [12] .

1.7.5.5. Copia del pronunciamiento emitido el 20 de mayo de 2010, por la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, en el que declaró la nulidad de la actuación desde el auto que avocó el conocimiento de la acción de tutela [13] .

1.8. EXPEDIENTE T- 2.964.001 1.8.1. Solicitud El señor Luis Hernán Cifuentes Córdoba, actuando por medio de apoderado judicial, solicita el amparo de sus derechos fundamentales a la vida, a la salud, al libre desarrollo de la personalidad, a la igualdad, al debido proceso, a la seguridad social y al pago oportuno y completo de las mesadas pensionales. En consecuencia pide al juez de tutela ordenar al Fondo de Pasivo Social de Ferrocarriles Nacionales de Colombia, indexar el valor de su primera mesada pensional desde el 24 de enero de 1995, y efectuar los reajustes a que haya lugar, incluyendo las de junio y diciembre de cada año.

1.8.2. Hechos 1.8.2.1. Afirmó el accionante en el escrito de tutela que laboró para la Caja de Crédito Agrario Industrial y Minero, entre el 12 de abril de 1971 y el 15 de noviembre de 1991, percibiendo como último salario la suma de $271.406.14 equivalente a 5.2 veces el salario mínimo legal mensual de la época.

1.8.2.2. Indicó que mediante Resolución 0129 del 18 de mayo de 1995, la entidad empleadora le reconoció pensión de jubilación a partir del 24 de enero de dicha anualidad, en cuantía de $203.556.86, suma equivalente al 1.7 salarios mínimos mensuales de la época.

1.8.2.3. Señaló que para obtener la indexación de la primera mesada pensional, instauró demanda ordinaria laboral, la cual fue estudiada y decidida por el Juzgado 1 Laboral del Circuito de Bogotá, despacho que mediante sentencia proferida el 5 de septiembre de 2001, no accedió a las pretensiones del demandante, decisión que fue confirmada en segunda instancia por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá el 23 de octubre de 2001.

1.8.2.4. Informó que posteriormente procedió a instaurar una segunda demanda laboral en el mismo sentido, correspondiéndole la primera instancia al Juzgado 20 Laboral del Circuito de esta ciudad, el cual en sentencia del 28 de julio de 2004 ordenó la indexación del demandante.

1.8.2.5. Tal decisión fue revocada en segunda instancia por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Manizales mediante sentencia del 7 de marzo de 2007, por medio de la cual se declaró probada la excepción de cosa juzgada propuesta por la entidad demandada. El proceso ordinario laboral culminó con decisión de casación del 22 de septiembre de 2009, que no casa la sentencia proferida por el juez de segunda instancia, por considerar que operó el fenómeno de cosa juzgada.

1.8.3. Traslado y contestación de la demanda Inicialmente, conoció de la acción de tutela la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, que mediante auto del 8 de julio de 2010, negó el amparo. Dicha decisión fue revocada por la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, que declaró la nulidad de lo actuado y ordenó rechazar de plano la demanda tutelar, arguyendo que contra las decisiones de esa Colegiatura no cabe el amparo constitucional.

Así las cosas, el accionante acudió al Consejo Seccional de la Judicatura de Cundinamarca, Sala Jurisdiccional Disciplinaria, que mediante proveído del 13 de diciembre de 2010 admitió y ordenó la notificación de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, del Fondo de Pasivo Social de los Ferrocarriles Nacionales de Colombia, de la Caja de Crédito Agrario Industrial y Minero en liquidación, del Juzgado 1 Laboral del Circuito de Bogotá, del Juzgado 20 Laboral del Circuito de Bogotá, del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Manizales, de la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia y de la Sala de Casación Penal de la misma, del Ministerio de Hacienda y Crédito Público y del Instituto de Seguros Sociales.

1.8.3.1. Contestación de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia Al descorrer el traslado de la tutela, la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia manifestó las razones por las cuales la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Seccional de la Judicatura de Cundinamarca no podría asumir su conocimiento.

Refirió la Sala que como “máximo tribunal de la jurisdicción ordinaria”, la Corte Suprema de Justicia es un órgano límite y por tanto, sus decisiones no pueden ser modificadas, anuladas o desconocidas por ninguna autoridad, pues la propia Constitución les da el sello de intangibilidad, de modo que son últimas y definitivas dentro de la respectiva especialidad, dado que, adicionalmente, no existe órgano judicial superior, de acuerdo con la misma Carta Política.” Por lo tanto, estimó que no es jurídicamente posible que cualquier autoridad judicial pretenda imponerle a la Corte Suprema de Justicia un criterio interpretativo contrario a su jurisprudencia.

Por lo anterior, encuentra la Sala que no es jurídicamente posible que cualquier autoridad judicial pretenda imponer un criterio interpretativo contrario a su jurisprudencia. En consecuencia, se solicitó declarar la falta de competencia para

conocer la presente acción de tutela y proceder a rechazarla, o en su defecto, desestimarla por improcedente.

1.8.3.2. Contestación de la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia La Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, compartió los argumentos señalados por la Sala de Casación Laboral, en el sentido de afirmar que el Consejo Seccional de la Judicatura de Cundinamarca carece de competencia para conocer de dicha acción.

Agregó que la función del Juez Disciplinario no es la de unificar jurisprudencia, por cuanto esta tarea la cumple el recurso de casación. 1.8.3.3.

Contestación del Ministerio de Hacienda y Crédito Público El asesor del Ministerio de Hacienda y Crédito Público, John Libardo Andrade Flórez, contestó a la acción señalando que no obran razones en el expediente que hagan suponer una especial situación de fragilidad o vulnerabilidad que obligue a usar el dispositivo constitucional excepcional de la tutela. En este orden de ideas, sostuvo que el accionante tiene una reclamación de contenido económico contra el Estado pero no es en la tutela el mecanismo idóneo para resolver la cuestión.

1.8.3.4. Contestación del Fondo de Pasivo Social de Ferrocarriles Nacionales de Colombia Por intermedio del Director General, la entidad manifestó que el fallo proferido por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia hizo tránsito a cosa juzgada, por lo que considera que no es viable ningún trámite ni acción al respecto.

Agregó que debido a la naturaleza residual y subsidiaria de la acción de tutela, la misma sólo procede en forma excepcional contra providencias judiciales por la ocurrencia de una vía de hecho, y dentro del presente asunto no se observa la violación de algún derecho fundamental, teniendo en cuenta que el fallo se encuentra ajustado a derecho.

Puso de presente, además, que la Corte Constitucional ha manifestado en varias oportunidades en su jurisprudencia que los "(…) los ciudadanos no pueden activar la acción de tutela para subsanar su falta de impulso procesal. Es entonces, ante los jueces laborales que deben plantearse las controversias que se susciten con ocasión del derecho a indexación de la primera mesada pensional.", por la que consideró que la presente acción deviene improcedente.

1.8.3.5. Contestación de la Fiduprevisora S.A. Mediante apoderado general, la Fiduprevisora S.A., dio contestación a la presente acción solicitando que se declare la improcedencia de la acción impetrada por el accionante en lo que respecta al patrimonio autónomo de remanentes.

1.8.4. Decisiones judiciales Fallo único de instancia Conoció de la presente acción de tutela la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Seccional de la Judicatura de Cundinamarca, Corporación que negó por improcedente el amparo deprecado mediante sentencia del 18 de enero de 2011.

En primer lugar, la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Seccional de la Judicatura de Cundinamarca reconoció su competencia para conocer de la acción de tutela presentada contra la providencia proferida por la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia el 22 de septiembre de 2009, pues estando de por medio derechos fundamentales sin definir, se hace imperioso acudir al artículo 37 del Decreto 2591 de 1991, en virtud del cual son competentes para conocer de las acciones de tutela los jueces o tribunales con jurisdicción en el lugar donde ocurriere la violación o la amenaza que motiva la demanda.

En segundo lugar, se pronunció la Sala sobre la decisión proferida por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, consistente en no casar la decisión proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Manizales, mediante la cual se negó la indexación de la primera mesada pensional al accionante por considerar que se estaba ante una cosa juzgada.

Estableció el juez de instancia que en caso de conceder el amparo se enervarían, no sólo las decisiones adoptadas en el segundo trámite ordinario, sino también aquellas que desestimaron sus pretensiones en el primer proceso laboral.

En este orden de ideas, no puede pretender el actor que, habiendo obviado culminar el trámite laboral ordinario que promovió inicialmente para la consecución de la mesada pensional indexada, posteriormente haga uso nuevamente del mecanismo legal, y finalmente acuda a la acción de tutela para resarcir una situación cuya discusión se debió dar en el primer proceso ordinario.

Afirmó entonces, que cosa distinta sería si lo llamado a ser objeto de análisis fuese específica y exclusivamente el derecho a la indexación de la mesada pensional del actor, evento en el cual, sin lugar a dudas lo aplicable sería la reiterada jurisprudencia constitucional sobre la materia, pero en este caso, lo que culminó con la decisión adversa a sus intereses por parte de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, contra quien ahora se acciona, fue la existencia de una cosa juzgada en el tema de debate, en donde ese órgano no se ha referido a la indexación que se reclama.

1.8.5. Pruebas 1.8.5.1. Fotocopia de la sentencia del Juzgado Primero Laboral del Circuito de Bogotá del 5 de septiembre de 2001, proceso ordinario No.58036, mediante la cual se absolvió a la Caja de Crédito Agrario, Industrial y Minero de las pretensiones de la demanda.

1.8.5.2. Fotocopia de la sentencia del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá del 23 de octubre de 2001, que confirmó la sentencia de primera instancia.

1.8.5.3. Fotocopia de la sentencia del Juzgado Veinte Laboral del Circuito de Bogotá del 28 de julio de 2004, proceso ordinario No.03-1083 con la cual se condenó a la Caja de Crédito Agrario, Industrial y Minero en liquidación al pago de la indexación.

1.8.5.4. Fotocopia de la sentencia del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Manizales (Caldas), Sala Laboral, magistrado Carlos Arturo Guarin Jurado del 7 de marzo de 2007, que revocó totalmente la sentencia proferida por el Juzgado Veinte Laboral del Circuito de Bogotá.

1.8.5.5. Fotocopia de la sentencia de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, magistrada ponente Elsy del Pilar Cuello Calderón, del 22 de septiembre de 2009, que casó parcialmente la sentencia dictada por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá.

1.9. EXPEDIENTE T- 3.017.636 1.9.1. Solicitud El señor Jaime de Jesús Franco Gómez , presenta acción de tutela contra la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia y el Ministerio de Agricultura y Desarrollo Rural, por estimar vulnerados sus derechos fundamentales al mínimo vital, a la vida digna, la seguridad social y al debido proceso.

Por tal razón solicita dejar sin efectos la sentencia proferida el 13 de julio de 2010 por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, que confirmó el fallo proferido por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá – Sala Laboral el 29 de febrero de 2008.

En este sentido, pide que se ordene al Ministerio de Agricultura y Desarrollo Territorial que indexe el monto de su primera mesada pensional.

1.9.2. Hechos 1.9.2.1. Afirma el accionante que laboró en el Instituto de Mercadeo Agropecuario “IDEMA”, del 2 de mayo de 1952 al 10 de mayo de 1953, del 2 de enero al 12 de junio de 1956 y del 27 de octubre de 1956 al 9 de agosto de 1975; percibiendo como último salario la suma de $21.883.17, equivalente a 18.19 salarios mínimos legales mensuales de la época.

1.9.2.2. Indicó que se retiró de forma definitiva el 10 de agosto de 1975, siendo el tiempo total trabajado de veinte años, tres meses y cuatro días.

1.9.2.3. El día 8 de mayo de 1984, el accionante cumplió con el requisito de 55 años de edad, razón por la cual solicitó su pensión de jubilación, la cual fue reconocida por el IDEMA, mediante resolución No. 011311 del 12 de junio de 1984, a partir del 9 de mayo de 1984 y en cuantía de 16.374,88.

1.9.2.4. Alega el accionante que tal valor constituye el 1.4 del Salario Mínimo Legal Vigente al momento de reconocerse la pensión. Por este motivo considera que el IDEMA no indexó la primera mesada pensional como correspondía.

1.9.2.5. El 26 de mayo de 2006, el accionante elevó petición ante el Ministerio de Agricultura y Desarrollo Rural solicitando la indexación de la primera mesada pensional. La entidad respondió que no había lugar a efectuar la indexación, dado que al momento de reconocerse la pensión no existía norma jurídica que previera dicha figura.

1.9.2.6. Posteriormente, el 29 de enero de 2007, el señor Franco Gómez presentó demanda ordinaria laboral contra la Nación – Ministerio de Agricultura y Desarrollo Rural, la cual correspondió por reparto al Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Bogotá, el cual mediante sentencia del 10 de octubre de 2007 condenó a la demandada al reconocimiento de la primera mesada pensional indexada en la suma equivalente a 99.540,00 y al pago de las mesadas ordinarias adicionales a partir del 26 de mayo de 2003.

1.9.2.7. La entidad demandada formuló recurso de apelación, del cual conoció la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá. En sentencia del 29 de febrero de 2008, el Tribunal resolvió revocar la decisión del Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Bogotá y absolver a la Nación de todas las pretensiones incoadas.

1.9.2.8. El demandante interpuso recurso extraordinario de casación, y mediante sentencia del 13 de julio de 2010 la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia decidió no casar la sentencia proferida por el Tribunal, argumentando que "(…) como quiera que la pensión de jubilación se reconoció con anterioridad a la entrada en vigencia de la Constitución de 1991, la figura de la indexación no es aplicable, pues sólo es aplicable a pensiones reconocidas con posterioridad a la entrada en vigencia de la referida Constitución." 1.9.3.

Traslado y contestación de la demanda Inicialmente la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia conoció de la acción de tutela interpuesta el 2 de septiembre de 2011 contra las providencias proferidas por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá y la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia.

Se decidió negar el amparo tutelar, exponiendo que la tutela no procede contra las decisiones demandadas, pues se descartó la presencia de causales de procedibilidad de la tutela contra decisiones judiciales dado que las mismas fueron proferidas en el decurso de un procedimiento laboral, con plenas garantías para las partes y obedeciendo a la aplicación de la normatividad vigente. De ahí que no se haya encontrado probada la vulneración de los derechos fundamentales del accionante.

Una vez impugnada esta decisión, la Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia decidió declarar la nulidad de todo lo actuado y negar el trámite de tutela.

Así las cosas, el accionante presentó nuevamente acción de tutela ante la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Seccional de la Judicatura de Cundinamarca. El 20 de Enero de 2011 el juez de primera instancia decidió tutelar los derechos fundamentales del accionante, dejando sin efecto la sentencia proferida por la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia, así como la decisión proferida por el Tribunal Superior de Bogotá y ordenando al Ministerio de Agricultura y Desarrollo Rural efectuar la reliquidación de la pensión.

Tal decisión fue impugnada por los magistrados de la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia y por el Ministerio de Agricultura y Desarrollo Rural.

La Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura admitió la impugnación y ordenó la notificación de la Salas de Casación Laboral, Civil y Penal de la Corte Suprema de Justicia, la Sala Laboral del Tribunal

Superior del Distrito Judicial de Bogotá, el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Bogotá, el Ministerio de Agricultura y Desarrollo Rural, el Ministerio de Hacienda y Crédito Público y el Instituto de Seguros Sociales.

Finalmente resolvió la impugnación, revocando el fallo de primera instancia, para en su lugar negar la tutela. 1.9.3.1. Contestación del Ministerio de Agricultura y Desarrollo Rural La Asesora Jurídica del Ministerio de Agricultura y Desarrollo Rural dio respuesta a la demanda de tutela solicitando negar las pretensiones del actor, al considerar que es clara la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia orientada a proteger el derecho a la indexación sólo en los casos en los que la pensión ha sido reconocida después de la vigencia de la Constitución de 1991. Por no ser este el caso, la decisión de esta corporación fue ajustada a derecho.

1.9.3.2. Contestación de la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia Consideró la Presidencia de la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia que la función del juez disciplinario no es la de unificar jurisprudencia, ya que esa función se cumple mediante el recurso extraordinario de casación.

Además se aclaró que, conforme al Decreto 1382 de 2002, el conocimiento de las acciones de tutela dirigidas en contra de la Corte Suprema de Justicia, le corresponde a la misma. En este orden de ideas, la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Seccional de la Judicatura de Cundinamarca no tiene competencia para asumir su conocimiento.

1.9.3.3. Contestación del Ministerio de Hacienda y Crédito Público El asesor del Ministerio de Hacienda y Crédito Público, doctor John Libardo Andrade Flórez, señaló que la tutela es improcedente, por cuanto las pretensiones objeto de la misma no tienen base alguna, dado que el accionante recibe su mesada pensional desde antes de existir la Constitución Política de 1991, por lo que no le asiste el derecho a la indexación.

1.9.3.4. Contestación de la Presidencia de la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia La Sala reiteró que la tutela debe ser negada, por cuanto se descarta la presencia de causales de procedibilidad de la tutela contra decisiones judiciales dado que las mismas fueron proferidas en el decurso de un procedimiento laboral, con plenas garantías para las partes 1.9.3.5.

Contestación de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia Sostuvo que esta Corporación actúa como órgano límite de la jurisdicción ordinaria por lo que sus decisiones son inmutables, y en caso de ser revisado su fallo se violarían preceptos constitucionales como el debido proceso, la cosa juzgada y la seguridad jurídica.

1.9.4. Decisiones judiciales 1.9.4.1. Decisión de primera instancia La Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Seccional de la Judicatura de Cundinamarca, en sentencia del 20 de Enero de 2011, concedió la protección de los derechos del señor Jaime De Jesús Franco Gómez, aduciendo que es flagrante la vulneración de las garantías fundamentales del accionante, pues no obstante reconocer la indexación en otros casos, en este caso sin fundamento razonable alguno, le fue negada.

Estimó la Sala que, aun cuando el derecho prestacional de interés del actor se originó con anterioridad a la expedición de la Constitución de 1991, con posterioridad a dicha situación se siguen produciendo consecuencias jurídicas, de suerte que todo pedimento que eleve la precitada en atención a su situación pensional, debe ser dilucidado a la luz de la normatividad Constitucional vigente.

Del mismo modo, hizo referencia a la sentencia SU-120 de 2003, en la cual la Corte Constitucional se pronunció sobre la indexación de la primera mesada pensional. Partiendo de este antecedente jurisprudencial se afirmó que cuando se trata de decidir sobre la procedencia del derecho a la indexación, los jueces no pueden desconocer la necesidad de mantener el equilibrio en las relaciones laborales y el valor adquisitivo de las pensiones.

Por lo tanto, sostuvo que en este caso se está ante una vía de hecho por defecto sustantivo, y decidió tutelar los derechos fundamentales del accionante, dejando sin efecto la sentencia proferida por la Sala Laboral de la Corte Suprema de

Justicia, así como la decisión proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá y ordenando al Ministerio de Agricultura y Desarrollo rural efectuar la reliquidación de la pensión.

1.9.4.2. Impugnación Los Magistrados de la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia afirmaron que la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Seccional de la Judicatura de Cundinamarca no tiene competencia para conocer de la presente acción de tutela, pues corresponde a la Corte Suprema de Justicia conocer de las tutelas que contra una de sus salas se presenta. Además, aseguraron que en virtud del principio de autonomía judicial, cada jurisdicción es independiente y la decisión de primera instancia atentó contra este principio.

El Ministerio de Agricultura y Desarrollo Rural expuso los mismos argumentos y negó la procedencia de la acción de tutela contra la providencia proferida por la Corte Suprema de Justicia.

1.9.4.3. Decisión de segunda instancia Impugnada la decisión, el Consejo Superior de la Judicatura revocó el fallo y negó el amparo mediante providencia del 16 de febrero de 2011. Argumentó que, si bien es cierto que el accionante cumple con los presupuestos para que proceda la tutela, la sentencia de casación cuestionada no evidencia arbitrariedad o contrariedad con el derecho invocado.

En este orden de ideas, no se está ante una vía de hecho por defecto sustantivo, pues las sentencias proferidas por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá y la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia no presentan arbitrariedad o contrariedad con la jurisprudencia que ha trazado la Corte Suprema de Justicia.

En este sentido, la Sala decidió revocar el fallo de primera instancia y negar la protección a los derechos fundamentales invocados por el accionante.

1.9.5. Pruebas 1.9.5.1. Fotocopia de la resolución No. 011311 de 1984 mediante la cual se me concedió la pensión de jubilación. 1.9.5.2. Fotocopia de la sentencia proferida por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Bogotá el 10 de octubre de 2007.

1.9.5.3. Fotocopia de la sentencia proferida por la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá el 29 de febrero de 2008.

1.9.5.4. Fotocopia de la demanda de casación presentada por el accionante. 1.9.5.5. Fotocopia de la sentencia proferida por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia el 13 de julio de 2010.

1.10. EXPEDIENTE T- 3.093.400 1.10.1. Solicitud El señor Jorge Elí Salgado Rojas, actuando por medio de apoderado judicial, solicita el amparo de sus derechos fundamentales a la igualdad, al debido proceso, a la seguridad jurídica, el respeto a la cosa juzgada constitucional, al pago oportuno y completo de las mesadas pensionales y a la indexación y mantenimiento del poder adquisitivo de las mismas. En consecuencia, pide al juez de tutela ordenar al Banco Cafetero en Liquidación, indexar el valor de su mesada pensional desde el 6 de febrero de 2005, junto con los intereses moratorios desde el 29 de febrero de 2008, y efectuar los reajustes a que haya lugar.

1.10.2. Hechos 1.10.2.1. Relata el accionante, en el escrito de tutela, que promovió a través de apoderado judicial acción de tutela contra la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, Sala Laboral y el Banco Cafetero S.A. en liquidación y la fiduciaria la Previsora S.A.; la cual tuvo como fundamento la demanda ordinaria laboral interpuesta contra el Banco Cafetero en liquidación, con el fin de tener derecho a la indexación de su mesada pensional y el pago de intereses moratorios por la mora en el pago de las mesadas pensionales.

1.10.2.2. Señaló que el Juzgado Veintidós Laboral del Circuito de Bogotá mediante fallo del 6 de marzo de 2009 condenó a la demandada a indexar la primera mesada pensional, fallo que fue objeto de impugnación y correspondió conocer a la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, que en providencia del 28 de mayo de

2009 revocó la decisión del juzgado y absolvió a la accionada, aduciendo que "(…) el derecho a la pensión de jubilación del actor se causó antes de entrar en vigencia la Constitución Política de 1991, como ya tuvo oportunidad esta Sala de darlo por demostrado y, en consecuencia, no era procedente la reclamada indexación de la primera mesada pensional." 1.10.2.3.

Ante esta situación el accionante interpuso recurso de casación, que fue resuelto por la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia el 22 de junio de 2010 decidiendo no casar la sentencia proferida por la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, puesto que "(…) el juez colegiado no incurrió en la infracción denunciada, al estimar la improcedencia de la actualización del ingreso base de liquidación de la pensión que la demandad le reconoció al actor, la cual como se dejó sentado es de origen legal y se causó a partir del 18 de octubre de 1989, es decir, con antelación a la vigencia de la Constitución Política de 1999." 1.10.2.4.

Mencionó que por estos hechos, interpuso acción de tutela ante la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, a inicios de octubre de 2010, pero en decisión del 21 de igual mes negó la pretensión tutelar, acto seguido, al resolver la impugnación, la Sala de Casación Civil, el 18 de noviembre de 2010 decretó la nulidad de lo actuado, en consideración a que por ser órgano límite de la jurisdicción ordinaria laboral, sus decisiones no pueden ser cuestionadas por otro juez.

1.10.3. Traslado y contestación de la demanda Recibida la solicitud de tutela, el Consejo Seccional de la Judicatura de Bogotá, Sala Jurisdiccional Disciplinaria, la admitió y ordenó vincular en calidad de autoridades accionadas a la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, al Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá –Sala Labora- y al Banco Cafetero S.A. en liquidación en cabeza de su representante legal y en garantía a la fiduciaria la Previsora S.A., y como tercero interviniente al Juzgado Veintidós Laboral del Circuito de Bogotá para que ejerciera su derecho de defensa y contradicción.

1.10.3.1. Contestación de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia Al descorrer el traslado de la tutela, en escrito del 22 de febrero de 2010, la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia manifestó las razones por las cuales considera que la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Seccional de la Judicatura de Cundinamarca no puede asumir su conocimiento.

Refirió la Sala que como "máximo tribunal de la jurisdicción ordinaria", la Corte Suprema de Justicia es un órgano límite y por tanto, sus decisiones no pueden ser modificadas, anuladas o desconocidas por ninguna autoridad, pues la propia Constitución les da el sello de intangibilidad, de modo que son últimas y definitivas dentro de la respectiva especialidad, dado que, adicionalmente, no existe órgano judicial superior, de acuerdo con la misma Carta Política." Por lo tanto, estima que no es jurídicamente posible que cualquier autoridad judicial pretenda imponerle a la Corte Suprema de Justicia un criterio interpretativo contrario a su jurisprudencia.

Señaló además que según lo establecido en el inciso 2° del numeral 2° del artículo 1° del Decreto 1382 de 2000, por el cual se establecen reglas para el reparto de la acción de tutela, que con toda precisión señala que "Lo accionado contra la Corte Suprema de Justicia, el Consejo de Estado o el Consejo Superior de la Judicatura, Sala Jurisdiccional Disciplinaria, será repartido a la misma Corporación y se resolverá por la Sala de Decisión, Sección o Sub sección, que corresponda de conformidad con el reglamento al que se refiere el artículo 4° del presente decreto".

Como tal precepto se encuentra vigente, debe ser inexorablemente cumplido por las autoridades judiciales. Teniendo en cuenta que está norma se encuentra en vigor y es de obligatoria observancia, consideró la Sala que no tiene ningún efecto jurídico la atribución de competencias efectuada por la Corte Constitucional, para conocer de esas acciones a otras autoridades judiciales distintas de las señaladas por el ordenamiento legal. En consecuencia solicita declarar la nulidad de lo actuado por falta de competencia para conocer la presente acción de tutela y rechazarla, o en su defecto, desestimarla por improcedente.

1.10.3.2. Contestación de Fiduciaria la Previsora S.A. La Fiduciaria la Previsora S.A., informó que su único vínculo con el extinto Banco Cafetero en Liquidación, es como vocera y administradora del Patrimonio Autónomo de Remanentes constituido, en su oportunidad, por aquél; a quien se le extinguió personería, pues la liquidación concluyó el 31 de diciembre de 2010.

Destacó que la acción de tutela es improcedente frente a pretensiones económicas y que, revisados los fallos accionados, los mismos fueron decididos con base en las pruebas que presentó el tutelante, valoradas en debida forma.

1.10.4. Decisiones judiciales 1.10.4.1. Decisión de primera instancia La Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Seccional de la Judicatura de Bogotá en sentencia del 2 de marzo de 2011 declaró improcedente la acción de tutela, por considerar que la misma no fue interpuesta en plazo razonable. Argumentó que el último de los fallos accionados fue proferido el 22 de junio de 2010, y sólo fue atacado en sede de tutela ante la Corte Suprema de Justicia (quien lo rechazó), en octubre de 2010, es decir, tras más de tres meses de haber sido proferido. Posteriormente, rechazado el amparo el 18 de noviembre de 2010, el accionante presentó nuevamente acción de tutela ante la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Seccional de la Judicatura de Bogotá el 17 de febrero de 2011, esto es, pasados aproximadamente tres meses desde esta decisión; desdibujando con ello, el principio de inmediatez que debe regir este mecanismo, con mayor razón si se trata de la defensa de derechos fundamentales.

1.10.4.2. Impugnación El apoderado del actor, inconforme con la decisión de tutela proferida por el a quo, la impugnó, haciendo un recuento de jurisprudencia sobre el tema debatido y sostuvo que la primera instancia se reveló contra la Corte Constitucional.

Agregó que su poderdante está sufriendo un perjuicio irremediable, pues tiene 77 años de edad, y no se ha definido la indexación o aumento de la mesada.

1.10.4.3. Decisión de segunda instancia E l 12 de abril de 2011, la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura confirmó el fallo impugnado, al concluir que frente al requisito de la inmediatez para que proceda la acción de tutela por configurarse una vía de hecho, se ha considerado que el juicio sobre la razonabilidad del término ha de ser riguroso en comparación con los otros casos que se llevan ante la justicia constitucional.

Así pues, al analizar los factores a tener en cuenta para la interposición de la acción, no se encontró razonable el tiempo que tardó el accionante para acudir al juez de tutela, y consideró excesivo que pasaran aproximadamente cuatro meses en la primera ocasión que se presentó la acción ante la Corte Suprema de Justicia, ya que si tal decisión le impedía vivir dignamente, su tardanza no se justifica.

1.10.5. Pruebas 1.10.5.1. Copia de la sentencia proferida el 18 de noviembre de 2010, por la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia -Sala de Decisión de Tutela, que rechaza la demanda de tutela, entre otros.

1.10.5.2. Copia en medio magnético de la sentencia proferida el 6 de marzo de 2009 por el Juzgado 22 Laboral del Circuito. 1.10.5.3. Copia de la sentencia proferida por la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, del 28 de mayo de 2009.

1.10.5.4. Copia de la sentencia proferida por la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia, del 22 de junio de 2010. 1.11. EXPEDIENTE T- 3.100.008 1.11.1.

Solicitud El señor Gustavo Esquivel Robayo , presenta acción de tutela contra la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia y la Caja de Crédito Agrario Industrial y Minero (Fondo de Pasivo Social de los Ferrocarriles Nacionales de Colombia) , por estimar vulnerados sus derechos fundamentales a la vida, la salud, el libre desarrollo de la personalidad, la igualdad, el debido proceso y la seguridad social.

Por tal razón, solicita dejar sin efecto la sentencia proferida el 19 de marzo de 2010, por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, que confirmó el fallo proferido por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, Sala Laboral el 31 de marzo de 2008 .

En este sentido, pide que se ordene al Fondo de Pasivo Social de los Ferrocarriles Nacionales de Colombia que indexe el monto de su primera mesada pensional.

1.11.2. Hechos 1.11.2.1. Afirma el accionante que laboró para la Caja Agraria en el periodo comprendido entre el 11 de agosto de 1952 y el 2 de mayo de 1973, percibiendo como último salario la suma de $9.120.80, equivalente a 13.82 salarios mínimos legales mensuales de la época.

1.11.2.2. El día 24 de enero de 1987 el accionante cumplió con el requisito de 50 años de edad, razón por la cual solicitó su pensión de jubilación, la cual fue reconocida por la Caja Agraria mediante resolución No. 027 del 19 de febrero de 1988, en cuantía de 6.840.60.

1.11.2.3. Alega el accionante que tal valor constituye menos del 75% del último salario que devengaba al momento de su retiro. Por este motivo, afirma que se deben indexar las mesadas pensionales tomando como base el salario promedio que devengaba al momento de su retiro.

1.11.2.4. El señor Esquivel Robayo presentó demanda ordinaria laboral contra la Caja de Crédito Agrario Industrial y Minero en Liquidación, la cual correspondió por reparto al Juzgado Quinto Laboral del Circuito de Bogotá, que mediante sentencia del 9 de febrero de 2007 absolvió a la parte demandada por considerar que “(…) la pensión de jubilación fue reconocida por el empleador con anterioridad a la vigencia de la ley 100 de 1993, cuyos regímenes de pensiones empezaron a regir el 1 de abril de 1994, motivo por el cual el actor no se hace acreedor de la actualización de la pensión con base en el artículo 36 de dicha ley y por cuanto no existe norma anterior que en forma expresa reglamente el derecho a la actualización del valor de la pensión.” 1.11.2.5.

El accionante formuló recurso de apelación, del cual conoció la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá. E n sentencia del 31 de marzo de 2008, la Sala confirmó el fallo proferido por el Juzgado Quinto Laboral del Circuito, negando las pretensiones esgrimidas por el accionante, por considerar que las pensiones legales y extralegales reconocidas con anterioridad a la vigencia de la Constitución Política de 1991 no son susceptibles de ser indexadas.

1.11.2.6. El demandante interpuso recurso extraordinario de casación, y mediante sentencia del 19 de marzo de 2010, la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia decidió no casar la sentencia proferida por el Tribunal, afirmando que por haber sido reconocida la pensión del señor Esquivel Robayo con anterioridad a la Constitución de 1991, no asiste al accionante el derecho a la indexación.

1.11.3. Traslado y contestación de la demanda Inicialmente la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia conoció de la acción de tutela interpuesta el 28 de junio de 2010 contra las providencias proferidas por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá y la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia.

En sentencia del 8 de julio de 2010 decidió negar por improcedente la protección de los derechos fundamentales invocados, considerando que no resulta viable controvertir este asunto a través del mecanismo de la acción de tutela, pues este instrumento no está diseñado para plantear una y otra vez las objeciones y argumentos de los sujetos procesales cuando ellos fueron debidamente valorados por los jueces competentes.

Por este motivo se descartó la presencia de causales de procedibilidad de la tutela contra decisiones judiciales, dado que las mismas fueron proferidas en el decurso de un procedimiento laboral, con plenas garantías para las partes, por lo que no se encontró probada la vulneración de los derechos fundamentales del accionante.

Una vez impugnada esta decisión, la Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia decidió declarar la nulidad de todo lo actuado y negar el trámite de tutela.

Así las cosas, el accionante presentó nuevamente acción de tutela ante la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Seccional de la Judicatura de Cundinamarca. El 18 de Enero de 2011 el juez de primera instancia decidió tutelar los derechos fundamentales del accionante, dejando sin efecto la sentencia proferida por la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia, así como la decisión proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá y la decisión del Juzgado Quinto Laboral del Circuito. Además ordenó al Juzgado Quinto Laboral del Circuito de Bogotá calcular el monto de la primera mesada pensional del señor Esquivel Robayo teniendo en cuenta la fórmula adoptada por la Corte Constitucional en la sentencia T-098 de febrero 4 de 2005, y al Fondo de Pasivo Social de los Ferrocarriles Nacionales cumplir la determinación que profiera el mencionado juzgado.

Tal decisión fue impugnada por los magistrados de la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia y por el Fondo de Pasivo Social de los Ferrocarriles Nacionales de Colombia.

La Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura admitió la impugnación y ordenó la notificación de la Salas de Casación Laboral, Civil y Penal de la H. Corte Suprema de Justicia, la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, el Juzgado Quinto Laboral del Circuito de Bogotá, y del Fondo de Pasivo Social de los Ferrocarriles Nacionales de Colombia.

Finalmente resolvió la impugnación, revocando el fallo de primera instancia para en su lugar negar la tutela. 1.11.3.1. Contestación del Fondo de Pasivo Social de los Ferrocarriles Nacionales de Colombia El director del Fondo de Pasivo Social de los Ferrocarriles Nacionales de Colombia dio respuesta a la demanda de tutela afirmando que el accionante pretende a través de esta acción, revivir y dejar sin efecto el fallo de la Corte Suprema de Justicia que ya hizo tránsito a cosa juzgada. Por lo tanto, solicitó declarar improcedente la acción.

1.11.3.2. Contestación de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia Solicitó la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia declarar la nulidad de lo actuado y rechazar la acción de tutela, ya que el tema fue materia de una decisión definitiva por la autoridad competente para conocer de ella, de suerte que no puede ser nuevamente intentada.

Además sostuvo que el Consejo Seccional de la Judicatura carece de competencia para conocer de la acción de amparo constitucional, pues existe una clara disposición que atribuye a la propia Corte Suprema de Justicia el conocimiento de las sentencias de tutela que se promuevan en su contra.

1.11.4. Decisiones judiciales 1.11.4.1. Decisión de primera instancia La sala de instancia, en sentencia del 18 de Enero de 2011, concedió la protección de los derechos del señor Gustavo Esquivel Robayo, aduciendo que la decisión demandada constituye una vía de hecho, pues no obstante haber reconocido la indexación en otros casos, en éste se vulneró el derecho a la igualdad, negándola.

Estima la Sala que la decisión de la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia se apartó de los dictados constitucionales de igualdad, equidad, favorabilidad y conservación del valor adquisitivo de las pensiones. Aunque el derecho prestacional de interés del actor se originó con anterioridad a la expedición de la Constitución de 1991, se está ante un derecho de carácter universal.

Por las razones señaladas, la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Seccional de la Judicatura de Cundinamarca decidió tutelar los derechos fundamentales del accionante, dejando sin efecto la sentencia proferida por la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia, así como la decisión proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá y la decisión del Juzgado Quinto Laboral del Circuito. Además ordenó al Juzgado Quinto Laboral del Circuito de Bogotá

calcular el monto de la primera mesada pensional del señor Esquivel Robayo teniendo en cuenta la fórmula adoptada por la Corte Constitucional en la sentencia T-098 de febrero 4 de 2005, y al Fondo de Pasivo Social de los Ferrocarriles Nacionales cumplir la determinación que profiera el mencionado juzgado.

1.11.4.2. Impugnación Los Magistrados de la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia afirmaron que como máximo tribunal de la jurisdicción ordinaria, sus decisiones no pueden ser modificadas, dado que no existe órgano judicial superior. La sala señaló que "No puede desconocerse entonces, que la Constitución Política de 1991 instituyó cuatro cabezas de la rama judicial del mismo nivel jerárquico; no le asignó a ninguna la condición de superior de las otras, cada una es órgano supremo dentro de su respectiva órbita funcional.".

Por su parte, el Fondo de Pasivo Social de Ferrocarriles Nacionales de Colombia impugnó el fallo de tutela argumentando que, en virtud del principio de autonomía judicial, la tutela frente a la decisión tomada por la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia, resulta ser improcedente. Asimismo, reiteró la jurisprudencia desarrollada por la Corte Suprema de Justicia consistente en negar la indexación de las pensiones reconocidas con anterioridad a la vigencia de la Constitución de 1991.

1.11.4.3. Decisión de segunda instancia Impugnada la decisión, el Consejo Superior de la Judicatura revocó el fallo y negó el amparo mediante sentencia del 16 de marzo de 2011 . Argumentó que, si bien es cierto que el accionante cumple con los presupuestos para que proceda la tutela, la sentencia de casación cuestionada no evidencia arbitrariedad o contrariedad con el derecho invocado.

El juez de instancia aseveró que la decisión tomada por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia no constituyó una vía de hecho, pues "(…) ésta se fundamentó en consideraciones e interpretación reiterada de la normatividad legal, sin que el Juez constitucional pueda interferir en tal análisis, pues ello implicaría una intromisión indebida y la vulneración al principio de autonomía judicial." Por esta razón, decide la Sala revocar el fallo de primera instancia y negar la protección a los derechos fundamentales invocados por el accionante.

1.11.5. Pruebas 1.11.5.1. Fotocopia de la Resolución No. 027 de febrero 19 de 1988, por medio de la cual la Caja Agraria reconoce la pensión de jubilación del demandante.

1.11.5.2. Fotocopia de la sentencia de primera instancia proferida por el Juzgado Quinto Laboral del Circuito de Bogotá el 9 de febrero de 2007.

1.11.5.3. Fotocopia de la sentencia de segunda instancia proferida por la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial del Bogotá el 31 de marzo de 2008.

1.11.5.4. Fotocopia de la sentencia proferida por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia el 19 de marzo de 2010. 1.12. EXPEDIENTE T- 3.101.663 1.12.1.

Solicitud La señora María Leonor Vélez de Chávez, actuando por medio de apoderado judicial, solicita el amparo de sus derechos fundamentales a la vida, a la salud, al libre desarrollo de la personalidad, a la igualdad, al trabajo, al debido proceso, a la seguridad social y al pago oportuno y completo de las mesadas pensionales. En consecuencia, pide al juez de tutela ordenar al Fondo de Pasivo Social de los Ferrocarriles Nacionales de Colombia, entidad que administra las pensiones de los empleados de la Caja de Crédito Agrario, indexar el valor de su mesada pensional desde el 1 de mayo de 1980, efectuar los reajustes a que haya lugar, y dejar sin efecto las sentencias desfavorables a sus pretensiones, con el fin de evitar la ocurrencia de un perjuicio irremediable.

1.12.2. Hechos 1.12.2.1. Afirmó la demandante que, laboró para la Contraloría General de la República del 2 de marzo de 1949 al 8 de febrero de 1955; para el Banco Cafetero desde el 8 de agosto de 1955 al 7 de octubre de 1955; para la Caja de Crédito Agrario Industrial y Minero desde el 25 de enero de 1956 hasta el 1 de mayo de 1973.

1.12.2.2. Agregó que su último salario fue de $77.995.67, equivalente a 118 salarios mínimos mensuales (D 577/72, $660.00). Su primera mesada pensional fue reconocida por Resolución GG-003 del 14 de enero de 1981, a partir del 1 de mayo de 1980, por valor de $4.874.73; es decir, inferior al 75% de los salarios mínimos mensuales que devengaba aquella al momento de su retiro.

1.12.2.3. Indicó que mediante Decreto 2721 del 23 de julio de 2008, artículo 9, el Gobierno designó al Fondo de Pasivo Social de Ferrocarriles Nacionales de Colombia para que continuara con el reconocimiento y administración de la pensión de jubilación de los empleados de la Caja Agraria.

1.12.2.4. La accionante presentó demanda laboral para que le fuera reconocida la indexación de su primera mesada pensional. El 20 de junio de 2008, el Juzgado 12 Laboral del Circuito de Bogotá condenó al pago de la indexación desde el 28 de mayo de 2004. Dicha decisión fue impugnada por la entidad, y mediante providencia del 27 de febrero de 2009, la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, revocó el fallo de primera instancia por haber sido reconocida la pensión del demandante con anterioridad a la vigencia de la Constitución Política de 1991, que consagró el derecho a la indexación.

Finalmente, la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, mediante sentencia del 16 de marzo de 2010, decidió no casar la sentencia recurrida por las mismas razones expuestas por el juez de segunda instancia.

1.12.2.5. Considera el accionante que es un contrasentido negar la indexación a pensiones otorgadas antes de la vigencia de la Constitución de 1991, que acoge todos los derechos, deberes, obligaciones, amparos, garantías, privilegios, beneficios, protecciones, etc., de carácter social gestados antes de su vigencia.

1.12.3. Traslado y contestación de la demanda Recibida la solicitud de tutela, el Consejo Seccional de la Judicatura de Cundinamarca, Sala Jurisdiccional Disciplinaria, la admitió y ordenó vincular en calidad de autoridades accionadas a la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia y el Fondo del Pasivo Social de Ferrocarriles Nacionales de Colombia, y como terceros intervinientes a la Contraloría General de la República, al Banco Cafetero en liquidación, a la Caja de Crédito Agrario Industrial y Minero en liquidación, al Seguro Social, al Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, Sala Laboral, así como al Juzgado Doce Laboral del Circuito de Bogotá, para que ejercieran sus derechos de defensa y contradicción.

1.12.3.1. Contestación de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia Al descorrer el traslado de la tutela, en escrito del 1° de marzo de 2010, la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia manifestó las razones por las cuales considera que la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Seccional de la Judicatura de Cundinamarca no puede asumir su conocimiento.

Refirió la Sala que como máximo tribunal de la jurisdicción ordinaria, la Corte Suprema de Justicia es un órgano límite y por tanto, sus decisiones no pueden ser modificadas, anuladas o desconocidas por ninguna autoridad, pues la propia Constitución les da el sello de intangibilidad, de modo que son últimas y definitivas dentro de la respectiva especialidad, dado que, adicionalmente, no existe órgano judicial superior, de acuerdo con la misma Carta Política .

Por lo tanto, estimó que no es jurídicamente posible que cualquier autoridad judicial pretenda imponerle a la Corte Suprema de Justicia un criterio interpretativo contrario a su jurisprudencia.

Por esta razón, solicitó declarar la nulidad de lo actuado por falta de competencia para conocer la presente acción de tutela y rechazarla, o en su defecto, desestimarla por improcedente.

1.12.3.2. Contestación del Fondo de Pasivo Social de Ferrocarriles Nacionales de Colombia El Director General de la entidad manifestó que la inconformidad del accionante frente a los fallos proferidos por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, y por la Corte Suprema de Justicia, hicieron tránsito a cosa juzgada y por lo tanto, no es viable

ningún trámite ni acción contra ellos, teniendo en cuenta además la naturaleza residual y subsidiaria de la tutela "(…) que sólo procede en forma excepcional contra providencias judiciales por la ocurrencia de una vía de hecho, cuando el juez, en forma arbitraria, caprichosa y con fundamento en su sola voluntad actúa en absoluta desconexión con el ordenamiento jurídico;

situación que no se presenta en el caso sub-examine , pues al accionante no se le ha violado derecho fundamental alguno, teniendo en cuenta que el fallo se encuentra ajustado a derecho." (Negrillas en texto) Con fundamento en lo expuesto, solicita que se declare improcedente la acción de tutela en lo que respecta a la entidad que representa.

1.12.4. Decisiones judiciales 1.12.4.1. Decisión de primera instancia Mediante sentencia del 12 de enero de 2011, la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Seccional de la Judicatura de Cundinamarca, resolvió no tutelar los derechos fundamentales invocados por el accionante por considerar que la acción de tutela deviene improcedente toda vez que, atendiendo a la jurisprudencia de la Corte Constitucional, se evidencia que el amparo no fue formulado dentro de un término razonable.

En este sentido, señaló que el fallo accionado fue proferido el 16 de marzo de 2010, y el accionante acudió a la tutela el 9 de diciembre de 2010, esto es, pasados aproximadamente cuatro meses desde la decisión que desató la presente acción.

Por tanto, sostuvo que la tardanza del accionante desvirtuó la agilidad, la celeridad y la prontitud que caracterizan a la acción de tutela, como mecanismo de protección de los derechos constitucionales de quien la ejerce, lo que riñe con la posibilidad de desatar de fondo el mismo, dado que el principio de la inmediatez se constituye en un requisito de procedibilidad de la acción de tutela.

1.12.4.2. Impugnación Inconforme con la providencia del 2 de enero de 2011, proferida por la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Seccional de la Judicatura de Cundinamarca, el apoderado de la señora Leonor Vélez de Chávez presentó escrito de impugnación dentro del término legal, indicando que no había lugar a la improcedencia por inmediatez porque la Corte Constitucional había suprimido la inmediatez como razón para negar la tutela al considerar que "la obtención de las pruebas obligaba al demandante a consultar jurisprudencia y archivo que no se pueden obtener en el angustioso lapso que exige el juez a quo." 1.12.4.3.

Decisión de segunda instancia E l 16 de febrero de 2011, la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura revocó el fallo impugnado que declaró improcedente la acción de tutela, para en su lugar negarla al concluir que no existió una vía de hecho por parte de la autoridad judicial accionada y ante esta realidad, la jurisdicción no puede entrar a cuestionar las decisiones a las cuales alude el accionante.

Por ende, en virtud del principio de autonomía funcional, se consideró que las providencias cuestionadas fueron producto del ponderado y juicioso análisis de los presupuestos de ley, luego no constituyen una afrenta a las garantías fundamentales de la actora.

En ese orden de ideas, las pretensiones de la demanda carecen de vocación de prosperidad y por tanto, el fallo del Seccional fue revocado, para en su lugar negar las pretensiones de la accionante.

1.12.5. Pruebas 1.12.5.1. Copia de la sentencia proferida el 20 de junio de 2008, por la Juzgado 12 Laboral del Circuito de Bogotá, que condenó a la Caja Agraria al pago de la indexación.

1.12.5.2. Copia de la sentencia del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá del 27 de febrero de 2009, que revocó la sentencia de primera instancia.

1.12.5.3. Copia de la sentencia de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia del 16 de marzo de 2010, que NO CASÓ la sentencia de segunda instancia.

1.13. EXPEDIENTE T-3.101.669 1.13.1. Solicitud Los señores Rafael Antonio Pedraza, Jorge Eliécer Forero Monroy, Jacinto Torres Galeano, Agustín Santana y Ezequiel Tinjaca Torres, actuando por medio de apoderado judicial, solicitan el amparo de sus derechos fundamentales a la igualdad, al trabajo, a la seguridad social, a la vida, al mínimo vital y móvil, y requieren dejar sin efectos las Resoluciones 2519, 2520, 2521, y 2522, expedidas el 2 de septiembre de 2010, la Resolución 2737 expedida el 17 de septiembre de 2010 y las Resoluciones 4224, 4225, 4226, 4227 expedidas el 21 de diciembre de 2010 por el Ministerio de Comercio, Industria y Turismo. En consecuencia, pretenden que se deje sin efectos las resoluciones mencionadas y se ordene a la entidad accionada a reconocer la indexación de su primera mesada pensional y los reajustes a que haya lugar, de acuerdo con la variación del índice de precios al consumidor, IPC, certificado por el Dane.

1.13.2. Hechos 1.13.2.1. Señaló el apoderado en el escrito de tutela, que los accionantes laboraron para Álcalis de Colombia Ltda. en liquidación, y fueron despedidos sin justa causa en el año 1993.

1.13.2.2. A través de apoderado judicial, los cinco actores de esta tutela iniciaron proceso ordinario laboral contra Álcalis de Colombia Ltda. en liquidación, junto con otros quince compañeros de trabajo. Lo anterior pretendiendo que se condenara a la entidad a reintegrar a los veinte demandantes al cargo que venían desempeñando antes de su despido sin justa causa, o subsidiariamente, que se condenara a la demandada a pagar a los actores la pensión restringida de jubilación consagrada en el artículo 8 de la Ley 171 de 1961, indexadas cada una de las mesadas pensionales adeudadas.

1.13.2.3. El Juzgado Quinto Laboral del Circuito de Bogotá mediante providencia del 4 de agosto de 2006, condenó a la entidad demandada a pagar la pensión sanción a los cinco tutelantes mencionados, cuando estos acreditaran cumplir la edad de sesenta años. En sentencia complementaria del 30 de agosto de 2006, el juzgado mencionado adicionó a la parte resolutiva una quinta disposición que estableció:

“La condena impuesta será debidamente indexada, por lo motivado” 1.13.2.4. La Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, mediante sentencia del 30 de octubre de 2008, resolvió el recurso de apelación interpuesto por los apoderados de las partes, revocando parcialmente la sentencia proferida por el juez de primera instancia y su sentencia complementaria, concediendo a los cinco tutelantes el derecho a la pensión al momento de cumplir 50 años de edad y revocando el reconocimiento del derecho a la indexación.

1.13.2.5. La parte demandada interpuso recurso extraordinario de casación ante la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia, del que finalmente desistió.

1.13.2.6. Posteriormente el Ministerio de Comercio, Industria y Turismo profirió las Resoluciones 2519, 2520, 2521, y 2522, del 2 de septiembre de 2010; 2737, del 17 de septiembre de 2010; y 4224, 4225, 4226, 4227 del 21 de diciembre de 2010. Mediante tales decisiones se negó el derecho a la indexación de la primera mesada pensional a los accionantes.

1.13.2.7. Inconformes con las anteriores decisiones, promovieron acción de tutela, por considerar que, conforme a la Constitución Política, tienen derecho a la indexación de la primera mesada pensional.

1.13.3. Traslado y contestación de la demanda 1.13.3.1. Contestación del Ministerio de Comercio Industria y Turismo El representante judicial del Ministerio de Comercio, Industria y Turismo, por medio de escrito presentado el 23 de febrero de 2011, se opuso a las peticiones elevadas en el escrito de tutela afirmando que “(…)los accionantes iniciaron proceso ordinario laboral ante el Juzgado Quinto Laboral del Circuito de Bogotá, con fallo de segunda instancia proferido por el Tribunal Superior de Bogotá, en el cual se ordenó la no indexación del salario base de liquidación, es decir, que la referida acción de tutela, se está interponiendo, no para evitar un perjuicio irremediable, sino como otra instancia para resolver un problema jurídico ya resuelto por la justicia ordinaria.” Así mismo señaló que “(…) para el caso particular ninguno de los accionantes tiene 72 años o más de edad, lo cual debe producir como efecto en esta instancia la negación del amparo.” 1.13.4.

Decisión Judicial 1.13.4.1. Decisión de primera instancia El 24 de febrero de 2011, el Consejo Seccional de la Judicatura de Bogotá, Sala Jurisdiccional Disciplinaria, resolvió negar la acción de tutela presentada por los accionantes contra el Ministerio de Comercio Industria y Turismo, argumentando que el tratamiento dado por parte del Ministerio accionado ha sido adecuado y fundado en lo ordenado por el Juez Laboral de segunda instancia.

Por consiguiente, la entidad accionada está acatando un mandato judicial en los términos en que fue ordenado el reconocimiento y el pago de las pensiones de los actores de tutela, razón por la que el amparo debe ser negado.

Por otra parte, señaló la Sala que, en caso de que el apoderado de los accionantes subsidiariamente presente la acción de tutela contra la Sala Laboral del Tribunal Superior de Bogotá, dicha corporación no es competente para decidir sobre el contenido de los fallos ordinarios demandados, pues de conformidad con el literal 2 del artículo 1° del Decreto 1382 de 2002, el juez constitucional competente es la Corte Suprema de Justicia .

Por este motivo, el juez de primera instancia no se pronunció sobre la sentencia proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá del 30 de octubre de 2008, que revocó la decisión del Juzgado Quinto Laboral del Circuito de Bogotá mediante la cual se concedió la indexación.

1.13.4.2. Decisión de segunda instancia El 30 de marzo de 2011, el Consejo Superior de la Judicatura, Sala Jurisdiccional Disciplinaria, resolvió revocar la sentencia proferida por la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Seccional de la Judicatura de Bogotá el 24 de febrero de 2011, mediante la cual se negó el amparo constitucional, para, en su lugar, declarar la improcedencia de la acción. Consideró el ad quem que "(…) en el presente caso, no se agotan los requisitos de subsidiariedad e inmediatez, circunstancia que torna imposible el estudio del aspecto sustancial planteado por el actor e impide el análisis de fondo".

1.13.5. Pruebas 1.13.5.1. Copia del fallo de primera instancia de fecha 4 de agosto de 2006 proferido por el Juzgado Quinto Laboral del Circuito de Bogotá.

[14] 1.13.5.2. Copia de la sentencia del 30 de octubre de 2008 , emitida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, que revocó parcialmente la sentencia de primera instancia .

[15] 1.13.5.3. Copia del Auto que concedió el recurso de casación, del 13 de enero de 2009, emitido por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá.

[16] 1.13.5.4. Copia del Auto proferido por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, del 19 de agosto de 2009, que aceptó el desistimiento del recurso de casación.

[17] 1.14. EXPEDIENTE T-3.134.501 1.14.1. Solicitud El señor Néstor Volpe Vanegas, actuando por medio de apoderado judicial, solicita el amparo de sus derechos fundamentales a la igualdad, al trabajo, a la seguridad social, a la vida, al mínimo vital y móvil y al respeto de los derechos adquiridos. Por lo tanto, pide dejar sin efectos la sentencia proferida por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia el 23 de noviembre de 2010, por considerar que la misma incurió en una vía de hecho por defecto sustantivo, y en consecuencia ordenar la actualización de su pensión sanción, de acuerdo con la variación del índice de precios al consumidor, IPC, certificado por el Dane.

1.14.2. Hechos 1.14.2.1. Señaló el apoderado en el escrito de tutela, que el señor Néstor Volpe Vanegas laboró para la empresa demandada AVIANCA S.A. en calidad de trabajador, desde el 4 de enero de 1951 hasta el 5 de enero de 1970.

1.14.2.2. El Juzgado Noveno Laboral del Circuito de Bogotá en primera instancia mediante sentencia del 27 de marzo de 2009, condenó a la demandada al reconocimiento del reajuste y reliquidación de la primera mesada pensional.

1.14.2.3. El Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, Sala Laboral, mediante sentencia del 25 de febrero de 2010, resolvió el recurso de apelación revocando la sentencia proferida por el juez de primera instancia, argumentando

que “(…) en el caso de las pensiones legales reconocidas con fundamento en normatividad anterior a la Ley 100 de 1993, es necesario que se causen en vigencia de la Constitución de 1991.” En este orden de ideas, al haber sido reconocida la pensión del señor Volpe Venegas con anterioridad a la Constitución de 1991, se negó el derecho a la indexación.

1.14.2.4. La parte demandante presentó recurso extraordinario de casación ante la Corte Suprema de Justicia – Sala Laboral, que mediante sentencia del 23 de noviembre de 2010, decidió no casar la sentencia, compartiendo las razones expuestas por la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá.

1.14.2.5. Inconforme el accionante con las anteriores decisiones, promovió acción de tutela, por considerar que, con base en la Constitución Política, tiene derecho a la indexación de la primera mesada pensional.

1.14.3. Traslado y contestación de la demanda 1.14.3.1. Contestación de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia Dentro del término de traslado de la tutela, en escrito del 3 de junio de 2011, la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, sostuvo que la decisión recurrida en sede de casación, fue emitida en estricto apego a la Constitución Política y la Ley, por lo que a su parecer no resulta arbitraria, ni desconocedora de derecho fundamental alguno.

Adicionalmente manifestó que “(…) la providencia se dictó con apego al ordenamiento jurídico, y por ello, aun cuando se pueda discrepar de la misma, no hay lugar a confrontarla mediante una acción de amparo constitucional, que está destinada a proteger derechos fundamentales y no a controvertir decisiones judiciales, amén de que las construcciones jurisprudenciales de las Cortes, dentro de su función de casación, no son susceptibles de desconocerse por vía de tutela.” 1.14.3.2.

Contestación de Aerovías del Continente americano S.A.- AVIANCA S.A. El apoderado especial de la entidad, por medio de escrito presentado el 7 de junio de 2010, dio respuesta en los siguientes términos: “ No le asiste ninguna razón al accionante, pues la H. Corte, en la sentencia que se pretende impugnar, de ninguna manera violó derechos fundamentales del accionante. En efecto la H. Corte, basa en reiteradas jurisprudencias, no casó la sentencia de segundo grado proferida el 25 de febrero de 2010 por el H. Tribunal Superior de Bogotá- Sala Laboral, que igualmente se había fundamentado en las mismas jurisprudencias”.

1.14.4. Decisión Judicial Fallo único de instancia El 9 de junio de 2011, la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, Sala de Decisión de Tutelas, negó por improcedente la acción de tutela luego de reiterar los estrictos requisitos de procedibilidad que implican una carga para el actor, tanto en su planteamiento como en su demostración.

La Sala encuentra razonable la tesis que esa Colegiatura ha sostenido en reiteradas providencias, según la cual “(…) es procedente la actualización del ingreso base de liquidación de las pensiones causadas a partir de la vigencia de la Constitución de 1991, más no para aquellas que se causaron con anterioridad, dada la inexistencia hasta ese momento de normatividad legal o supralegal que la permitiera, toda vez que el fundamento sustancial para la indexación, proviene de los artículos 48 y 53 de la Constitución Política y por ello, no es arbitrario inaplicarlos a pensiones causadas antes de su vigencia.” En este sentido, estableció que resulta alterada la esencia de la acción de amparo constitucional, el cual no es un mecanismo alternativo para censurar el raciocinio jurídico, ni el trámite impartido, ni la convicción a la que pudiesen arribar los funcionarios competentes después de analizar la normatividad aplicable al asunto y el acopio probatorio a la luz de los postulados de la sana critica.

1.14.5. Pruebas 1.14.5.1. Copia de la sentencia del 27 de marzo de 2009, proferida por el Juzgado Noveno Laboral del Circuito de Bogotá, donde se condena a la demandada al reconocimiento del reajuste y reliquidación de la primera mesada pensional.

[18] 1.14.5.2. Copia de la sentencia del 25 de febrero de 2010, emitida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, en donde se resuelve el recurso de apelación revocando la sentencia proferida por el juez de primera instancia.

[19] 1.14.5.3. Copia de la sentencia del 23 de noviembre de 2010, en que la Corte Suprema de Justicia- Sala Laboral, decide no casar la sentencia.

[20] 1.15. EXPEDIENTE T-3.144.304 1.15.1. Solicitud El señor Luis Alonso Oviedo Vargas actuando por medio de apoderado judicial, solicita el amparo de sus derechos fundamentales a la vida, la salud, el libre desarrollo de la personalidad, la igualdad, el debido proceso, la seguridad social y al pago oportuno y completo de las mesadas pensionales. En consecuencia, solicita dejar sin efectos la sentencia proferida por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia el 11 de noviembre de 2010, por haber incurrido en una vía de hecho por defecto sustantivo, y ordenar la actualización de su pensión sanción, de acuerdo con la variación del índice de precios al consumidor, IPC, certificado por el Dane.

1.15.2. Hechos 1.15.2.1. Señaló el apoderado en el escrito de tutela, que el demandante laboró para la Caja de Crédito Agrario, Industrial y Minero, entre el 14 de diciembre de 1962 y el 28 de febrero de 1984, para un total de 21 años y 75 días, su último salario devengado fue de $ 51.443.47, equivalente a 4.55 salarios mínimos legales mensuales. La primera mesada pensional le fue pagada por valor de $ 38.582.60, esto es, inferior al 75% de los salarios mínimos mensuales que devengaba el demandante. Agregó que mediante el artículo 9 del Decreto 2721 del 23 de julio de 2008 el gobierno designó al Fondo de Pasivo Social de Ferrocarriles Nacionales de Colombia para que continuara con el reconocimiento y administración de la pensión de los empleados de la Caja Agraria.

1.15.2.2. El Juzgado Quinto Laboral del Circuito de Bogotá profirió sentencia el 2 de marzo de 2007 absolviendo a la Caja de Crédito Agrario, Industrial y Minero del pago de la indexación.

1.15.2.3. El Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá confirmó en todas sus partes el fallo de primera instancia mediante providencia del 15 de febrero de 2008.

1.15.2.4. La parte demandante interpuso recurso extraordinario de casación ante la Corte Suprema de Justicia – Sala Laboral, que mediante sentencia del 13 de julio de 2010, decidió no casar la sentencia. Sobre el particular la Corte señaló que no procede tal reconocimiento por cuanto, conforme a su propia jurisprudencia, la indexación de las pensiones convencionales es procedente "(…) sólo en cuanto a las causadas en vigencia de la constitución política de 1991, mas no como la que se reclama en el presente asunto, no se configuró el yerro que el censor le endilga a la sentencia atacada, por tratarse en este caso, se repite, de una pensión que se consolidó en 1987".

1.15.2.5. Inconforme el accionante con las anteriores decisiones, promovió acción de tutela, señalando que, conforme a la Constitución Política, tiene derecho a la indexación de la primera mesada pensional.

1.15.3. Traslado y contestación de la demanda Inicialmente la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia conoció de la acción de tutela interpuesta el 15 de octubre de 2010 contra las providencias proferidas por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá y la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia.

En sentencia del 3 de noviembre de 2010 decidió negar por improcedente la protección de los derechos fundamentales invocados, considerando que no resulta posible que la acción de tutela controvierta o deje sin efecto la jurisprudencia que ha signado la decisión de la Corte Suprema de Justicia, sencillamente porque ese pronunciamiento en sede de casación tiene una naturaleza diferente a la decisión judicial que acostumbran proferir los jueces de la República. Por lo tanto, sostuvo que la acción de tutela tiene un carácter restringido que irradia sólo la protección de derechos fundamentales en el caso concreto, pero de ninguna manera puede afectar el contenido general obligatorio de la posición jurídica sentada por la Corte Suprema de Justicia.

Por este motivo, se descartó la procedencia de la tutela contra esta decisión judicial, afirmando que, si el juez de tutela deja sin efectos la sentencia en la que la Corte Suprema de Justicia reitera su jurisprudencia, esa decisión sería constitutiva de una vía de hecho, pues el juez de tutela estaría desbordando el ámbito de su competencia.

Una vez impugnada esta decisión, la Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia decidió declarar la nulidad de todo lo actuado y negar el trámite de tutela.

Así las cosas, el accionante presentó nuevamente acción de tutela ante la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Seccional de la Judicatura de Bogotá. El 9 de marzo de 2011 el juez de primera instancia decidió declarar improcedente el amparo tutelar, por faltar el requisito de la inmediatez. Tal decisión fue impugnada por el accionante.

La Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura admitió la impugnación y ordenó la notificación de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, la Sala Laboral del Tribunal Superior de Bogotá, el Juzgado Quinto Laboral del Circuito de Bogotá, y del Fondo de Pasivo Social de los Ferrocarriles Nacionales de Colombia.

Finalmente resolvió la impugnación, modificando el fallo de primera instancia para en su lugar negar la tutela. 1.15.3.1. Contestación del Fondo de Pasivo Social de los Ferrocarriles Nacionales de Colombia El director del Fondo de Pasivo Social de los Ferrocarriles Nacionales de Colombia dio respuesta a la demanda de tutela afirmando que, conforme a la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia, el accionante no tiene derecho a la indexación de la primera mesada pensional, puesto que su pensión de jubilación fue reconocida a partir del 2 de diciembre de 1987, esto es, antes de la vigencia de la Constitución de 1991. Por ende, solicitó declarar improcedente la acción de tutela.

1.15.3.2. Contestación la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia Solicitó la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia declarar la nulidad de lo actuado y rechazar la acción de tutela, ya que el tema fue materia de decisión definitiva por la autoridad competente para conocer de ella, de suerte que no puede ser nuevamente intentada.

Además sostuvo que el Consejo Seccional de la Judicatura carece de competencia para conocer de la acción de amparo constitucional, pues existe una clara disposición que atribuye a la propia Corte Suprema de Justicia el conocimiento de las sentencias de tutela que se promuevan en su contra.

1.15.4. Decisiones judiciales 1.15.4.1. Decisión de primera instancia La Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura de Bogotá, en sentencia del 9 de marzo de 2011, declaró improcedente la acción de tutela formulada por el accionante, aduciendo que no se cumple con el requisito de la inmediatez ya que la sentencia de casación fue dictada el 13 de julio de 2010, y la acción fue formulada por primera vez el 15 de octubre del mismo año, es decir, más de tres meses después de proferida la decisión en cita.

Estimó la Sala que la tardanza para presentar la acción de tutela no fue justificada por el accionante, y por tanto la misma no fue oportuna. En este orden de ideas, decidió declarar la improcedencia de la acción, por no cumplir con el requisito de la inmediatez.

1.15.4.2. Impugnación El accionante impugnó la sentencia proferida por el Consejo Seccional de la Judicatura de Bogotá, por considerar que la misma resulta violatoria del debido proceso, de los artículos 305 del Código de Procedimiento Civil y 66-A del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social.

1.15.4.3. Decisión de segunda instancia Impugnada la decisión, el Consejo Superior de la Judicatura modificó el fallo y negó el amparo en sentencia del 13 de abril de 2011. Argumentó que, si bien es cierto que el accionante cumple con los presupuestos generales para que proceda la tutela, pues no hubo vulneración al principio de inmediatez, la sentencia de casación cuestionada no evidencia arbitrariedad o contrariedad con el derecho invocado.

El juez de segunda instancia aseveró que la decisión tomada por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia no constituyó una vía de hecho, pues en virtud del principio de la autonomía funcional "(…) se considera que la decisión cuestionada fue producto del ponderado y juicioso análisis de los presupuestos de ley, luego en forma alguna se muestra constitutiva de una afrenta a las garantías fundamentales del petente de amparo." Por esta razón, decidió la Sala modificar el fallo de primera instancia y negar la protección a los derechos fundamentales invocados por el accionante.

1.15.5. Pruebas 1.15.5.1. Copia de la sentencia del 2 de marzo de 2007, proferida por el Juzgado Quinto Laboral del Circuito de Bogotá, que absolvió a la Caja Agraria al pago de la indexación.

[21] 1.15.5.2. Copia de la sentencia del 15 de febrero de 2008, emitida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, que confirmó la sentencia de primera instancia.

[22] 1.15.5.3. Copia de la Resolución 0224 de diciembre 2 de 1987 emitida por la Caja Agraria, mediante la que se reconoció la pensión de jubilación del demandante.

[23] 1.15.5.4. Copia de la sentencia del 13 de julio de 2010, proferida por la Corte Suprema de Justicia- Sala Laboral, mediante la cual se decidió no casar la sentencia de segunda instancia.

[24] 1.16. EXPEDIENTE T-3.158.683 1.16.1. Solicitud El señor Orlando Tabares Cuéllar, actuando por medio de apoderado judicial, solicita el amparo de sus derechos fundamentales a la igualdad, al trabajo, a la seguridad social, a la vida, al mínimo vital y móvil, al debido proceso y dejar sin efectos el fallo proferido por la Corte Suprema de Justicia. En consecuencia, pide que se ordene la indexación de su primera mesada pensional y los reajustes a que haya lugar, de acuerdo con la variación del índice de precios al consumidor, IPC, certificado por el Dane.

1.16.2. Hechos 1.16.2.1. Señaló el apoderado en el escrito de tutela, que el señor Orlando Tabares Cuellar laboró para la Caja de Crédito Agrario, Industrial y Minero, desde el 4 de julio de 1955, hasta el 15 de enero de 1981; fecha en la cual devengaba un salario de $34.005,21, equivalente a más de 5.9 veces el salario mínimo de ese momento.

1.16.2.2. El día 22 de julio de 1986 le fue reconocida su pensión de jubilación, por valor de $25.5.3,91, inferior al salario que devengaba al momento de su retiro. Por esta razón acudió a la entidad solicitando la indexación de su primera mesada pensional con base en la variación del IPC, pero su petición fue negada.

1.16.2.3. El accionante instauró demanda laboral para que la empresa fuera condenada a reconocer y pagar la indexación desde la fecha de terminación del contrato, los ajustes legales de las mesadas subsiguientes y las adicionales de junio y diciembre los intereses moratorios conforme a las previsiones establecidas en el artículo 141 de la Ley 100 de 1993 y las costas del proceso.

1.16.2.4. El Juzgado Veinte Laboral del Circuito de Bogotá, mediante sentencia del 15 de diciembre de 2008, condenó a la demandada al reconocimiento del reajuste y reliquidación de la primera mesada pensional.

1.16.2.5. El Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, Sala Laboral, mediante sentencia del 13 de marzo de 2009, resolvió el recurso de apelación presentado por la entidad demandada, revocando la sentencia proferida por el juez de primera instancia, considerando que como la pensión del demandante fue reconocida con anterioridad a la expedición de la Constitución Política de 1991, la indexación no puede proceder.

1.16.2.6. La parte demandante interpuso recurso extraordinario de casación ante la Corte Suprema de Justicia – Sala Laboral, que mediante sentencia del 7 de septiembre de 2010, decidió no casar la sentencia impugnada, compartiendo las consideraciones del Tribunal.

1.16.2.7. Inconforme el accionante con las anteriores decisiones, promovió acción de tutela, por considerar que conforme a la Constitución Política, tiene derecho a la indexación de la primera mesada pensional.

1.16.3. Traslado y contestación de la demanda Inicialmente la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia conoció de la acción de tutela interpuesta el 17 de mayo de 2011 contra las providencias proferidas por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá y la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia.

En sentencia del 24 de marzo de 2011, decidió negar por improcedente la protección de los derechos fundamentales invocados, considerando que no resulta viable controvertir este asunto a través del mecanismo de la acción de tutela, pues este instrumento no es el escenario natural para intentar imponer una posición particular.

En razón de ello, se descartó la presencia de causales de procedibilidad de la tutela contra decisiones judiciales, dado que las sentencias controvertidas "(…) se apoyaron en el estudio del acervo probatorio, el ordenamiento jurídico y la jurisprudencia de las Altas Cortes aplicables al caso, circunstancia que impide sostener que se antepuso un criterio caprichoso o arbitrario que conduzca a que el juez de tutela proteja los derechos que dice el actor le fueron vulnerados." Una vez impugnada esta decisión, la Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia decidió declarar la nulidad de todo lo actuado y negar el trámite de tutela.

Así las cosas, el accionante presentó nuevamente acción de tutela ante la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Seccional de la Judicatura de Cundinamarca. El 3 de junio de 2011 el juez de primera instancia decidió negar por improcedente el amparo tutelar, por faltar el requisito de la inmediatez. Tal decisión fue impugnada por el accionante.

La Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura admitió la impugnación y ordenó la notificación de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, del Fondo del Pasivo Social de Ferrocarriles Nacionales de Colombia y de la Caja de Crédito Agrario, Industrial y Minero, en liquidación.

Finalmente resolvió la impugnación, confirmando el fallo de primera instancia que negó la tutela. 1.16.3.1. Contestación del Fondo de Pasivo Social de los Ferrocarriles Nacionales de Colombia El director del Fondo de Pasivo Social de los Ferrocarriles Nacionales de Colombia dio respuesta a la demanda de tutela afirmando que la Corte Suprema de Justicia no incurrió en una vía de hecho al proferir el fallo cuestionado, pues tal decisión se dio conforme a las normas aplicables al caso específico, a la jurisprudencia de dicha corporación y a las pruebas aportadas en el expediente. Por lo tanto, solicitó declarar improcedente la acción de tutela.

1.16.3.2. Contestación de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia Solicitó la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia que se declare la nulidad de lo actuado y se rechace la acción de tutela, considerando que por ser el máximo tribunal de la jurisdicción ordinaria, sus decisiones son últimas y definitivas dentro de la respectiva especialidad, razón por la cual es jurídicamente imposible que cualquier autoridad judicial pretenda imponerle a la Corte Suprema de Justicia un criterio interpretativo contrario a su jurisprudencia.

Por otra parte, sostuvo que el Consejo Seccional de la Judicatura carece de competencia para conocer de la acción de amparo constitucional, pues existe una clara disposición que atribuye a la propia Corte Suprema de Justicia el conocimiento de las sentencias de tutela que se promuevan en su contra.

1.16.4. Decisión Judicial 1.16.4.1. Decisión de primera instancia La Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Seccional de la Judicatura de Cundinamarca de instancia, en sentencia del 3 de junio de 2011, negó la protección de los derechos del señor Tabares Cuéllar, aduciendo que "(…) el fallo de casación cuestionado no cualifica como vía de hecho, con todo y que los mismos no sean compartidos por alguna de las partes, pues obviamente y como se anunció con antelación, no es la tutela una instancia judicial, ni su juez se erige en árbitro frente a interpretaciones diversas sobre un mismo asunto, sino que, se trata del guardián de los derechos fundamentales que en tratándose de las denominadas 'vías de hecho judiciales', sólo tiene posibilidades de intervenir allí donde se imponga la arbitrariedad o la sin razón de los funcionarios judiciales de turno, que como viene de verse, no es el caso de autos." En este orden de ideas, estimó la Sala que la decisión de la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia fue consecuente con su propia jurisprudencia, que

desconoce la indexación de la primera mesada pensional, en el evento en el que la misma ha sido reconocida antes de la Constitución de 1991. Además, señaló que las pretensiones del demandante fueron lo suficientemente debatidas en el proceso laboral ordinario, lo que lleva a afirmar que el fallo proferido por la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia es razonable.

Por las razones señaladas, la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Seccional de la Judicatura de Cundinamarca decidió negar el amparo solicitado por accionante.

1.16.4.2. Impugnación El apoderado del accionante impugnó la sentencia de primera instancia, exponiendo que la misma resulta desconocedora de la jurisprudencia de la Corte Constitucional frente al tema de la indexación de la primera mesada pensional. Sostuvo que la Sentencia SU-120 de 2003, estableció con claridad el derecho universal a la indexación pensional, razón por la cual, el fallo proferido por la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia demandado a través de esta acción, constituye una vía de hecho.

1.16.4.3. Decisión de segunda instancia Impugnada la decisión, el Consejo Superior de la Judicatura confirmó el fallo proferido por el a quo, en sentencia del 22 de junio de 2011. Argumentó la Sala Jurisdiccional Disciplinaria que, los jueces en ejercicio de sus funciones se encuentran amparados por las garantías constitucionales de la autonomía funcional y la independencia judicial.

En este orden de ideas, consideró el juez de segunda instancia que la tutela resulta improcedente para cuestionar interpretaciones jurídicas coherentes que están amparadas por la garantía de la autonomía funcional de la cual gozan los jueces, por lo que no puede ser un defecto una posición hermenéutica que goza de solidez. En consecuencia, la decisión tomada por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia no constituyó una vía de hecho.

Por esta razón, decide la Sala confirmar el fallo de primera instancia y que negó la protección a los derechos fundamentales invocados por el accionante.

1.16.5. Pruebas 1.16.5.1. Copia de la sentencia del 15 de diciembre de 2008, proferida por el Juzgado Veinte Laboral del Circuito de Bogotá, donde se condena a la demandada al reconocimiento del reajuste y reliquidación de la primera mesada pensional.

[25] 1.16.5.2. Copia de la sentencia del 13 de marzo de 2009 , emitida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, en donde se resuelve el recurso de apelación revocando la sentencia proferida por el juez de primera instancia .

[26] 1.16.5.3. Copia de la sentencia del 7 de septiembre de 2010, en que la Corte Suprema de Justicia- Sala Laboral, decide no casar la sentencia.

[27] 1.17. EXPEDIENTE T- 3.331.823 1.17.1. Solicitud El señor Alfonso Pérez solicita el amparo de sus derechos fundamentales a la igualdad, a la seguridad social, a la remuneración mínima vital y móvil y al acceso a la administración de justicia.

En consecuencia pide al juez de tutela dejar sin efecto la sentencia proferida el 21 de junio de 2011 por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia y en consecuencia ordenar al Banco Popular indexar el valor de su mesada pensional desde el 6 de marzo de 2005, y efectuar los reajustes a que haya lugar.

1.17.2. Hechos 1.17.2.1. Afirmó el demandante en el escrito de tutela que laboró para el Banco Popular a partir del 10 de noviembre de 1966 y hasta el 3 de agosto de 1977, cuando la entidad dio por terminado su contrato de trabajo unilateralmente y sin justa causa, percibiendo como último salario la suma de $11.426.60, equivalente a 6.14 Salarios Mínimos Mensuales Vigentes.

1.17.2.2. En la actualidad el accionante tiene 66 años. 1.17.2.3. Indicó que acudió a la jurisdicción ordinaria laboral con el fin de obtener su pensión de jubilación. En primera instancia, el 30 de julio de 1987, el Juzgado Décimo Laboral del Circuito de Bogotá absolvió a la demandada de las pretensiones presentadas por el demandante. En segunda instancia la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, mediante sentencia del 10 de diciembre de 1992, condenó al Banco Popular a reconocer y pagar al señor Alfonso Pérez una pensión sanción de en suma de $4.596.88 mensuales desde la fecha en que cumpliera 60 años de edad.

1.17.2.4. El día 6 de marzo de 2006 el actor cumplió 60 años, por lo que solicitó al Banco Popular el pago de la pensión correspondiente debidamente indexada.

1.17.2.5. La entidad dio respuesta a su solicitud informando que le sería pagada una pensión sanción equivalente a $381.500 a partir del 6 de marzo de 2006.

1.17.2.6. Señaló que para obtener la indexación de su primera mesada pensional, instauró demanda ordinaria laboral contra el Banco Popular, la cual fue estudiada y decidida por el Juzgado Quinto Laboral del Circuito de Bogotá, despacho que mediante sentencia proferida el 18 de mayo de 2007 condenó a la entidad demandada al reconocimiento y pago de la mesada indexada a partir del 6 de marzo de 2006. Apelada la decisión, la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, en providencia del 28 de septiembre de 2009, modificó el fallo de primera instancia y reconoció la pensión indexada por un mayor valor.

1.17.2.7. Adujo que la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia conoció del recurso extraordinario de casación presentado por la parte demandada. Mediante sentencia del 21 de junio de 2011, la Sala resolvió casar el fallo del Tribunal argumentando que "(…) no procede la indexación de pensiones causadas con anterioridad a la entrada en vigencia de la Constitución de 1991, y la del sub lite al ser una pensión sanción de carácter legal, se causa con el hecho del despido del actor, al no mediar una justa causa, y después de haber cumplido más de diez (10) años de servicio de la demandada, lo anterior, de conformidad con el artículo 8º de la Ley 171 de 1961." 1.17.2.8.

Afirmó el accionante que tal decisión desconoció la jurisprudencia de la Corte Constitucional frente al reconocimiento de la indexación de la primera mesada de la pensión sanción.

1.17.2.9. Por esta razón, considera que la Corte Suprema de Justicia incurrió en una causal de procedencia de la tutela contra providencias judiciales por desconocimiento del precedente, al decidir desfavorablemente el recurso de casación, pues desconoció el derecho que, conforme a la jurisprudencia le asiste a ver indexada su pensión.

1.17.3. Traslado y contestación de la demanda Recibida la solicitud de tutela, el Consejo Seccional de la Judicatura de Cundinamarca, Sala Jurisdiccional Disciplinaria, la admitió y ordenó vincular en calidad de autoridades accionadas a la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia y al Banco Popular, y como terceros intervinientes al Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá -Sala Laboral- así como al Juzgado Quinto Laboral del Circuito de Bogotá para que ejercieran sus derechos de defensa y contradicción.

1.17.3.1. Contestación de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia Al descorrer el traslado de la tutela, mediante oficio del 27 de septiembre de 2011, la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia impugnó el auto que avocó el conocimiento de la acción, por considerar que la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Seccional de la Judicatura de Cundinamarca no puede asumir su conocimiento.

Refirió la Sala que como "máximo tribunal de la jurisdicción ordinaria", la Corte Suprema de Justicia es un órgano límite y por tanto, sus decisiones no pueden ser modificadas, anuladas o desconocidas por ninguna autoridad, pues la propia Constitución les da el sello de intangibilidad, de modo que son últimas y definitivas dentro de la respectiva especialidad, dado que, adicionalmente, no existe órgano judicial superior, de acuerdo con la misma Carta Política.

Por lo tanto, estimó que No es jurídicamente posible que cualquier autoridad judicial pretenda imponerle a la CORTE SUPREMA DE JUSTICIA un criterio interpretativo contrario a su jurisprudencia.

Argumentó además que, conforme a lo establecido en el inciso 2° del numeral 2° del artículo 1° del Decreto 1382 de 2000, "Por el cual se establecen reglas para el reparto de la acción de tutela", corresponde a la Corte Suprema de Justicia conocer de las acciones de tutela que se presentan contra esta misma Corporación. Como tal precepto se encuentra vigente, se concluyó que el mismo debe ser inexorablemente cumplido por las autoridades judiciales.

Por último, afirmó la Sala que en lo que tiene que ver con el derecho de réplica, "(…) basta anotar que las motivaciones jurídicas y fácticas de las decisiones de la CORTE SUPREMA DE JUSTICIA quedan plasmadas en el cuerpo de sus providencias como lo ordena la ley, sin que haya lugar a explicaciones adicionales." 1.17.3.2.

Contestación del Banco Popular Por intermedio de su Asistente de Asuntos Laborales, la entidad pidió rechazar la acción de tutela por ser improcedente.

Para sustentar tal solicitud señaló que la acción de tutela no fue creada como una instancia adicional o paralela a las establecidas legalmente, o como un mecanismo para lograr la reapertura de procesos ya fallados y corregir las deficiencias en que se incurrió en su trámite, pretendiendo mediante esta acción la prosperidad de unas pretensiones que ya fueron resueltas en un proceso ordinario que instauró contra el Banco Popular.

En este sentido, afirmó que la decisión tomada por la Corte Suprema de Justicia obedeció a criterios definidos que llevaron a la misma a decidir sobre el asunto debatido, por lo que no es posible considerar que se trate de un caso en el que proceda la tutela contra providencias judiciales.

1.17.4. Decisiones judiciales 1.17.4.1. Decisión de primera instancia La Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Seccional de la Judicatura de Cundinamarca, mediante sentencia del 10 de octubre de 2011, resolvió negar el amparo. Consideró esta Corporación que no siendo la tutela una instancia adicional dentro del proceso ordinario, la misma deviene improcedente, por cuanto los argumentos esgrimidos por la entidad accionada no resultan arbitrarios ni caprichosos.

Lo anterior, por cuanto "(…) son claras y contundentes las razones ofrecidas por la Corte a la hora de establecer que no procedía la indexación de pensiones causadas con anterioridad a la entrada en vigencia de la Constitución de 1991, y en el caso en concreto al ser una pensión sanción, de carácter legal, se causa con el hecho del despido del accionante 'al no mediar una justa causa después de haber cumplido más de diez años de servicio de la demandada' (…)", razón por la cual no se puede conceder la indexación.

1.17.4.2. Impugnación Inconforme con la decisión del juez de instancia, el accionante presentó escrito de impugnación dentro del término legal, señalando que el juez de tutela debió haber analizado los hechos a la luz de la jurisprudencia de la Corte Constitucional, la cual ha reconocido el derecho a la indexación de la primera mesada pensional.

En este orden de ideas, el actor afirmó que, para establecer si efectivamente la decisión contra la que se dirige la acción vulnera sus derechos fundamentales, se debió haber determinado si la Sentencia C-891A de 2006, que reconoció el derecho a la indexación de la pensión sanción, tiene o no relación con su situación particular.

1.17.4.3. Decisión de segunda instancia El 10 de noviembre de 2011, la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura confirmó el fallo impugnado compartiendo los mismos argumentos presentados por el a quo.

1.17.5. Pruebas 1.17.5.1. Copia de la sentencia proferida el 18 de mayo de 2007, por el Juzgado Quinto Laboral del Circuito de Bogotá, en la que se concede la indexación [28] .

1.17.5.2. Copia de la sentencia proferida el 28 de septiembre de 2009, por la Sala Laboral de Descongestión del Tribunal Superior del Distrito Judicial, en la que se decide confirmar la sentencia de primera instancia, dentro del proceso ordinario laboral [29] .

1.17.5.3. Copia de la sentencia proferida el 21 de junio de 2011, por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, en la que se decide casar la sentencia 28 de septiembre de 2009, proferida por la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, y absolver al Banco Popular de todas las pretensiones [30] .

2. CONSIDERACIONES DE LA CORTE 2.1. COMPETENCIA La Sala Plena de la Corte Constitucional , en desarrollo de las facultades conferidas en los artículos 86 y 241, numeral 9°, de la Constitución, es competente para revisar los fallos de tutela adoptados en el proceso de esta referencia.

Además, procede la revisión en virtud de la selección realizada por la Sala correspondiente y del reparto verificado en la forma establecida por el reglamento de la Corporación.

2.2. Cuestión previa: la competencia del Consejo Seccional de la Judicatura de Cundinamarca -Sala Jurisdiccional Disciplinaria-, en el conocimiento de las acciones de tutela revisadas En razón a que en el Exp.

T- 2.707.711, la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia, alegó la incompetencia de la Sala Disciplinaria del Consejo Seccional de la Judicatura de Cundinamarca para conocer acciones de tutela en su contra, esta Corporación debe reiterar la posición de la Corte Constitucional, trazada en el Auto 004 de 2004 [31] y en el Auto 100 de 2008 .

Allí se dijo que cuando la Corte Suprema de Justicia se niega a tramitar y remitir a esta Corporación los fallos relacionados con las solicitudes de amparo presentadas contra sus propias decisiones, los accionantes, de conformidad con lo establecido en el artículo 37 del Decreto 2591 de 1991, pueden acudir ante cualquier juez, bien sea unipersonal o colegiado, incluyendo una corporación de igual jerarquía a la Corte Suprema de Justicia, para reclamar la protección de sus derechos fundamentales presuntamente vulnerados por la actuación de una de las Salas de Casación, tal y como aconteció en los casos aquí estudiados.

[32] Con fundamento en lo anterior, para esta Corporación, la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Seccional de la Judicatura de Cundinamarca, en efecto, sí tenía competencia para conocer, en primera instancia, de las acciones de tutela interpuestas por Pablo Enrique Murcia Gómez y Gladys Hau Cheng.

2.3. CONSIDERACIONES JURÍDICAS 2.3.1. Problema jurídico En atención a lo expuesto, la Corte debe determinar si las entidades demandadas vulneraron los derechos fundamentales invocados por los peticionarios, al negarse a reconocer la indexación de la primera mesada pensional, argumentando que el derecho reclamado se causó con antelación a la entrada en vigencia de la Constitución de 1991.

A fin de resolver el asunto, se entrará a estudiar los siguientes temas: primero , la jurisprudencia constitucional en torno a la procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales;

segundo , el derecho constitucional a mantener el poder adquisitivo de las pensiones y el denominado derecho a la indexación de la primera mesada pensional ;

tercero , la exigibilidad del derecho a situaciones consolidadas antes de entrada en vigencia la Constitución Política de 1991; y cuarto , la aplicación de esos puntos al caso concreto.

2.3.2. Por regla general, la acción de tutela no procede contra decisiones judiciales. Agotamiento de todos los medios ordinarios y extraordinarios de defensa Atendiendo los parámetros establecidos en los artículos 86 de la Constitución Política, 2° del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y 25 de la Convención Americana sobre Derechos

Humanos [33] , esta Corte ha decantado progresivamente pautas respecto a las condiciones excepcionales de procedibilidad de la acción de tutela contra providencias judiciales.

Según lo ha expresado esta Corporación, la tutela contra decisiones judiciales, es de alcance excepcional y restringido [34] y se predica sólo de aquellos eventos en los que pueda considerarse que una actuación del juzgador, es manifiestamente contraria al orden jurídico o al precedente judicial aplicable, y violatoria de derechos fundamentales, en especial, de los derechos al debido proceso y al acceso a la administración de justicia. Afirmación que encuentra un claro fundamento en la implementación por parte del Constituyente del 91 de un nuevo sistema de justicia constitucional basado, concretamente, (i) en el carácter normativo y supremo de la Carta Política que vincula a todos los poderes públicos;

(ii) en el reconocimiento de la efectividad y primacía de los derechos fundamentales; (iii) en la existencia de la Corte Constitucional a quien se le atribuye la interpretación de la Constitución y la protección de los derechos fundamentales;

(iv) y en la posibilidad reconocida a toda persona para promover acción de tutela contra cualquier autoridad pública en defensa de sus derechos fundamentales .

[35] La Sala Plena de la Corte en la sentencia C-590 de 2005 [36] , expuso el precedente vigente sobre la materia, en ella se distingue entre requisitos generales y específicos de procedencia de la acción de tutela contra sentencias. Los primeros tienen que ver con las condiciones fácticas y de procedimiento, que buscan hacer compatible el amparo con la eficacia de valores de estirpe constitucional y legal, relacionados con la seguridad jurídica, los efectos de la cosa juzgada, la independencia y autonomía del juez, al igual que la distribución jerárquica de competencias al interior de la rama jurisdiccional. Los segundos, se refieren a la descripción de los defectos en que puede incurrir una decisión judicial y que la hacen incompatible con la Constitución.

Los requisitos generales y específicos de la acción de tutela contra sentencias, según lo expuso la sentencia C-590 de 2005 [37] , son los siguientes:

Que la cuestión que se discuta resulte de evidente relevancia constitucional. Para la Corte, el juez constitucional no puede estudiar cuestiones que no tienen una clara y marcada importancia constitucional so pena de involucrarse en asuntos que corresponde definir a otras jurisdicciones. En consecuencia, el juez de tutela debe indicar con toda claridad y de forma expresa por qué la cuestión que entra a resolver es genuinamente una cuestión de relevancia constitucional que afecta los derechos fundamentales de las partes.

Que se hayan agotado todos los medios -ordinarios y extraordinarios-, de defensa judicial al alcance de la persona afectada, salvo que se trate de evitar la consumación de un perjuicio iusfundamental irremediable. De allí que sea un deber del actor desplegar todos los mecanismos judiciales ordinarios que el sistema jurídico le otorga para la defensa de sus derechos. De no ser así, esto es, de asumirse la acción de tutela como un mecanismo de protección alternativo, se correría el riesgo de vaciar las competencias de las distintas autoridades judiciales, de concentrar en la jurisdicción constitucional todas las decisiones inherentes a ellas y de propiciar un desborde institucional en el cumplimiento de las funciones de esta última.

Que se cumpla el requisito de la inmediatez, es decir, que la tutela se hubiere interpuesto en un término razonable y proporcionado a partir del hecho que originó la vulneración. De lo contrario, esto es, permitir que la acción de tutela proceda meses o aún años después de proferida la decisión, comportaría sacrificar los principios de cosa juzgada y seguridad jurídica, ya que sobre todas las decisiones judiciales se cerniría una absoluta incertidumbre que las desdibujaría como mecanismos institucionales legítimos de resolución de conflictos.

Cuando se trate de una irregularidad procesal, debe quedar claro que la misma tiene un efecto decisivo o determinante en la sentencia que se impugna y que afecta los derechos fundamentales de la parte actora. No obstante, si la irregularidad comporta grave lesión de derechos fundamentales, tal como ocurre con los casos de pruebas ilícitas susceptibles de imputarse como crímenes de lesa humanidad, la protección de tales derechos se genera independientemente de la incidencia que tengan en el litigio y por ello hay lugar a la anulación del juicio correspondiente.

Que la parte actora identifique de manera razonable tanto los hechos que generaron la vulneración como los derechos vulnerados y que hubiere alegado tal vulneración en el proceso judicial siempre que esto hubiere sido posible. Esta exigencia es comprensible pues, sin que la acción de tutela llegue a rodearse de unas exigencias formales contrarias a su naturaleza y no previstas por el constituyente, sí es menester que el actor tenga claridad en cuanto al fundamento de la afectación de derechos que imputa a la decisión judicial, que la haya planteado al interior del proceso y que dé cuenta de todo ello al momento de pretender la protección constitucional de sus derechos.

Que no se trate de sentencias de tutela. Esto por cuanto los debates sobre la protección de los derechos fundamentales no pueden prolongarse de manera indefinida, mucho más si todas las sentencias proferidas son sometidas a un riguroso proceso de selección ante esta Corporación, proceso en virtud del cual las sentencias no seleccionadas para revisión, por decisión de la Sala respectiva, se tornan definitivas.

Los requisitos específicos aluden a la concurrencia de defectos en el fallo atacado que, en virtud de su gravedad, hacen que el mismo sea incompatible con los preceptos constitucionales. Estos defectos son los siguientes:

Defecto procedimental absoluto, falencia que se origina cuando el juez actuó completamente al margen del procedimiento establecido. Igual que en el caso anterior, la concurrencia del defecto fáctico tiene naturaleza cualificada, pues se exige que se esté ante un trámite judicial que se haya surtido bajo la plena inobservancia de las reglas de procedimiento que le eran aplicables, lo que ocasiona que la decisión adoptada responde únicamente al capricho y la arbitrariedad del funcionario judicial y, en consecuencia, desconoce el derecho fundamental al debido proceso.

[38] Defecto fáctico, que surge cuando el juez carece del apoyo probatorio que permita la aplicación del supuesto legal en el que se sustenta la decisión. Al respecto, debe recalcarse que este es uno de los supuestos más exigentes para su comprobación como causal de procedencia de la acción de tutela contra sentencias. Ello debido a que la valoración de las pruebas en el proceso es uno de los campos en que se expresa, en mayor medida, el ejercicio de la autonomía e independencia judicial. El ejercicio epistemológico que precede al fallo es una tarea que involucra, no solo la consideración acerca de las consecuencias jurídicas que, en materia probatoria, impone el ordenamiento jurídico positivo, sino también la valoración que de los hechos del caso realice el funcionario judicial, a partir de su propia experiencia y de su conocimiento sobre el área del derecho correspondiente, tópicos que suelen reunirse bajo el concepto de sana crítica.

Defecto material o sustantivo, que se presenta cuando se decide con base en normas inexistentes, inconstitucionales o claramente inaplicables al caso concreto. Esta misma falencia concurre cuando se presenta una evidente y grosera contradicción entre los fundamentos y la decisión. Así, el defecto material o sustantivo apela a la necesidad de que la sentencia judicial tenga un soporte racional argumentativo mínimo, esto es, que (i) se soporte en las normas constitucionales y legales que resulten aplicables; (ii) acredite consonancia entre la motivación, que da cuenta del reconocimiento de esos preceptos de derecho positivo y su contraste con el material probatorio legal y debidamente recaudado durante el trámite, y la decisión que adopta el juez del conocimiento.

[39] Error inducido, tradicionalmente denominado como “vía de hecho por consecuencia” que se presenta cuando el Juez o Tribunal fue víctima de un engaño por parte de terceros y ese engaño lo condujo a la toma de una decisión que afecta derechos fundamentales.

[40] Sentencia sin motivación, que implica el incumplimiento de los servidores judiciales del deber de dar cuenta de los fundamentos fácticos y jurídicos de sus decisiones, pues precisamente en esa motivación reposa la legitimidad de su órbita funcional. Este tipo de falencia se distingue del defecto fáctico, en cuanto no se estructura a partir de la disconformidad entre la motivación de la sentencia y su parte resolutiva, sino en la ausencia de razonamientos que sustenten lo decidido. Es evidente que una exigencia de racionalidad mínima de toda actuación judicial es que exprese los argumentos que hacen inferir la decisión correspondiente. Cuando este ineludible presupuesto no puede verificarse, la sentencia contradice aspectos que hacen parte del núcleo esencial del derecho fundamental al debido proceso.

Desconocimiento del precedente, hipótesis que se presenta, por ejemplo, cuando la Corte Constitucional establece el alcance de un derecho fundamental y el juez ordinario aplica una ley limitando sustancialmente dicho alcance.En estos casos la tutela procede como mecanismo para garantizar la eficacia jurídica del contenido constitucionalmente vinculante del derecho fundamental vulnerado.

[41] Violación directa de la Constitución, causal de procedencia de la acción de tutela que se estructura cuando el juez ordinario adopta una decisión que desconoce, de forma específica, postulados de la Carta Política. A este respecto, debe insistirse en que el actual modelo de ordenamiento constitucional reconoce valor normativo a los preceptos superiores, de modo tal que contienen mandatos y previsiones de aplicación directa por las distintas autoridades y, en determinados eventos, por los particulares. Por ende, resulta plenamente factible que una decisión judicial pueda cuestionarse a través de la acción de tutela cuando desconoce o aplica indebida e irrazonablemente tales postulados.

El estudio jurisprudencial permite advertir que el asunto de la procedencia de la acción de tutela contra sentencias judiciales se muestra complejo, puesto que la adecuada protección de los principios y valores constitucionales implica un ejercicio de ponderación entre la eficacia de la mencionada acción -presupuesto del Estado Social y Democrático de Derecho-, y la vigencia de la autonomía e independencia judicial, el principio de cosa juzgada y la seguridad jurídica.

[42] En resumen, como ha sido señalado en reciente jurisprudencia la acción de tutela contra sentencias judiciales es un instrumento excepcional, dirigido a enfrentar aquellas situaciones en que la decisión del juez incurre en graves falencias, de relevancia constitucional, las cuales tornan la decisión incompatible con la Constitución. En este sentido, la acción de tutela contra decisión judicial es concebida como un “juicio de validez” y no como un “juicio de corrección” del fallo cuestionado, lo que se opone a que se use indebidamente como una nueva instancia para la discusión de los asuntos de índole probatoria o de interpretación del derecho legislado, que dieron origen a la controversia.

[43] 2.4. LA INDEXACIÓN DE LA PRIMERA MESADA PENSIONAL 2.4.1. El concepto de indexación y su desarrollo legislativo La indexación se constituye en uno de los instrumentos para hacer frente a los efectos de la inflación en el campo de las obligaciones dinerarias [44] , es decir, de aquellas que deben satisfacerse mediante el pago de una cantidad de moneda determinada -entre las que se cuentan por supuesto, las obligaciones laborales.

Lo anterior, en la medida en que la inflación produce una pérdida de la capacidad adquisitiva de la moneda. Tal actualización se lleva a cabo mediante distintos mecanismos, los cuales permiten la revisión y corrección periódica de las prestaciones debidas, uno de los cuales es la indexación.

La indexación ha sido definida como un “sistema que consiste en la adecuación automática de las magnitudes monetarias a las variaciones del nivel de precios, con el fin de mantener constante, el valor real de éstos, para lo cual se utilizan diversos parámetros que solos o combinados entre si, suelen ser: el aumento del costo de la vida, el nivel de aumento de precios mayoristas, los salarios de los trabajadores, los precios de productos alimenticios de primera necesidad, etc.” [45] .

2.4.1.1. El concepto de indexación, indización o corrección monetaria fue por primera vez establecido por los Decretos 677, 678 y 1229 de 1972, con el fin de incentivar el ahorro privado hacia la construcción. De la misma manera, el

artículo 187 del Código Contencioso Administrativo, Decreto 2282 de 1984, señalaba que las condenas proferidas por la jurisdicción de lo contencioso administrativo sólo podrían ajustarse tomando como base el índice de precios al consumidor, o el inciso final del artículo 308 del C.P.C. (modificado por el Decreto 2282 de 1989), el cual indicaba que la actualización de las condenas a pagar sumas de dinero con reajuste monetario se haría en el proceso ejecutivo correspondiente. De la misma manera, la Ley 14 de 1984 introdujo el reajuste periódico de los pagos tributarios al Estado y la Ley 56 de 1985 de los cánones de arrendamiento.

[46] En el derecho laboral la pérdida del valor adquisitivo del dinero adquiere una especial importancia, en razón a que del trabajo depende la subsistencia y la realización de un proyecto de vida. Desde el año 1970, el legislador ha expedido disposiciones encaminadas a hacer frente a los problemas inflacionarios frente a los ingresos de los asalariados.

2.4.1.2. En lo que tiene que ver con las pensiones, inicialmente el Código Sustantivo del Trabajo preveía en su artículo 261 una congelación del salario base para el cómputo de la pensión de jubilación y consagraba que una vez adquiridos los requisitos para acceder a la prestación, no se tenían en cuenta las modificaciones del salario durante el periodo posterior. Esta disposición fue derogada por la Ley 171 de 1961.

Posteriormente, las leyes 10 de 1972, 4ª de 1976 y 71 de 1988, establecieron que las pensiones serían reajustadas, cada año, de acuerdo al aumento en el salario mínimo. Igualmente, algunos regímenes especiales como el de los congresistas, consagraron mecanismos para asegurar el poder adquisitivo de la prestación.

Así, el artículo 17 de la Ley 4ª de 1992, dispuso que éstas se aumentaran en el mismo porcentaje que se reajusta el salario mínimo. 2.4.1.3. La Ley 100 de 1993 consagra expresamente el derecho al mantenimiento del poder adquisitivo de las pensiones.

En primer lugar, la pensión de jubilación prevista en el Código Sustantivo del Trabajo, fue sustituida por la pensión de vejez introducida por la Ley 100 de 1993. Esta normatividad, en su artículo 21, prevé la actualización del ingreso base para la liquidación de las pensiones no sólo de vejez sino también la de invalidez y sobreviviente, “ con base en la variación del índice de precios al consumidor, según certificación que expida el DANE” .

Así mismo, el artículo 36 contempla que los beneficiarios del régimen de transición tendrán derecho a que se les liquide la pensión en las condiciones de favorabilidad vigentes al momento en que cumplieron tales requisitos, dentro de las cuales se incluye la indexación del salario base para la liquidación de la pensión. En relación con la pensión sanción el artículo 133 de la Ley 100 de 1993 consagra que “La cuantía de la pensión será directamente proporcional al tiempo de servicios respecto de la que le habría correspondido al trabajador en caso de reunir todos los requisitos para acceder a la pensión de vejez en el régimen de prima media con prestación definida y se liquidará con base en el promedio devengado en los últimos diez (10) años de servicios, actualizado con base en la variación del índice de precios al consumidor certificada por el DANE”.

[47] 2.4.2. La indexación de la primera mesada pensional y su regulación antes de la Constitución de 1991 Del recuento anterior se observa que el legislador ha previsto la manera de actualizar la mesada de quien ha adquirido el derecho a la pensión al momento de encontrarse laborando. Sin embargo, el problema de la indexación de la primera mesada pensional surge en razón de La inexistencia de una norma que establezca con precisión la base para liquidar la pensión de jubilación de quien se retire o sea retirado del servicio sin cumplir la edad requerida, pero cuyo reconocimiento pensional es hecho en forma posterior.

En efecto, el artículo 260 del Código Sustantivo del Trabajo establecía la posibilidad del retiro del servicio a los 20 años, a condición que con el cumplimiento de la edad requerida se reconocería el derecho pensional. Señalaba la disposición:

“ El trabajador que se retire o sea retirado del servicio sin haber cumplido la edad expresada tiene derecho a la pensión al llegar a dicha edad, siempre que haya cumplido el requisito de los veinte (20) años de servicio .” Sin embargo, como se observa, la norma no solucionaba el problema de la diferencia salarial, causada por la inflación, entre el cumplimiento de los 20 años de servicio y el reconocimiento de la pensión por el cumplimiento de la edad.

Esta ausencia de previsión de una fórmula de indexación ha originado numerosos problemas interpretativos que han sido resueltos en sede judicial.

2.4.2.1. En efecto, la Sección Primera de la Corte Suprema de Justicia, desde 1982 hasta el 18 de abril de 1999, acogió la fórmula de la indexación de la primera mesada pensional como mecanismo para garantizar el poder adquisitivo de estas pensiones ante el fenómeno de la inflación. En estos términos, en la decisión del 8 de agosto de 1982, la Sección Primera de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia consideró:

“ii) La indexación laboral El derecho laboral es sin duda alguna uno de los campos jurídicos en los cuales adquiere primordial importancia la consideración de los problemas de equidad, humanos y sociales, que surgen de la inflación galopante. No puede olvidarse que del trabajo depende la subsistencia y la realización de los seres humanos, y que el derecho laboral tiene un contenido específicamente económico, en cuanto regula jurídicamente las relaciones de los principales factores de producción –el trabajo, el capital y la empresa -, afectados directamente por la inflación. Sin embargo, justo es confesar que la estimulación de este grave problema, por la ley por la doctrina y por la jurisprudencia de Colombia ha sido mínima por no decir inexistente o nula. Se reduciría al hecho de que, en la práctica el salario mínimo se reajusta periódicamente, como es de elemental justicia, teniendo en cuenta el alza en el costo de la vida, aunque no de manera obligatoria, proporcionada o automática. Y a que, como es sabido, las pensiones de jubilación o de vejez, de invalidez y de sobrevivientes, se reajustan por mandato de la ley teniendo en cuenta esos aumentos en el salario mínimo (Leyes 10 de 1972 y 4° de 1976).” Cabe señalar que la Sección Segunda de la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia, sostenía la tesis contraria y consideraba que no era posible la aplicación de la teoría de la indexación a las deudas laborales, a menos que estuviese expresamente consagrado por el legislador (Sentencia de 11 de abril de 1987) [48] . Sin embargo, en la Sentencia del 8 de abril de 1991 (proferida con anterioridad a la expedición de la Constitución el 7 de julio de 1991) se unifica la postura de la Sala Laboral y se dijo que la indexación era un factor o modalidad del daño emergente y que, por tanto, al disponer pago de los perjuicios compensatorios que se encontraban tasados expresamente en el artículo 8º del Decreto 2351 de 1965, debía ser incluida para que la satisfacción de la obligación fuera completa.

[49] Esta orientación fue extendida por parte de la Corte Suprema de Justicia no sólo respecto de la pensión sanción prevista en el artículo 267 del C. S. T., sino en pensiones convencionales y la pensión prevista en el numeral 2 del artículo 260 del C. S. T [50] .

2.4.2.2. Esta posición fue reiterada en pronunciamientos posteriores también con posterioridad a la entrada en vigencia de la Constitución de 1991. En la Sentencia del 13 de noviembre de 1991, la Corte Suprema de Justicia, Sala Laboral sostuvo que las obligaciones dinerarias insolutas debían ser actualizadas. Señaló que esto se derivaba de los principios del derecho al trabajo consagrados en la nueva Carta Política.

Dijo dicha Corporación: “Más aún, en la misma Constitución Política del país, recientemente promulgada, se establecieron disposiciones que reflejan la consideración de aquél fenómeno, como el artículo 53, en el cual, entre los “principios mínimos fundamentales” que deben observarse por el Congreso cuando cumpla el deber de expedir el “estatuto del trabajo” se señaló el de que la remuneración del trabajador debe consagrarse con carácter de “vital y móvil ”;

además de que en el inciso 3° se garantizó “el derecho al pago oportuno y al reajuste periódico de las pensiones legales.” Y el artículo 48, referente a la seguridad social, defirió a la ley la definición de “los medios para que los recursos destinados a pensiones mantengan su poder adquisitivo constante.” Se trata, entonces, de un problema que, no obstante haber traído la atención del legislador en varios campos, aún no ha recibido consagración positiva específica para el derecho al trabajo, fuera de los importantes principios constitucionales destacados. Sin embargo, ello lejos de ser un obstáculo para recibir un correctivo, por lo menos en el caso concreto, es un acicate para la búsqueda de la solución que requiere, pues “el derecho laboral es sin duda alguna uno de los campos jurídicos en los cuales adquiere primordial importancia la consideración de los problemas de equidad, humanos y sociales, que surgen de la inflación galopante” Subrayado y comillas en el texto original -.

[51] De la misma manera, en la sentencia de 15 de septiembre de 1992 la Sección Primera de la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia reconoció expresamente que la indexación procedía cuando entre la terminación del contrato de trabajo y la exigibilidad de la pensión transcurría un tiempo que hacía imposible, por las razones anotadas, que el último salario pudiese ser la base de la prestación jubilatoria, como quiera que sobre aquél “ se proyectan indudablemente los efectos negativos de la inflación (..)” En estos mismos términos, se encuentra la Sentencia del 11 de diciembre de 1996 al referirse al asunto objeto de estudio:

“Esta Sala de la Corte ha tenido la oportunidad de manifestarse respecto de la procedencia de la indexación de la primera mesada de la pensión, cuando el cálculo pertinente se basa en un salario antiguo y por lo mismo envilecido, que ha perdido su poder adquisitivo al punto de que la pensión se reduciría a la mínima legal, no obstante que el salario, en su momento, superaba en varias veces ese mínimo.

Pero en las ocasiones anteriores, se trataba de mesadas que, como la de la pensión - sanción y la originada en el acuerdo conciliatorio, constituían derechos adquiridos desde la época de vigencia del salario cuestionado, y sujetos solamente a la condición del cumplimiento de la edad correspondiente. Entonces dijo la Corte:

“Conforme razonó la Sala en la oportunidad memorada, es obvio que en el presente caso le asiste al promotor del juicio el derecho a que, para la primera mesada de su pensión de jubilación, se tenga en cuenta la corrección monetaria de la cifra que traduce el salario devengado en el último año de servicios, desde la fecha de su retiro de la empresa hasta la fecha de exigibilidad de la prestación social en referencia...” 2.4.2.3.

No obstante, en sentencia del 18 de agosto de 1999, la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia, cambió su jurisprudencia y señala que la indexación sólo procede en los casos en que el legislador la haya previsto. Esto sólo ocurre en las pensiones reconocidas después de la expedición de la Ley 100 de 1993. Los argumentos en que basó su decisión fueron los siguientes, sin antes advertir que varios Magistrados salvaron su voto defendiendo la postura anterior de la Corporación:

1. “(..) [L]as normas reguladoras de la pensión de jubilación de los sectores particular y público establecieron que ésta equivale al 75% del promedio de los salarios devengados durante el último año de servicios (art. 260 C.S.T) o del salario promedio que sirvió de base para los aportes en dicho lapso (art. 1° Ley 33 de 1985)”.

2. “(..) [L]a única base de liquidación pensional, la introdujo la Ley 100 de 1993 que para éstos efectos rige desde el primero de abril de 1994, sin que pueda aplicarse en forma retroactiva (..).

3. “ (..) [P]ara actualizar la base de la liquidación pensional (..) es indispensable tener en cuenta, no el salario del último año de servicios , sino el “Ingreso Base de Liquidación”, conformado por el “promedio de salarios o rentas sobre los cuales ha cotizado el afiliado durante diez (10) años anteriores al reconocimiento de la pensión actualizados anualmente con base en la variación del índice de precios al consumidor, según certificación que expida el DANE”” [52] .

2.4.2.4. Esta nueva postura de la Corte Suprema de Justicia fue atacada, vía tutela y declarada contraria a los postulados constitucionales en Sentencia SU 120 de 2003 [53] . De la misma manera, el derecho universal a la indexación de la primera mesada pensional fue reconocido en sede de control abstracto en las Sentencias C- 862 [54] y C-891A de 2006 [55] .

2.4.2.5. En virtud de tales sentencias de constitucionalidad, la Sala Laboral nuevamente acepta la procedencia de la indexación de la primera mesada pensional para pensiones reconocidas después de la expedición de la Carta Política.

[56] 2.4.2.6. En efecto, en el año 2007, la Corte Suprema de Justicia, Sala Laboral, en fallo del 31 de julio de 2007 M.P. Camilo Tarquino Gallego, estableció una nueva orientación jurisprudencial en relación con el tema de la indexación de la mesada pensional y reconoció su procedencia, no sólo frente a las pensiones de carácter legal sino convencional. Además, desde el año 2009 aplica un criterio matemático más efectivo frente a la actualización de los salarios bases de liquidación [57] .

Sin embargo, la Corte Suprema de Justicia, Sala Laboral, sigue considerando que no procede tal derecho para las pensiones causadas con anterioridad a la vigencia de la Constitución de 1991 . Dijo expresamente la Sala Laboral en Sentencia del 31 de julio de 2007:

“Es que el reconocimiento de una pensión extralegal, entre ellas la convencional, no determina en principio más que un mejoramiento de un derecho mínimo legal, mediante el cual se flexibilizan las exigencias para su causación o simplemente incrementan su cuantía; luego, respecto de estas prestaciones extralegales, también caben los postulados constitucionales previstos en los artículos 48 y 53 de la Constitución Nacional, que prevén el mantenimiento del poder adquisitivo constante de las pensiones legales.

El actual criterio mayoritario, que admite la actualización de la base salarial tratándose de pensiones legales causadas con posterioridad a la entrada en vigencia de la nueva Constitución , impera también ahora para las extralegales, como sería el caso de las convencionales, según lo anotado.

Lo anterior porque, en verdad, no hay razón justificativa alguna para diferenciar, a un trabajador pensionado de acuerdo con la ley, con uno con arreglo a una convención, porque, valga agregar, el impacto del fenómeno económico de la inflación, lo padece tanto el uno como el otro, amén de que si la corrección monetaria no conduce a hacer más onerosa una obligación pensional, sino a mantener el valor económico de la moneda frente a su progresivo envilecimiento, su aplicación, respecto de pensiones extralegales, sean ellas convencionales o voluntarias, no altera de ninguna forma el acto inicial de reconocimiento, porque simplemente lo que se presenta es una actualización del monto para mantener su valor constante”.(Resaltado fuera del texto) 2.4.2.7.

Del anterior recuento puede deducirse que desde el año 1982, la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia elaboró y reiteró su posición respecto a la procedencia de la indexación de la primera mesada pensional como un derecho de los trabajadores basado en la justicia, en la equidad y en los principios del derecho laboral.

En este sentido, sólo hasta el año de 1999 se produce un cambio de jurisprudencia, y por tanto, aunque, como se desarrollará más adelante, la Constitución de 1991 eleva a rango constitucional el derecho a la indexación de la mesada pensional, antes de la expedición de la Carta, la jurisprudencia ya la había reconocido.

2.4.3. La indexación de la primera mesada pensional en la jurisprudencia constitucional A partir de una interpretación sistemática de los preceptos previstos tanto en el preámbulo de la Constitución Política, como en sus artículos 1°, 25, 48 y 53, la jurisprudencia de la Corte Constitucional se ha pronunciado, sobre el carácter constitucional del derecho al mantenimiento del poder adquisitivo de las pensiones, una de cuyas manifestaciones más importantes es el derecho a obtener su actualización.

Así, puede señalarse que a partir de la Constitución de 1991, la garantía del mantenimiento del poder adquisitivo de las pensiones adquiere rango constitucional, contenido especialmente en los artículos 48 y 53 de la Carta. En el primero de ellos, el Constituyente establece una obligación perentoria al legislador al consagrar que " La ley definirá los medios para que los recurso destinados a pensiones mantengan su poder adquisitivo constante ". Por su parte, el artículo 53 establece que "[e]l Estado garantiza el derecho al pago oportuno y al reajuste periódico de las pensiones legales" .

La Corporación ha considerado, además, que esta garantía se encuentra vinculada con el principio in dubio pro operario, los postulados del Estado Social de Derecho, la protección a las personas de la tercera edad, el derecho a la igualdad y al mínimo vital.

2.4.3.1. Como referente jurisprudencial se encuentra la Sentencia SU-120 de 2003 [58] , en la cual se unificó la doctrina sentada hasta ese momento por las Salas de Revisión de esta Corporación concerniente a la procedencia de la indexación pensional por medio de la acción de tutela, en aplicación, entre otros, de los principios laborales de favorabilidad y efectividad de los derechos.

En dicha oportunidad, la Corte estudió si el cambio de jurisprudencia adoptado por la Corte Suprema de Justicia en Sentencia del 18 de agosto de 1999, Sala Laboral, relacionado con la improcedencia de la indexación de la primera mesada pensional, constituía una vía de hecho por desconocimiento de los principios constitucionales que rigen las relaciones laborales consagrados en el artículo 53 de la Constitución En primer lugar, reconoció la Corporación que existía un vacío normativo en relación con el ingreso base de liquidación de aquellas personas que, en virtud del numeral 2 del artículo 260 del Código Sustantivo del Trabajo, ya habían adquirido los requisitos de tiempo trabajado para acceder a la pensión, pero no contaban con la edad requerida.

Esta laguna debía ser resuelta aplicando el principio in dubio pro operario , como recurso obligado para el fallador en su labor de determinar el referente normativo para solventar asuntos del derecho del trabajo no contemplados explícitamente en el ordenamiento. En razón del mismo, entre dos o más fuentes formales del derecho aplicables a una determinada situación laboral, debería elegirse aquella que favorezca al trabajador, y entre dos o más interpretaciones posibles de una misma disposición, debería preferir la que lo beneficie. Agregando además, que tal interpretación devenía de la equidad que debe regir las relaciones laborales, en donde el trabajador se constituye en su parte débil.

En este orden de ideas , "incumbe al juez confrontar la situación concreta de las personas que aspiran a acceder a la pensión en las condiciones anotadas y remediar la injusticia que se deriva de la omisión legislativa anotada, obrando en todo conforme lo habría hecho el legislador, de haber considerado la situación específica, es decir conforme con la Constitución Política" . En razón de la anterior, consideró la Corporación que procede la indexación de la primera mesada pensional cuando el " valor actual de la pensión y el valor inicial de la misma arrojan una diferencia a favor del trabajador, los obligados deben reintegrar lo dejado de pagar, para que "quienes con el paso de los años han visto aminorar el poder adquisitivo de su pensión (..)" logren compensar el desmedro patrimonial sufrido (..) porque (..) el ente estatal debe permanecer vigilante de los derechos de los pensionados, sin distingo de su capacidad económica, debido a que integran uno de los grupos sometidos a su especial protección (..)" 2.4.3.2.

De igual manera, en el ámbito del control abstracto de constitucionalidad, mediante las sentencias C-862 de 2006 [59] y C-891-A del mismo año [60] , esta Corporación se pronunció sobre la exequibilidad de los artículos 8° de la Ley 171 de 1961 y 260 (parcial) del Código Sustantivo del Trabajo, respectivamente, proclamando el derecho universal de los jubilados a la indexación de la primera mesada pensional.

En dichas providencias, consideró la Corporación que el derecho a la indexación de la primera mesada pensional no sólo se deriva de la aplicación del principio in dubio pro operario , sino que se constituye en una de las consecuencias de la consagración del Estado colombiano como Estado Social de Derecho. En términos de la providencia " cabe recordar

brevemente que el surgimiento y consolidación del Estado social de derecho estuvo ligado al reconocimiento y garantía de derechos económicos, sociales y culturales, entre los que ocupa un lugar destacado el derecho a la seguridad social, de manera tal que la actualización periódica de las mesadas pensionales sería una aplicación concreta de los deberes de garantía y satisfacción a cargo del Estado colombiano en materia de los derechos económicos, sociales y culturales en virtud del modelo expresamente adoptado por el artículo primero constitucional.

" Agregó además que la actualización periódica de la mesada pensional es un mecanismo para garantizar el derecho al mínimo vital de las personas de la tercera edad, pues de lo contrario, la pérdida del poder adquisitivo de la misma les impediría satisfacer sus necesidades. Por tal razón, la indexación de la pensión es una medida concreta a favor de los pensionados, que, por regla general, son adultos mayores o personas de la tercera edad, es decir, sujetos de especial protección constitucional.

En relación con las normas estudiadas, consideró la Corte que se estaba en presencia de una omisión legislativa relativa porque el legislador " al regular una situación determinada, éste no tiene en cuenta, omite, o deja de lado, supuestos de hecho que, al momento de aplicarse el precepto correspondiente, genera tratamientos inequitativos o el desconocimiento de derechos de los destinatarios de la norma respectiva ".

En relación con la manera de solventar la omisión sostuvo: La jurisprudencia constitucional en sede de tutela ha señalado de manera reiterada la forma como debe subsanarse la omisión en comento. En efecto en las distintas ocasiones en las cuales la Sala Plena [61] y las distintas salas de decisión [62] de esta Corporación han tenido que examinar casos de trabajadores pensionados en virtud del numeral segundo del artículo 260 del C. S. T., cuya pensión había sido calculada sin indexar el salario base para la liquidación de la primera mesada, han sostenido que en virtud del derecho constitucional al mantenimiento del poder adquisitivo de las pensiones (el cual como antes se sostuvo se deriva de los artículos 48 y 53 constitucionales); amén de otros mandatos de rango constitucional tales como el principio in dubio pro operario, el principio de solidaridad y la especial protección de las personas de la tercera edad; debe indexarse el salario base para la liquidación de la pensión de jubilación de aquellas personas que se retiran o son retiradas del servicio luego de haber laborado más de veinte años, pero sin haber alcanzado la edad señalada por el numeral primero del artículo 260 del C. S. T.

Por todo lo anterior, la Corporación consideró " exequibles los numerales 1 y 2 del artículo 260 del C. S. T. en el entendido que el salario base para la liquidación de la pensión de jubilación de que trata este precepto deberá ser actualizado con base en la variación del índice de precios del consumidor IPC certificada por el DANE.

" En igual sentido, se pronunció la Corporación en relación con el artículo 8 de la Ley 171 de 1961. 2.4.3.3. El derecho a la indexación de la primera mesada pensional también ha sido reconocido en sede de tutela tanto con anterioridad como con posterioridad a la Sentencia SU-120 de 2003. Así, la Corporación ha estudiado en múltiples oportunidades las acciones de amparo interpuestas por pensionados que, tras agotar todos los instrumentos ante la justicia ordinaria laboral, solicitaron al juez de tutela el reconocimiento de la actualización de su pensión, tal ha sido el caso de las Sentencias T-663 de 2003, T-1169 de 2003, T-815 de 2004, T-805 de 2004, T-098 de 2005, T-045 de 2007, T-390 de 2009 y T-447 de 2009, T-362 de 2010, entre otras.

En la sentencia T-663 de 2003 [63] , la Corte estudió el caso de varios trabajadores de Bancafé que adquirieron el derecho a la pensión después de varios años de retiro, razón por la cual el monto de su pensión fue sustancialmente inferior al salario que percibían en aquél entonces, así, por ejemplo, en uno de ellos el actor estuvo vinculado a Bancafé hasta marzo de 1983, fecha en la cual devengaba un salario equivalente a 7.74 salarios mínimos legales mensuales, mientras que en 1993 el Banco le reconoció una pensión equivalente al salario mínimo legal mensual.

La Corte amparó el derecho a la indexación de la primera mesada pensional y revocó los fallos proferidos por la Sala de Casación Laboral, mediante los cuales no casaba las sentencias de segunda instancia que denegaban el reajuste de la mesada pensional en algunos casos; o en otros, revocó la decisión de primera instancia que había ordenado su reajuste. Así mismo, la Corte dejó sin efectos las sentencias proferidas dentro de las acciones promovidas por los afectados ante la justicia ordinaria y ordenó al juez natural o a la Sala de Casación Laboral decidir los recursos de casación, con sujeción a los artículos 13, 29, 48 y 53 de la Constitución Política. Señaló así mismo la Corporación:

Fueron razones fundadas en la ocurrencia de vías de hecho por parte de las autoridades judiciales y que admiten la intervención del juez constitucional; en la observancia de la igualdad y la confianza legítima en la aplicación de la ley;

en la sujeción de los jueces a la doctrina probable, a la observancia de los postulados Superiores sobre el principio de favorabilidad y del principio pro operario; a los alcances de las disposiciones que regulan la pensión de jubilación; a la aplicación de los principios de equidad, la jurisprudencia y los principios generales del derecho y en la atribución constitucional de la Corte Suprema de Justicia de unificar la jurisprudencia nacional del trabajo, las que condujeron a la Corte Constitucional a conceder la protección de los derechos fundamentales a la igualdad, debido proceso y seguridad social y del principio constitucional de favorabilidad a los entonces accionantes y, por la semejanza de situaciones, serán los mismos fundamentos que reiterará esta Sala para decidir en el proceso de revisión de los expedientes de la referencia.

En la providencia T-1169 de 2003 [64] , la Corporación estudió el caso de un trabajador de la Empresa Pfaff de Colombia, que por decisión judicial había sido condenada al pago de una pensión sanción de jubilación al primero cuando cumpliera 50 años de edad y en cuantía directamente proporcional al tiempo de servicio y al salario devengado. En el año de 1997, el peticionario cumplió 50 años de edad y con ello se consolidó su derecho al pago pensional. Para calcular el monto de la primera mesada, el liquidador de la empresa consideró que “ la condena no fue para el año 1.977 sino para el año 1.997 y el valor a pagar será el que hubiere correspondido por su tiempo y en proporción al salario recibido ”. De esta manera, concluyó que el pago sería de $10.280.65 pesos mensuales, pero ajustó esa cuantía a un salario mínimo legal.

La Corte no sólo dijo que se vulneraba los derechos al mínimo vital y a la remuneración vital y móvil del pensionado al recibir una mesada inferior a la que tenía derecho, sino que consideró que en el caso en concreto no debían agotarse los mecanismos ordinarios, por cuanto le empresa estaba a punto de ser liquidada, razón por la cual ordenó directamente la indexación. Dijo la Corporación:

“ Al decidir sobre la procedencia de indexar la primera mesada pensional, los jueces no pueden desconocer la necesidad de mantener el equilibrio en las relaciones de trabajo y el valor adquisitivo de las pensiones como lo indican los artículos 53 y 230 de la Carta Política. Y tampoco pueden apartarse del querer legislador, para quien ha sido una preocupación constante regular el monto y la oportunidad de los reajustes pensionales. De manera que si el juzgador no opta por lo expuesto, sino que decide resolver sobre la indexación de la primera mesada pensional acudiendo a soluciones que no consultan los criterios auxiliares de la actividad judicial, hacen necesaria la intervención del Juez constitucional para restablecer los derechos fundamentales mínimos de los trabajadores.

” De la misma manera, en la Sentencia T-805 de 2004 [65] , la Corte analizó el caso de un trabajador que había estado vinculado al Banco Andino de Colombia desde el 7 de febrero de 1962 hasta el 30 de septiembre de 1978, y desde el 17 de mayo de 1965 hasta el 8 de septiembre de 1979, respectivamente. Su pensión le fue reconocida a partir del 5 de febrero de 1994, cuando cumplió 50 años de edad, liquidada sobre un promedio mensual de $30.030 o un salario mínimo de la época, reduciendo sus mesadas en un 62.43% con relación a su valor real, toda vez que a la fecha de la desvinculación de la entidad, su salario equivalía a 8 salarios mínimos legales mensuales. El actor acudió a la jurisdicción laboral sin encontrar protección para sus derechos. La Corte concedió el amparo y consideró que cuando sea

necesario decidir la procedencia de la indexación pensional, es necesario tener en cuenta la necesidad de mantener el valor adquisitivo de las pensiones, y el equilibrio en las relaciones de trabajo, de acuerdo a lo señalado en los artículos 53 y 230 de la Carta.

Esta misma posición fue asumida por la Corporación en Sentencia T-815 de 2004 [66] , que estudió también la petición de indexación de un ex trabajador del Banco Andino, con la particularidad de que su retiro se había acordado mediante Acta de conciliación celebrada ante un juez laboral en el año de 1979, conviniendo dentro de la misma su derecho a la pensión de vejez cuando cumpliera los 60 años de edad. Ésta le fue efectivamente liquidada el 25 de mayo de 1997 por un valor de $ 58.795 equivalente a un salario mínimo legal de la época. Este valor que resultaba inferior al real en un 92% porque cuando se retiró del Banco Andino en liquidación la pensión equivalía a 13 salarios mínimos.

Tanto en la Sentencia T-805 de 2004 como en la Sentencia T -815 de 2004 , a pesar de dirigirse contra las decisiones de la Corte Suprema de Justicia, Sala Laboral, la orden se impartió directamente al Banco demandado en razón de la tesis sostenida por dicha Corporación, que negaba el derecho a la indexación.

En la sentencia T-098 de 2005 [67] , la Corte conoció el caso de un pensionado que estuvo vinculado al Citibank por 25 años. Al momento de retirarse, su salario equivalía a más de veinte salarios mínimos legales mensuales de la época. Sin embargo, la pensión que comenzó a disfrutar equivalía tan solo a tres salarios mínimos, perdiendo de esta manera casi un 80% de su ingreso. En esta oportunidad, la Corte también ordenó directamente actualizar la base de liquidación de la pensión del actor , de acuerdo con el índice de precios al consumidor. Adicionalmente se ordenó al banco pagar los montos adeudados y actualizados no prescritos.

Estos casos guardan identidad fáctica con los contenidos en la providencias T-045 de 2007 [68] , T-390 de 2009 [69] y T-447 de 2009 [70] , T -362 de 2010 [71] , en las cuales la Corporación reiteró su posición sobre la indexación de la primera mesada pensional.

De lo anterior se concluye que la jurisprudencia constitucional ha entendido que la indexación es un mecanismo para garantizar la actualización del salario base para liquidación de la primera mesada pensional, cuando ha mediado un tiempo sustancial entre el momento en que el trabajador se retira de su empresa y el reconocimiento de la pensión. Dicha garantía tiene fundamento en el derecho constitucional de los pensionados a mantener el poder adquisitivo de la pensión y reside fundamentalmente en los artículos 48 y 53 de la Carta.

Sin embargo, debe ahora la Sala estudiar un problema que no ha sido directamente abordado por esta Corporación, esto es, si el derecho también es predicable de las pensiones reconocidas con anterioridad a la Constitución de 1991.

2.5. EL DERECHO A LA INDEXACIÓN DE LA PRIMERA MESADA PENSIONAL EN SITUACIONES ANTERIORES A LA EXPEDICIÓN DE LA CONSTITUCIÓN DE 1991 Esta Sala considera que son varias las razones que permiten sostener que el derecho a la indexación de la primera mesada pensional no sólo se predica de aquellas prestaciones reconocidas con posterioridad a la expedición de la nueva Carta, sino incluso aquellas cuyo nacimiento se produjo bajo el amparo de la Constitución de 1886. Veamos:

2.5.1. La indexación de la primera mesada pensional era reconocida por la Corte Suprema de Justicia antes de 1991 Como se desarrolló en el numeral 2.4.2, desde el año 1982, la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia garantizó el derecho de los pensionados a la indexación de la primera mesada basado en la justicia, en la equidad y en los principios del derecho del trabajo. En este sentido, sólo hasta el año de 1999 se produce un cambio de jurisprudencia, situación que además fue considerada contraria a los postulados constitucionales en Sentencia SU-120 de 2003 .

Es decir, a pesar de que es a partir de la Carta de 1991 en donde se constitucionaliza el derecho a que las pensiones mantengan su poder adquisitivo- artículos 48 y 53-, la Corte Suprema de Justicia, Sala Laboral ya había admitido la

procedencia de tal pretensión, y por tanto, no sería válido afirmar que el derecho nace con la expedición de la nueva Constitución.

En efecto, ya en el año de 1982 la Sección Primera de la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia sostuvo: “I) Principios generales El fenómeno económico de la inflación, cuyo efecto más importante es la depreciación o pérdida del poder adquisitivo de la moneda, ha planteado serios problemas económicos y sociales, a los cuales no puede de ningún modo ser ajeno el derecho. El envilecimiento de la moneda, que perjudica injustamente al deudor valutario, es materia de atenta consideración por los modernos tratadistas de la teoría de las obligaciones.

Los principios clásicos del llamado nominalismo monetario o monetarista como teoría del Derecho Privado acerca de la extensión de las obligaciones dinerarias (C.C art. 2224) son puestos cada vez más en duda en frente al extendido y creciente flagelo de la inflación. El nominalismo - se dice- frente a una depreciación desatada, constituye un dogma economicista (sic) absoleto (sic) una ficción injusta que afecta el fundamento mismo de los contratos, el necesario equilibrio entre las partes, el principio de la buena fe, y que propicia el enriquecimiento injusto o incausado. Cobra fuerza así el principio del valorismo o realismo, según el cual la obligación dineraria está determinada por el poder adquisitivo de la unidad monetaria, el cual la condiciona.

La lucha del derecho para preservar la equidad frente al fenómeno económico de la creciente inflación debe darse a nivel legislativo, principalmente, pero también resulta posible y urgente hacerlo en el campo judicial, con base en la evidente inequidad y en los principios generales del derecho que deben ser aplicados a los nuevos hechos. Entre nosotros merece citarse la novedosa institución económica de las Unidades de Poder Adquisitivo Constante (UPACS), de alcance limitado, y en el campo judicial, las recientes sentencias de la Sala de Casación Civil de la Corte de 9 de julio y 19 de noviembre de 1979, que constituyen una valiosa aproximación jurisprudencial a tan importante tema. En el campo del derecho laboral debe recordarse como precioso antecedente la Ley 17 de 1959, sobre la prima móvil al salario que nunca se aplicó y que contempla aumentos generales en la remuneración de los trabajadores dependientes según el aumento de los índices promedio del costo de vida (arts.

7°, 8°, y 9°). ii) La indexación laboral El derecho laboral es sin duda alguna uno de los campos jurídicos en los cuales adquiere primordial importancia la consideración de los problemas de equidad, humanos y sociales, que surgen de la inflación galopante. No puede olvidarse que del trabajo depende la subsistencia y la realización de los seres humanos, y que el derecho laboral tiene un contenido específicamente económico, en cuanto regula jurídicamente las relaciones de los principales factores de producción –el trabajo, el capital y la empresa -, afectados directamente por la inflación.

Sin embargo, justo es confesar que la estimulación de este grave problema, por la ley por la doctrina y por la jurisprudencia de Colombia ha sido mínima por no decir inexistente o nula. Se reduciría al hecho de que, en la práctica el salario mínimo se reajusta periódicamente, como es de elemental justicia, teniendo en cuenta el alza en el costo de la vida, aunque no de manera obligatoria, proporcionada o automática. Y a que, como es sabido, las pensiones de jubilación o de vejez, de invalidez y de sobrevivientes, se reajustan por mandato de la ley teniendo en cuenta esos aumentos en el salario mínimo (Leyes 10 de 1972 y 4° de 1976).

En el derecho comparado un ejemplo importante de la indexación laboral por ley los constituye en la Argentina el artículo 276 de la Ley de Régimen de Contrato de Trabajo (Decreto 390 de 1976), que dispone (..) (..) La indexación sin ley, más propiamente llamada “revaluación judicial” (Hirscheberg), muy discutida jurídicamente se impuso sin embargo en Alemania y en el Uruguay, y ha tenido relativo éxito en la Argentina. En Uruguay, por ejemplo los jueces laborales han considerado que la depreciación monetaria hace parte de los perjuicios a que debe atender el deudor de daños y perjuicios (..)” [72] .

(Resaltado fuera del texto) 2.5.2. La indexación de la primera mesada pensional encuentra sustento en claros preceptos constitucionales que irradian situaciones jurídicas consolidadas bajo el amparo de la Constitución anterior El derecho a la indexación de la primera mesada pensional materializa diversos preceptos de rango constitucional, y por tanto, a partir de la Constitución de 1991 existe " un derecho constitucional de los pensionados a mantener el poder adquisitivo de su mesada pensional" .

Éste, se deduce no solamente de lo consagrado expresamente en el artículo 53 de la Carta Política de 1991, sino que se deriva de una interpretación sistemática de distintos enunciados normativos constitucionales.

En estos términos, para la configuración del derecho constitucional de los pensionados al mantenimiento del poder adquisitivo de la mesada pensional resultan también relevantes principios y derechos fundamentales consagrados en la Carta de 1991, como el principio in dubio pro operario (art. 48 de la C.P.), el principio de Estado social de derecho (Art. 1 constitucional), la especial protección constitucional a las personas de la tercera edad (Art. 46 de la C. P.), el derecho fundamental a la igualdad (Art. 13 de la C. P.) y el derecho al mínimo vital.

Es por ello que al estudiar si resulta procedente o no la indexación de la primera mesada pensional, el intérprete debe dar aplicación al principio in dubio pro operario [73] que impone elegir, en caso de duda, por la interpretación que más favorezca al trabajador [74] .

En el caso en estudio, la solución más favorable es el mantenimiento del valor económico de la mesada pensional, además que es ésta la que se encuentra acorde con el ordenamiento constitucional, sin importar si aquellas fueron reconocidas con anterioridad o con posterioridad a la expedición de la Constitución de 1991, como lo precisó esta Corte en la siguiente decisión:

"Entre tales derechos se encuentra el que surge de la aplicación del principio de favorabilidad que la Constitución entiende como "... situación más favorable al trabajador en caso de duda en la aplicación e interpretación de las fuentes formales de derecho...

". Siendo la ley una de esas fuentes, su interpretación, cuando se presenta la hipótesis de la cual parte la norma - la duda -, no puede ser ninguna diferente de la que más favorezca al trabajador. Ella es obligatoria, preeminente e ineludible para el juez.

Allí la autonomía judicial para interpretar los mandatos legales pasa a ser muy relativa: el juez puede interpretar la ley que aplica, pero no le es dable hacerlo en contra del trabajador, esto es, seleccionando entre dos o más entendimientos posibles aquel que ostensiblemente lo desfavorece o perjudica.

Es forzoso que el fallador entienda la norma de manera que la opción escogida sea la que beneficie en mejor forma y de manera más amplia al trabajador, por lo cual, de acuerdo con la Constitución, es su deber rechazar los sentidos que para el trabajador resulten desfavorables u odiosos. El juez no puede escoger con libertad entre las diversas opciones por cuanto ya la Constitución lo ha hecho por él y de manera imperativa y prevalente. No vacila la Corte en afirmar que toda trasgresión a esta regla superior en el curso de un proceso judicial constituye vía de hecho e implica desconocimiento flagrante de los derechos fundamentales del trabajador, en especial el del debido proceso." (subrayas fuera del texto) [75] .

De otra parte, esta interpretación permite: (i) proteger el derecho al mínimo vital de las personas de la tercera edad, (ii) garantizar que los pensionados reciban una pensión acorde con el esfuerzo realizado en su etapa productiva y (iii) otorga un tratamiento igual, por cuanto todos los pensionados se ven afectados por la pérdida del poder adquisitivo del dinero, y por tanto, todos merecen la misma protección.

2.5.2.1. Estos preceptos constitucionales irradian situaciones jurídicas consolidadas bajo el amparo de la Constitución anterior La Corte Constitucional ha considerado que los principios y garantías contenidas en el Estatuto Superior son también predicables a situaciones jurídicas que aunque consolidadas bajo el amparo de la Constitución anterior, sus efectos se proyectan con posterioridad a la expedición de la nueva normatividad, especialmente cuando se está en presencia de prestaciones periódicas. En este sentido, ha dispuesto la aplicación de sus decisiones a situaciones pensionales consolidadas.

Así, en la Sentencia C-309 de 1996 [76] , la Corporación estudió la constitucionalidad del artículo 2 de la Ley 33 de 1973, que disponía la pérdida del derecho a la sustitución pensional para aquellas viudas que contrajeran segundas nupcias. Consideraba el demandante que esto además de vulnerar el derecho a la igualdad, también se traducía en una vulneración del derecho al libre desarrollo de la personalidad y compelía a la mujer a permanecer en un estado civil determinado.

La Corporación efectivamente consideró contraria a los postulados constitucionales tal exigencia del legislador. Sin embargo, estableció que una constitucionalidad pura y simple no solucionaba la evidente vulneración del derecho a la igualdad de las mujeres que al contraer segundas nupcias, bajo el amparo de la Constitución anterior, habían perdido tal prestación. Por esta razón, declaró la inexequibilidad con efectos retroactivos. Sobre el particular sostuvo:

“La Corte encuentra que la norma derogada se revela en la actualidad como causa de un tratamiento inequitativo con respecto a las personas que, durante su vigencia, perdieron el derecho a la pensión sustitutiva y que, por consiguiente, no podrían acogerse al nuevo régimen legal. Desde este punto de vista, no cabe duda de que la norma derogada sigue produciendo efectos frente a las personas afectadas durante su vigencia, aunque éstos sean de signo negativo y sólo se revelen al contrastar su situación de pérdida del derecho a la pensión con la de las personas que pueden acogerse al nuevo régimen legal. En efecto, se toma mayor conciencia del daño y adquiere éste connotación actual a través de la comparación de la situación que enfrenta la persona privada de la pensión por haber contraido nuevas nupcias o haberse unido a otra con anterioridad a la vigencia de la Ley 100 de 1993 y la persona que habiendo realizado la misma conducta, con posterioridad a dicha norma, adquiere o sigue gozando el mencionado derecho.

No se descubre ninguna razón válida para que se mantengan regímenes diferenciados respecto de personas colocadas en una misma situación. Los destinatarios de ambas leyes, tienen el mismo título para gozar de la pensión de sobrevivientes. A quienes se aplica la Ley 100 de 1993, así contraigan nuevas nupcias o hagan parte de nuevas relaciones maritales, siguen gozando de la pensión; lo que no ocurre con las personas cubiertas por el régimen legal anterior. Dado que tales vicisitudes personales no son ni material ni constitucionalmente relevantes para sustentar una diferencia de trato, viola la igualdad que, a partir de la vigencia de la citada ley, se mantenga la anotada distinción.

5. Comprobada la inequidad de trato, originada en la comparación de los dos regímenes, que se traduce en subestimar a las personas destinatarias del primero, que ha sido derogado, estigma que trasciende al presente y permanece luego de la eliminación de la norma - producida seguramente por su abierta inconstitucionalidad -, la Corte no tiene alternativa distinta a la de entrar en el fondo y declarar, por los motivos expresados, la inexequibilidad del precepto acusado, pues lo contrario equivaldría a aceptar que la arbitrariedad tiene derecho a subsistir a perpetuidad. La seguridad jurídica en ocasiones obliga, en aras de la pacífica convivencia, a convenir en la consolidación de ciertas situaciones, así se tema que ello implique el sacrificio de algunas pretensiones de justicia. Sin embargo, dicha seguridad arriesga ver pervertido su sentido si a ella se apela para cubrir bajo su manto el resultado manifiestamente inicuo de una disposición derogada que, pese a ello, impide a las personas afectadas aspirar a la nueva disciplina legal que hacía el futuro suprime la afrenta a los derechos fundamentales. Si la nueva norma no comprende a las víctimas del sistema anterior o no resuelve específicamente su problema, dado que la tacha se remonta a la disposición anterior y ésta es la directamente responsable del tratamiento injusto que se proyecta hasta el presente, ésta última deberá ser declarada inexequible.”(Subrayado fuera

del texto) Esta misma posición fue adoptada por la Corporación en las Sentencias C-182 de 1997 [77] , C-653 de 1997 [78] , C-1050 de 2002 [79] , C-464 de 2004 [80] , en las cuales la Corte estudió disposiciones que contenían la misma condición resolutoria de la pensión de las viudas o viudos. En dichas oportunidades también se ordenó el restablecimiento de los derechos de las mujeres que habían perdido la pensión de sobrevivientes al haber contraído segundas nupcias bajo el régimen constitucional anterior, pero cuyos efectos se veían reflejados con posterioridad a la expedición de la Constitución de 1991.

2.5.2.1.1. La aplicación de las garantías fundamentales cuando se está en presencia de situaciones que fueron consolidadas antes de 1991, pero cuyos efectos se producen hacia el futuro, también fue admitido en las Sentencias C-482 de 1998 [81] y C-1126 de 2004 [82] .

Esto con ocasión del análisis de constitucionalidad de disposiciones que negaban el derecho a la pensión de sobrevivientes a las compañeras permanentes.

En la primera de ellas, se estudio el artículo 55 (parcial) de la Ley 90 de 1946 que exigía como condición para el reconocimiento de la prestación, nunca haberse casado con un tercero. La Corte dijo que la sentencia debía tener efectos retroactivos y sustentó su posición en los siguientes términos:

“Dos razones conducen a esta conclusión: la primera, que desde la entrada en vigor de la Constitución era evidente la inconstitucionalidad del precepto acusado, puesto que en la Carta se le dio expresamente igual valor a las uniones de hecho y a las uniones originadas en el matrimonio. Y la segunda, que el derecho a la pensión de sobreviviente está vinculado en la mayoría de los casos a la satisfacción de las necesidades mínimas de las familias que han perdido los ingresos que aportaba el miembro fallecido. Es decir, el derecho a la pensión de jubilación responde a las necesidades de seguridad social de personas que se encuentran en un estado de debilidad manifiesta, a las cuales debe atender de manera especial el Estado.” En la Sentencia C-1126 de 2004 la Corporación conoció d el artículo 34 (parcial) del Decreto 611 de 1977 que negaba el derecho a la sustitución pensional a las compañeras permanentes de los empleados públicos y trabajadores oficiales de las entidades descentralizadas, establecimientos públicos o empresas industriales y comerciales del estado, adscritos o vinculados al Ministerio de Defensa Nacional. En tal oportunidad, ordenó también la Corte que fueran garantizados los derechos de aquellas personas a las que se les negó la prestación con amparo en el régimen anterior pero que a raíz de la expedición de la nueva Carta, sufren los efectos inconstitucionales de dicha negativa. Refirió:

“ E l caso bajo estudio, si bien los derechos pensionales de la compañera o del compañero permanente sobreviviente fueron reconocidos en pie de igualdad con los del cónyuge supérstite a partir de la vigencia de la Constitución Política de 1991, esto es, a partir del 7 de julio de 1991, hasta la expedición de la Ley 100 de 1993, el 23 de diciembre de 1993, las compañeras o compañeros permanentes de empleados públicos y trabajadores oficiales de las entidades descentralizadas, establecimientos públicos o empresas industriales y comerciales del estado, adscritos o vinculados al Ministerio de Defensa Nacional, pensionados o con derecho a pensión, que solicitaron el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes a su favor, tuvieron que hacerlo con base en el Decreto 2701 de 1988, que en su artículo 49 establecía la misma regla que el artículo 34 del Decreto 611 de 1977, y con base en dicha norma se les negó el reconocimiento de ese derecho.

En cuanto a los efectos de la sentencia, dado que la inconstitucionalidad sobrevino a partir del 7 de julio de 1991, fecha en que entró a regir la Constitución cuya guarda y defensa fue confiada a esta Corte, la presente sentencia tendrá efectos retroactivos a partir del 7 de julio de 1991, con el objeto de reestablecer los derechos conculcados a los compañeros y compañeras permanentes de los empleados públicos y trabajadores oficiales de las entidades descentralizadas, establecimientos públicos o empresas industriales y comerciales del estado, adscritos o vinculados al Ministerio de

Defensa Nacional a quienes se les negó el derecho a que se les reconociera la pensión de sobrevivientes o no la solicitaron porque los decretos aquí examinados no consagraban tal derecho a su favor. En este aspecto, también se siguen los precedentes de ésta Corte.” 2.5.2.1.2.

Se observa entonces que la Corte ha dejado claramente establecido que son inconstitucionales todas aquellas situaciones que a pesar de haberse consolidado bajo la égida de la Carta anterior, sus efectos se proyectan en futuro y generan vulneración de los derechos y garantías fundamentales, tal y como sería el caso de la indexación de la primera mesada pensional.

2.5.2.1.3. Lo anterior por cuanto resulta evidente que la negativa de la indexación en la primera mesada pensional se encuentra produciendo graves efectos en el mínimo vital de los pensionados que mes por mes reciben una suma significativamente inferior a la que tienen derecho y que no se compadece con el esfuerzo laboral que realizaron en su vida productiva Esto, como se desarrolló anteriormente, desconoce los artículos 48 y 53 de la Constitución Política que consagran el deber de garantizar el poder adquisitivo de las pensiones, así como los principios de favorabilidad y de indubio pro operario a favor del trabajador.

De la misma manera, negar el derecho a la indexación de la primera mesada pensional a aquellos cuyo derecho fue reconocido con anterioridad a la expedición de 1991 dejaría sin protección a personas que por su avanzada edad y en razón a su especial situación de indefensión, son sujetos de especial protección del Estado. Además, al ser adultos mayores, debe presumirse que la pensión en su único ingreso, más cuando existen enormes dificultades en el ingreso al mercado laboral.

2.5.3. La jurisprudencia constitucional ha predicado el carácter universal de la indexación de la primera mesada pensional No existe ninguna razón constitucionalmente válida para sostener que el derecho a la actualización de la mesada pensional sea predicable exclusivamente a determinadas categorías de pensionados, cuando todos se encuentran en la misma situación y todos se ven afectados en su mínimo vital por la depreciación monetaria.

Por el contrario, la jurisprudencia constitucional ha señalado expresamente que éste es un derecho de carácter universal que debe ser garantizado a todos los pensionados. De lo contrario, se produciría una grave vulneración del derecho a la igualdad que constituye un trato discriminatorio.

En términos de la Sentencia C-862 de 2006 “ el derecho a la actualización de la mesada pensional no puede ser reconocido exclusivamente a determinadas categorías de pensionados, porque un trato diferenciado de esta naturaleza carecería de justificación constitucional, y se torna por tanto en un trato discriminatorio.” Cabe señalar, además, que esta providencia dejó sentado el carácter universal del derecho y dijo expresamente que no resultaba posible hacer distinciones relacionadas con tránsitos normativos. Sobre el particular sostuvo:

“Si bien el derecho a la actualización de la mesada pensional surge en virtud de lo que la doctrina ha denominado el proceso de especificación en el reconocimiento de los derechos, de manera tal que su titularidad se reserva a una determinada categoría de sujetos -los pensionados - dentro de tal categoría su titularidad ha de ser universal, y por lo tanto exclusiones derivadas del tránsito legislativo carecen de justificación.” (Subrayado fuera del texto) Luego concluyó:

“ De acuerdo con estas definiciones, la universalidad del derecho a la indexación de la primera mesada pensional significa que este beneficio se aplique a las pensiones reconocidas en cualquier tiempo y sin que importe su origen , sea éste convencional o legal, toda vez que el fenómeno de pérdida de poder adquisitivo que es consecuencia de la inflación, afecta por igual a todos los jubilados”.

(Subrayado fuera del texto) 2.5.3.1. De la misma manera, la Corte ha ordenado y protegido el derecho a la indexación de la primera mesada pensional a todas las clases de pensiones, sin importar el origen de la prestación. Es decir, con independencia que la misma provenga de la ley, de una convención o de una orden judicial.

Así, desde la sentencia SU-120 de 2003 [83] y T-663 de 2003 [84] se concedió el amparo a personas que disfrutaban de pensiones de jubilación de origen convencional, sin que se tuviera en cuenta que no se trataba de pensiones legales.

En la Sentencia T-469 de 2005 [85] , se desestimó el argumento del demandado según el cual el accionante no tenía derecho a la actualización del salario base de liquidación de la primera mesada pensional porque, al ser su pensión de carácter convencional, se le debían aplicar exclusivamente las normas de la convención colectiva y ésta no la preveía. Indicó la Corte que "a la jurisprudencia es indiferente que la pensión que es objeto de indexación tenga origen legal o convencional, ya que lo relevante en estos casos es la situación de desprotección en que se encuentra el pensionado al recibir como mesada una suma desactualizada con la cual no pueda solventar sus necesidades y las de su familia".

En el mismo sentido se pronunció en la sentencia T-696 de 2007 [86] . Allí se consideró que el fenómeno inflacionario afecta a todos por igual y por tanto, no puede diferenciarse entre el origen de la pensión " como quiera que el problema de la pérdida de poder adquisitivo, consecuencia del fenómeno inflacionario, no les es ajeno, de suerte que una conclusión diferente impondría una carga desproporcionada a estos pensionados en el sentido de soportar la pérdida de poder adquisitivo de su mesada pensional bajo el prurito de los beneficios extralegales de que fueron acreedores por la suscripción de la convención colectiva que rige su derecho pensional".

2.5.3.2. En relación con la procedencia de la indexación de las mesadas reconocidas con anterioridad a 1991, la jurisprudencia no ha desarrollado directamente el asunto como un problema jurídico a tratar, sino que ha reiterado jurisprudencia y ha reconocido el derecho de pensiones consolidadas con anterioridad a la Constitución vigente en aplicación de su carácter universal.

En esta línea, se encuentra la Sentencia T-457 de 2009 [87] , en la cual la cual la Sala Tercera de Revisión reconoció el derecho a la indexación de su mesada de un señor de 77 años cuya pensión había sido reconocida por Ecopetrol en el año de 1981. En dicha oportunidad, se concedió el amparo en razón de su carácter universal y se dijo:

"De ahí que esta Corporación haya sido enfática en afirmar que el derecho a la indexación de la primera mesada pensional se hace extensivo a los pensionados que adquirieron esa calidad con anterioridad a la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993 y , por supuesto, de la Constitución Política de 1991, pues el fenómeno de pérdida de poder adquisitivo de la moneda afecta por igual a todos los pensionados [88] . (Resaltado fuera del texto) En los mismos términos, se encuentra la Sentencia T-628 de 2009 [89] .

Allí la Corte ordenó la indexación de la primera mesada de una pensión reconocida por el Banco Cafetero en el año de 1985. Nuevamente, a pesar de que la Sala no desarrolló como problema jurídico la procedencia de la garantía antes de la expedición de la Carta, sí concedió el amparo en razón del carácter universal del derecho. Al respecto dijo:

"Tal derecho no sólo "radica en [algunas personas pensionadas], sino que, por el contrario, se extiende a la totalidad de [ellas]. Lo anterior quiere decir, que no cabe hacer ningún tipo de discriminación respecto de quienes tienen derecho a la indexación de la primera mesada pensional puesto que ello traería como consecuencia limitar los alcances de este derecho" Resulta también importante traer a colación la reciente Sentencia T-362 de 2010 [90] , como un antecedente jurisprudencial sobre la procedencia de la indexación de la primera mesada pensional de pensiones reconocidas antes de 1991.

De la misma manera que las decisiones anteriores, la Sala accedió a la indexación de una mesada pensional adquirida con anterioridad a la expedición de la Carta de 1991 (específicamente 1989) y se dijo que éste era un derecho universal

frente al cual no resultaba posible hacer distinciones de ningún tipo. Sobre el particular señaló:

“De conformidad con este carácter universal que la jurisprudencia ha reconocido al derecho a la indexación de la primera mesada pensional, es dado afirmar que éste cobija no sólo a las pensiones de los trabajadores del sector privado sino también a aquellas que provienen de relaciones de trabajo con el sector público, como quiera que el problema de la pérdida de poder adquisitivo, consecuencia del fenómeno inflacionario, afecta a todos por igual; una conclusión diferente impondría una carga desproporcionada a los pensionados del sector público en el sentido de tener que soportar la pérdida de poder adquisitivo de su mesada pensional.” 2.5.3.3.

Se observa que a pesar de que la jurisprudencia no ha abordado directamente el punto de la procedencia de la indexación para mesadas pensionales reconocidas con anterioridad a la Constitución de 1991, ha garantizado tal derecho a todas las categorías de pensionados.

De esta manera, la universalidad del derecho a la indexación de la primera mesada es predicable de todas las personas pensionadas, y por supuesto, de aquellas que adquirieron tal calidad con anterioridad a la expedición de la Constitución Política. En efecto, todos los pensionados sufren las graves consecuencias de la pérdida del poder adquisitivo de la moneda, es decir todos se encuentran en la misma situación y por tanto, deben recibir igual tratamiento.

No existe razón alguna para predicar un trato diferenciado a las personas que consolidaron su situación pensional bajo la Carta anterior. Por el contrario, ellas también sufren una grave afectación a su mínimo vital al recibir una suma significativamente inferior a la que tienen derecho y a la que efectivamente recibieron durante su etapa productiva.

En otras palabras, esta Sala considera que a todos los pensionados, sin distinción alguna , no sólo debe garantizárseles que sus pensiones sean actualizadas anualmente una vez han sido reconocidas por la entidad competente, sino que también existe un derecho constitucional a la actualización del salario base para la liquidación de la primera mesada.

2.5.4. La certeza del derecho a la indexación en relación con las pensiones causadas antes de 1991, determina la contabilización del término de la prescripción Conforme al artículo 151 del Código de Procedimiento Laboral y de la Seguridad Social, “ las acciones que emanen de las leyes sociales prescribirán en tres años, que se contarán desde que la respectiva obligación se haya hecho exigible. El simple reclamo escrito del trabajador, recibido por el patrono, sobre un derecho o una prestación debidamente determinado, interrumpirá la prescripción pero por un solo lapso igual ”.

Con base en la norma mencionada, la jurisprudencia de la Corte Constitucional ha conocido de tutelas contra providencias judiciales que niegan la indexación de la primera mesada pensional y ha tutelado los derechos invocados, confirmando la providencia que concedió la indexación de la primera mesada en el proceso ordinario laboral. De esta manera, se ha reconocido el efecto retroactivo de las diferencias pensionales, pues al momento de conceder la pretensión referente a la indexación, los jueces ordinarios laborales determinan que el término de prescripción se interrumpió desde el momento en que el pensionado hizo el respectivo reclamo de la indexación al empleador.

En este orden de ideas, las órdenes de pago retroactivo de indexación de la primera mesada pensional han prosperado en aquellos casos en que el actor ha agotado todos los medios de defensa judicial por la vía ordinaria, en los términos en que esta pretensión ha sido planteada por el actor dentro de la misma.

[91] Sin embargo, la indeterminación en la existencia del derecho a la indexación de la primera mesada pensional, y la negativa de la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia, frente al reconocimiento de la indexación de pensiones causadas con anterioridad a 1991, merece una consideración distinta respecto del momento desde el cual se reconoce la indexación de las mesadas pensionales a los demandantes, por las razones que se describen a continuación.

En primer lugar , resalta la Sala la necesidad de garantizar el principio de seguridad jurídica en este caso, pues la indeterminación en la existencia del derecho a la indexación de la primera mesada pensional, y la negativa de la Sala

Laboral de la Corte Suprema de Justicia frente al reconocimiento de la indexación de pensiones causadas con anterioridad a 1991, podría acarrear problemas en la determinación del momento a partir del cual la prestación es exigible. En efecto, sería desproporcionado reclamar a los entes obligados cancelar sumas de dinero surgidas de un derecho que por mucho tiempo fue incierto.

Al respecto, se debe recordar que, sólo hasta que fue expedida la sentencia C-862 de 2006, la Corte definió con carácter erga omnes que a partir de la interpretación de los artículos 48 y 53 de la Constitución de 1991 debía entenderse que existe un derecho constitucional de todos los pensionados a que el monto de la primera mesada pensional se calcule sobre un salario base indexado, de acuerdo con la variación del índice de precios al consumidor. Por lo tanto, sólo a partir de tal fallo llegó a admitirse que dicho derecho beneficiaba a todos los pensionados, sin que sobre el particular pudieran hacerse distinciones discriminatorias entre beneficiarios de pensiones legales, convencionales, ordinarias, pensiones sanción, etc. Estas consideraciones, como se reitera, se basaron en la interpretación de la Carta Política de 1991.

No obstante, ni siquiera en 2006 existía una posición uniforme en relación con las pensiones causadas bajo el marco constitucional de 1886. De manera que, es a través de esta sentencia de unificación que la Corte Constitucional consolida la jurisprudencia con el fin de proteger el principio de seguridad jurídica respecto de los fallos judiciales divergentes que han proferido distintas jurisdicciones, los cuales han impedido la realización del derecho universal de la indexación. En este sentido, es sólo hasta esta sentencia de unificación que la Corte ha resuelto las contradicciones creadas por las diferentes decisiones judiciales respecto a la indexación de la primera mesada de las pensiones reconocidas antes de 1991.

De ahí que, sólo hasta este momento exista claridad sobre la obligatoriedad de indexar las pensiones reconocidas antes de la Constitución de 1991, de manera que desde la fecha hay certeza sobre la exigibilidad de la indexación y la obligación de las autoridades de efectuar su reconocimiento.

En segundo lugar, observa la Sala que, en caso de ordenar el pago retroactivo de la indexación desde la fecha en la que se presentó la primera reclamación a la entidad, se pondría en riesgo la estabilidad financiera del Sistema General de Pensiones, desconociendo otro principio constitucional: el de sostenibilidad fiscal consagrado en el artículo 334 de la Constitución Política, que ordena que el mismo debe “ orientar a las Ramas y órganos del Poder Público, dentro de sus competencias, en un marco de colaboración armónica .” Adicionalmente, el artículo 48 de la Constitución Política (modificado por el artículo 1 del Acto Legislativo 1 de 2005) consagra la obligación del Estado de garantizar los derechos, la sostenibilidad financiera del Sistema Pensional, y asumir el pago de la deuda pensional que de acuerdo con la ley esté a su cargo.

Según la Exposición de Motivos de la reforma constitucional del artículo 48 de la C.P, su finalidad consistió en procurar la sostenibilidad financiera del Sistema de Seguridad Social, con miras a asegurar su efectividad y eficiencia.

En este sentido, el acto legislativo conservó los principios de universalidad, progresividad, eficiencia y solidaridad, e introdujo los criterios de equidad y sostenibilidad financiera del sistema.

En este orden de ideas, es el principio de eficiencia, [92] el sustento para que se tenga como criterio orientador la sostenibilidad financiera autónoma del sistema integral de seguridad social en pensiones, en aras de garantizar el derecho al pago oportuno y al reajuste periódico de las pensiones legales, en los términos previstos en el artículo 53 del Texto Superior.

Conforme a tal criterio, las decisiones que afecten el sistema pensional se adoptan teniendo en cuenta que se dispone de recursos limitados que se distribuyen de acuerdo con las necesidades de la población, propendiendo por lograr su suficiencia, con el fin de que realmente se dé la efectividad del derecho.

[93] En el mismo sentido, la Corte Constitucional ha establecido que el principio de sostenibilidad financiera debe servir de guía a los sistemas de la seguridad social , en consecuencia, estos deben disponer de un flujo permanente de recursos que permita su mantenimiento para la oportuna y adecuada prestación de servicios.

[94] Uno de los elementos fundamentales para la satisfacción del principio de manejo eficiente de los recursos asignados al sistema pensional, radica en su articulación orientada a la consecución del fin propuesto por el Constituyente para garantizar a todos los habitantes el derecho irrenunciable a la seguridad social.

Por consiguiente, si la Corte decidiera reconocer la indexación de la primera mesada pensional contando el término de prescripción a partir de la primera reclamación al empleador –como lo hicieron algunos jueces de instancia en los procesos laborales estudiados- se pondría en riesgo la estabilidad financiera del sistema pensional, alterando la posibilidad de pagar otras pensiones reconocidas a cargo del Estado y, por ende, afectando el principio de progresividad, y el acceso a las pensiones de todos los colombianos.

[95] Por otra parte se debe aclarar que, aunque las entidades accionadas son fondos privados, conforme al artículo 48 Superior, la prestación de los servicios de la seguridad social se puede dar con la participación de particulares. Así pues, el Sistema General de Pensiones está compuesto por entidades públicas y privadas, de manera que el principio de sostenibilidad financiera le es aplicable a todos los entes que forman parte del sistema y administran estos recursos, como lo son los fondos privados y las entidades que, en virtud del régimen de transición aún se encuentran obligados al pago de pensiones.

En tercer lugar, en aras de equilibrar los intereses en pugna, el juez constitucional realiza una interpretación, no sobre la existencia misma de la prescripción, sino sobre la manera de contabilizarla.

Para tal fin, la Sala encuentra que la certeza del derecho es el momento a partir del cual se debe determinar el término de prescripción. Ello se encuentra en concordancia con el artículo 488 del Código Sustantivo del Trabajo que señala que “ Las acciones correspondientes a los derechos regulados en este código prescriben en tres (3) años , que se cuentan desde que la respectiva obligación se haya hecho exigible , salvo en los casos de prescripciones especiales establecidas en el Código Procesal del Trabajo o en el presente estatuto .” En este orden de ideas, pese al carácter universal del derecho a la indexación de la primera mesada pensional, la divergencia interpretativa sobre su procedencia en aquellas causadas con anterioridad a 1991, hace que sólo a partir de esta decisión de unificación se genere un derecho cierto y exigible.

2.6. CONCLUSIONES 2.6.1. El derecho a la indexación de la primera mesada pensional es predicable de todas las categorías de pensionados, y por tanto, resulta vulneratorio de los principios constitucionales que informan la seguridad social y el derecho laboral negar su procedencia a aquellos que adquirieron el derecho con anterioridad a la Constitución de 1991, pero cuyos efectos irradian situaciones posteriores.

2.6.2. La garantía de indexación no sólo fue reconocida por la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia, Sala Laboral, con anterioridad de la expedición de la Carta, sino que en la Constitución de 1991 se constitucionaliza en los artículos 48 y 53.

2.6.3. Además, también tiene sustento en el principio de favorabilidad laboral contenido en el artículo 53 Superior. Este principio obliga a las autoridades judiciales, incluyendo las Altas Cortes, a elegir, en caso de duda, por la interpretación que más favorezca al trabajador. En el caso de la indexación, no es otra que su reconocimiento universal, inclusive de las personas que adquirieron su derecho con anterioridad a la Constitución de 1991, por cuanto el fenómeno inflacionario afecta a todos por igual.

2.6.4. El reconocimiento a la indexación de la primera mesada pensional también es un desarrollo del principio del Estado Social de Derecho y una garantía que desarrolla los artículos 13 y 46, que prescriben la especial protección

constitucional a las personas de la tercera edad, y el derecho al mínimo vital.

Con base en estos criterios se resolverán los casos concretos . 3. CASO CONCRETO La Sala procederá a realizar un análisis de las decisiones tomadas por la justicia ordinaria dentro de los procesos adelantados por los accionantes de la referencia, que solicitan la indexación de su primera meda pensional, con el fin de determinar si se presentan las causales generales y específicas de procedibilidad de la acción de tutela contra providencias judiciales.

3.1. CONSIDERACIONES SOBRE EL CUMPLIMIENTO DE LOS REQUISITOS GENERALES DE PROCEDENCIA DE LA ACCIÓN DE TUTELA CONTRA PROVIDENCIAS JUDICIALES EN LOS CASOS EN ESTUDIO En primer lugar, se observa que se cumplen los requisitos generales establecidos por la jurisprudencia constitucional para la procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales en los asuntos puestos a consideración de la Sala. En efecto:

3.1.1. Se discute una cuestión de relevancia constitucional en razón de que las decisiones atacadas, en opinión de los accionantes, desconocen los preceptos constitucionales, especialmente el derecho a mantener el valor adquisitivo de su pensión y recibir aquella que efectivamente les corresponde.

En los expedientes T-2.707.711, T-2.730.571, T-2.836.541, T-2.955.994, T-2.955.999, T-2.956.029, T-2.964.001, T-3.017.636, T-3.093.400, T-3.100.008, T-3.101.663, T- 3.134.501, T-3.144.304, T-3.158.683 y T- 3.331.823 ;

los accionantes no cuentan con más recursos ni ordinarios ni extraordinarios para hacer valer sus derechos al haber agotado incluso el recurso extraordinario de casación.

En relación con los expedientes T-2.951.504 y T-3.101.669, en los que no se agotó el recurso extraordinario de casación, la Sala se referirá al punto al estudiar cada caso en concreto.

3.1.2. En lo que tiene que ver con el requisito de inmediatez, la acción de tutela resulta procedente en todos los casos estudiados, pues: (i) a pesar del paso del tiempo, es claro que conforme a la jurisprudencia de esta Corporación, las mesadas pensionales son imprescriptibles y (ii) la jurisprudencia constitucional ha referido que esta característica hace que la vulneración tenga el carácter de actual, incluso luego de pasados varios años de haberse proferido la decisión judicial.

En cuanto a la imprescriptibilidad del derecho a la indexación de la primera mesada pensional y su relación con el requisito de la inmediatez, señaló la Corte Constitucional en Sentencia T-042 de 2011 que la negativa a su reconocimiento “(…) puede originar la vulneración, amenaza o desconocimiento de un derecho que implica una prestación periódica, por lo que su afectación, en caso de presentarse alguna, se habría mantenido durante todo el tiempo, siendo soportada incluso hoy en día por los extrabajadores y ahora pensionados de la accionada. Son estas las razones que llevan a la Sala a concluir que la vulneración señalada, en caso de presentarse, tiene un carácter de actualidad, lo que confirma que en esta específica situación se cumple con el requisito de la inmediatez y, por consiguiente, se satisfacen los presupuestos exigidos para declarar procedente la acción.” En este sentido, se debe entender que los casos objeto de análisis de la presente providencia, cumplen con este requisito general de procedibilidad de la acción de tutela, puesto que todos los accionantes tienen una pensión de vejez reconocida, y están viendo negado su derecho a la indexación de su primera mesada pensional. Es así como, tratándose de un derecho fundamental imprescriptible, y habiendo cumplido los accionantes con el requisito de acudir previamente a la jurisdicción ordinaria, no entrará a analizar la Corte el tiempo transcurrido entre las decisiones que negaron el derecho a la indexación y la presentación de la acción de tutela por parte de los accionantes, pues en este caso se debe entender que la afectación al derecho fundamental tiene un carácter de actualidad.

3.1.3. Los accionantes han identificado en forma razonable tanto los hechos que generaron la vulneración como los derechos vulnerados, y 3.1.4.

No se trata de una tutela contra tutela. Establecido el cumplimiento de los requisitos generales, la Corte analizará cada uno de los casos puestos en su consideración.

3.2. LAS SENTENCIAS PROFERIDAS INCURREN EN UNA CAUSAL DE PROCEDENCIA DE LA ACCIÓN DE TUTELA CONTRA PROVIDENCIA JUDICIAL POR VIOLACIÓN DIRECTA DE LA CONSTITUCIÓN De conformidad con los hechos, la Sala reitera lo tantas veces sostenido por la Corporación, en el sentido de que calcular el monto de la mesada pensional con base en un ingreso significativamente menor al que el extrabajador percibió años antes de que finalmente le fuera reconocida la pensión, contraría el mandato superior del derecho a percibir una pensión mínima vital calculada teniendo en consideración los fenómenos inflacionarios y la consecuente pérdida de poder adquisitivo del dinero. Así como también compromete los derechos fundamentales al debido proceso, y a la igualdad del pensionado cuando, aún después de haber agotado todos los medios de justicia ordinaria de los que disponía, el trabajador encuentra que la violación de sus derechos goza de la legitimidad aparente que le otorga un fallo judicial. Este derecho como ya se explicó, en extenso, en la parte motiva de esta providencia, es aplicable a todas las categorías de los pensionados inclusive a aquellos que les fue reconocido el derecho con anterioridad a la vigencia de 1991.

Por ello, las decisiones proferidas dentro de los procesos judiciales que negaron el derecho a los pensionados a la indexación de su primera mesada pensional, incurren en una de las causales específicas de procedencia de la acción contra providencia judicial, específicamente vulneración directa de la Constitución que consiste en:

“Violación directa de la Constitución, causal de procedencia de la acción de tutela que se estructura cuando el juez ordinario adopta una decisión que desconoce, de forma específica, postulados de la Carta Política. A este respecto, debe insistirse en que el actual modelo de ordenamiento constitucional reconoce valor normativo a los preceptos superiores, de modo tal que contienen mandatos y previsiones de aplicación directa por las distintas autoridades y, en determinados eventos, por los particulares. Por ende, resulta plenamente factible que una decisión judicial pueda cuestionarse a través de la acción de tutela cuando desconoce o aplica indebida e irrazonablemente tales postulados.

En este orden de ideas, tal y como lo consideraron algunos de los jueces de tutela de primera instancia, el amparo será concedido. 3.3. DECISIONES QUE ADOPTARÁ LA SALA EN LOS ASUNTOS ESTUDIADOS 3.3.1.

En relación con las órdenes a tomar una vez verificada la existencia de un defecto en la sentencia que niega el derecho a la indexación de la mesada pensional, la Corporación ha tomado distintas vías para hacer efectivo el derecho.

Como regla general, y hasta la Sentencia SU-120 de 2003 , la Corte Constitucional ordenaba dejar sin efectos las sentencias proferidas con vulneración de las garantías fundamentales de los ciudadanos y ordenaba a la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia o a la Corporación judicial correspondiente, proferir una nueva decisión.

Sin embargo, y en aras de obtener una eficaz e inmediata protección de los derechos de los pensionados, la Sala Plena de esta Corporación emitió el Auto 141B de 2004 . En él dispuso declarar ejecutoriados los fallos de primera instancia dictados dentro de los procesos laborales, que habían reconocido la indexación de las mesadas pensionales de los actores en el proceso correspondiente a la Sentencia SU-120 de 2003 , y que por ende, fueran exigibles las decisiones tomadas en ellos, sin que fuese necesario la expedición de un nuevo fallo por parte de la Sala de Casación Laboral.

Lo anterior decisión fue adoptada con el fin de lograr la efectiva y pronta protección de los derechos fundamentales de los accionantes dentro de los procesos de indexación de la primera mesada pensional, que, por lo general, son personas que por su avanzada edad requieren urgente protección del Estado. En este sentido, consideró la Corporación que la demora en la expedición de una nueva providencia alarga la vulneración de las garantías.

A partir del Auto 141B de 2004 , las distintas Salas de Revisión han optado, por regla general, por dos caminos: (i) en los casos en que algunas de las instancias dentro del proceso ordinario han concedido el derecho a la indexación en la primera mesada pensional, se declara ejecutoriada tal decisión y se ordena a la entidad encargada del pago de la pensión, proceder al cumplimiento de la providencia ejecutoriada (Auto 141B de 2004, T-635 de 2005 [96] , T-045 de 2007 [97] , entre otras) y (ii) en el caso en que ninguna de las instancias dentro del proceso ordinario haya accedido a las pretensiones de la indexación, la Corte lo ha ordenado directamente a la entidad encargada (T-1169 de 2003 [98] , T-805 de 2004 [99] y T-815 de 2004 [100] , entre otras) y de conformidad con la fórmula establecida en la Sentencia T-098 de 2005 . Cabe señalar que esta fórmula ha sido aceptada recientemente por la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia [101] .

La fórmula establecida en la sentencia T-098 de 2005 es la siguiente: “5. Fórmula que deberá aplicar el Citibank para efectuar la indexación de la primera mesada pensional del actor.

El ajuste de la mesada pensional del demandante se hará según la siguiente fórmula: R= Rh índice final Índice inicial Según la cual el valor presente de la condena (R) se determina multiplicando el valor histórico (Rh), que es el promedio de lo devengado por el demandante durante el último año de servicios, por el guarismo que resulte de dividir el índice final de precios al consumidor vigente a la fecha a partir de la cual se reconoció la pensión, entre el índice inicial, que es el existente al 27 de enero de 1974.

Debe determinarse así el valor de la primera mesada pensional actualizada a 10 de diciembre de 1980. El Citibank Colombia procederá a reconocer y liquidar los reajustes pensionales de los años posteriores, conforme a la normatividad aplicable.

Después establecerá la diferencia resultante entre lo que debía pagar y lo que efectivamente pagó como consecuencia del reconocimiento de la pensión. De dichas sumas no se descontarán los aportes que por ley corresponda hacer al pensionado al sistema de seguridad social en salud, pues existe prueba en el expediente de que éstos fueron pagados.

[102] La suma insoluta o dejada de pagar, será objeto de ajuste al valor, desde la fecha en que se dejó de pagar hasta la notificación de esta sentencia, dando aplicación a la siguiente fórmula:

R= Rh índice final Índice inicial Donde el valor presente de la condena (R) se determina multiplicando el valor histórico (Rh), que es lo dejado de pagar al pensionado, por el guarismo que resulte de dividir el índice final de precios al consumidor vigente a la fecha de notificación de esta sentencia, entre el índice inicial, que es el vigente al causarse cada mesada pensional.

Por tratarse de una obligación de tracto sucesivo, la entidad demandada aplicará la fórmula separadamente, mes por mes, empezando por la primera mesada pensional que devengó el actor sin actualizar, y para los demás emolumentos (primas), teniendo en cuenta que el índice aplicable es el vigente al causarse cada una de las prestaciones.” Por otra parte y en relación con las mesadas pensionales atrasadas, la sentencia T-098 de 2005 , reconoció y ordenó su pago para aquellas que no se encontraban prescritas, contando desde la fecha de la primera reclamación al empleador. Dijo la Sentencia:

“De igual manera, la Sala declarará probada la excepción de prescripción, propuesta por la parte demandada en el proceso laboral, en relación con los montos adeudados y actualizados correspondientes al período antecedente a los tres (3) años inmediatamente anteriores a la reclamación del derecho a la indexación de la primera mesada pensional que hiciera el demandante a su empleador” 3.3.2.

Ahora bien, en este caso la Sala no podrá adoptar las reglas establecidas por la jurisprudencia frente al tema de la indexación de la primera mesada pensional, por cuanto la situación de las personas cuyas pensiones fueron causadas bajo

la vigencia de la Constitución de 1886, es distinta a la de los accionantes en los casos expuestos anteriormente, en razón a que sólo hasta esta sentencia de unificación existe certeza de que los primeros tienen derecho a la indexación, en concordancia con la Carta Política de 1991.

En este sentido y teniendo en cuenta que, conforme a la jurisprudencia de esta Corporación la imprescriptibilidad del derecho a la mesada pensional hace que la vulneración del mismo tenga el carácter de actualidad, las decisiones tomadas en cada caso concreto diferirán de las adoptadas en anteriores oportunidades [103] .

En este orden de ideas, en la parte resolutiva de cada uno de los casos en estudio, se ordenará directamente a cada entidad, la indexación inmediata de la mesada pensional y se reconocerá el pago retroactivo de aquellas mesadas pensionales no prescritas, contando dicho término –el término de prescripción- a partir de la fecha de expedición de esta sentencia de unificación, por cuanto desde este momento no cabe duda que también los pensionados cuyas prestaciones fueron causadas con anterioridad a la Carta Política de 1991, tienen derecho a dicha indexación.

En relación, con las providencias proferidas dentro de los procesos ordinarios, la actualidad de la vulneración hace que éstas no se puedan confirmar, incluso si concedieron la indexación, en razón a que el alcance de este derecho, para las pensiones causadas con anterioridad a la expedición de la Constitución de 1991, está siendo determinado hasta este momento por la Corte Constitucional como máximo intérprete de la Norma Superior.

De esta forma se consigue la armonización de los derechos en pugna y se obtiene un balance adecuado entre los derechos que se garantizan y el interés general. Así, se reconoce el derecho fundamental de los pensionados a mantener el poder adquisitivo de sus pensiones y se concede la indexación, pero se evita imponer cargas desproporcionadas al demandado, el cual sólo hasta la fecha de la presente sentencia de unificación tendría completa claridad sobre la procedencia de la indexación.

3.3.3. Expediente T- 2.707.711 La Sala revocará la sentencia proferida el 21 de abril de 2010, adoptada por el Consejo Superior de la Judicatura, Sala Jurisdiccional Disciplinaria y el fallo proferido por la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Seccional de la Judicatura de Cundinamarca el 9 de marzo de 2010, en su lugar, se concederá el amparo de los derechos a la indexación de la primera mesada pensional y a mantener el poder adquisitivo de las mesadas pensionales al señor Pablo Enrique Murcia Gómez, en los términos referidos en la presente providencia.

De igual manera, se dejará sin efecto las sentencias del 25 de marzo de 2009, proferida por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia y la del 30 de noviembre de 2007, emitida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, Sala Laboral, y la sentencia emitida el 1 de junio de 2007 por el Juzgado Catorce Laboral del Circuito de Bogotá dentro del proceso laboral ordinario promovido por el señor Pablo Enrique Murcia Gómez contra la Caja de Crédito Agrario, Industrial y Minero en liquidación (Fondo de Pasivo Social de Ferrocarriles Nacionales de Colombia).

En aras de obtener el efectivo cumplimiento de esta providencia, se ordenará al Gerente Liquidador de la Caja de Crédito Agrario, Industrial y Minero en liquidación (Fondo de Pasivo Social de Ferrocarriles Nacionales de Colombia), que en el término de diez (10) días, contados a partir de la notificación de esta providencia, proceda a indexar la primera mesada pensional del señor Pablo Enrique Murcia Gómez. De igual manera, deberá reconocer el pago retroactivo de las diferencias entre los valores efectivamente recibidos y el valor de la mesada indexada, comprendidos en los tres años anteriores, contados a partir de la expedición de la presente sentencia de unificación.

3.3.4. Expediente T-2.730.571 De igual manera, se revocará la sentencia del 5 de mayo del 2010, adoptada por el Consejo Superior de la Judicatura, Sala Jurisdiccional Disciplinaria y la sentencia proferida por el Consejo Seccional de la Judicatura de Cundinamarca, Sala Jurisdiccional Disciplinaria, el 26 de marzo de 2010. En su lugar, se concederá el amparo de los derechos a la indexación de la primera mesada pensional y a mantener el poder adquisitivo de las mesadas pensionales de la señora Gladys Hau Cheng.

En este mismo orden de ideas, se dejará sin efecto las sentencias del 27 de mayo de 2009 proferida por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia y la del 11 de abril de 2008 emitida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, Sala Laboral, y la sentencia emitida el 30 de noviembre de 2007 por el Juzgado Quince Laboral del Circuito de Descongestión de Bogotá dentro del proceso laboral ordinario promovido por la señora señora Gladys Hau Cheng contra la empresa NCR COLOMBIA LTDA.

Con el fin de hacer efectiva la decisión acá adoptada se ordenará a la empresa NCR COLOMBIA LTDA , que en el término de diez (10) días, contados a partir de la notificación de esta providencia, proceda a indexar la primera mesada pensional de la señora Gladys Hau Cheng . De igual manera, deberá reconocer el pago retroactivo de las diferencias entre los valores efectivamente recibidos y el valor de la mesada indexada, comprendidos en los tres años anteriores, contados a partir de la expedición de la presente sentencia de unificación.

3.3.5. Expediente T- 2.836.541 En este caso se revocará la sentencia del 7 de septiembre de 2010, adoptada por la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, Sala de Decisión de Tutelas, y en su lugar, conceder el amparo de los derechos a la indexación de la primera mesada pensional y a mantener el poder adquisitivo de las mesadas pensionales al señor Jorge Eliécer Quecán Moreno, en los términos referidos en la presente providencia.

De igual manera, se dejará sin efecto las sentencias proferidas, por la Corte Suprema de Justicia, Sala Laboral el 9 de junio de 2010, por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, Sala Laboral, el 31 de agosto de 2007, y por el Juzgado Segundo de Descongestión Laboral del Circuito de Bogotá del 30 de noviembre de 2006 dentro del proceso laboral ordinario promovido por el señor Jorge Eliécer Quecán Moreno contra la Empresa de Telecomunicaciones de Bogotá S.A. E.S.P .

Para la efectiva protección del derecho, se ordenará a la ETB S.A. E.S.P , que en el término de diez (10) días, contados a partir de la notificación de esta providencia, proceda a indexar la primera mesada pensional del señor del señor Jorge Eliécer Quecán Moreno. De igual manera, deberá proceder al pago retroactivo de las diferencias entre los valores efectivamente recibidos y el valor de la mesada indexada, comprendidos en los tres años anteriores, contados a partir de la expedición de la presente sentencia de unificación.

3.3.6. Expediente 2.951.504 Especial consideración tiene este caso en razón a que no fue agotado el recurso extraordinario de casación, y por lo tanto podría considerarse que el actor no agotó los recursos judiciales a su alcance antes de acudir a la tutela. Sin embargo, esta Sala reiterará la posición asumida por la Corte Constitucional en Sentencia T-046 de 2008, en la que se señaló que en los casos de indexación de la primera mesada pensional, resultaba excesivo el agotamiento de dicho recurso para los casos fallados con anterioridad al cambio de jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia. En efecto, sólo desde el año 2009 esta Corporación reconoció el derecho a la indexación de forma amplia, para las pensiones legales, las pensiones convencionales y la pensión sanción.

De ahí que se pueda considerar que el accionante cumplió con el requisito de subsidiariedad exigido para que la acción de tutela sea procedente, pues, aun cuando no presentó recurso extraordinario de casación contra la sentencia proferida por la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Armenia el 30 de noviembre de 2006, c ciertamente, para el momento en que dicho recurso tendría que haber sido interpuesto, el estado de la jurisprudencia y de la legislación permitía entender que el mismo no iba a ser eficaz para lograr tal pretensión del demandante. Ahora bien, aprecia la Sala que solamente la evolución jurisprudencial antes anotada modificó el estado de cosas anteriormente descrito, que hacía ineficaz el recurso de casación; pero que para cuando tal evolución se consolidó, la oportunidad de acudir al recurso de casación ya había caducado. Por lo cual, el único recurso judicial efectivo al alcance del actor era la interposición de la presente acción de tutela, que dadas las circunstancias del caso, está llamada a ser procedente.

[104] En esta misma oportunidad, revocará la sentencia del 27 de octubre de 2010 , adoptada por la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación laboral, y en su lugar, se concederá el amparo de los derechos a la indexación de la primera mesada pensional y a mantener el poder adquisitivo de las mesadas pensionales al señor Jesús María Mejía Fernández , en los términos referidos en la presente providencia.

En igual sentido, se dejará sin efecto las sentencias proferidas, por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Armenia, el 30 de noviembre de 2006, y por el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Armenia, el 25 de agosto de 2006, dentro del proceso laboral ordinario promovido por el señor Jesús María Mejía Fernández contra el Departamento del Quindío .

En aras de hacer efectiva el derecho a la indexación, se ordenará al DEPARTAMENTO DE QUINDÍO , que en el término de diez (10) días, contados a partir de la notificación de esta providencia, proceda a indexar la primera mesada pensional del señor Jesús María Mejía Fernández y reconozca el pago retroactivo de las diferencias entre los valores efectivamente recibidos y el valor de la mesada indexada, comprendidos en los tres años anteriores, contados a partir de la expedición de la presente sentencia de unificación.

3.3.7. Expediente 2.955.994 Esta Corporación revocará la sentencia del 2 de diciembre de 2010 , adoptada por la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, Sala de Decisión de Tutelas, y en su lugar, concederá el amparo de los derechos a la indexación de la primera mesada pensional y a mantener el poder adquisitivo de las mesadas pensionales al señor Gustavo Velásquez Morales, en los términos referidos en la presente providencia.

De igual manera, se dejará sin efecto las sentencias proferidas por la Corte Suprema de Justicia, Sala Laboral, el 2 de febrero de 2000, por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, Sala Laboral, el 16 de marzo de 1999, y por el Juzgado Veinte Laboral del Circuito de Bogotá, el 5 de noviembre de 1998, dentro del proceso laboral ordinario promovido por el señor Gustavo Velásquez Morales contra el Banco Cafetero, en liquidación .

También se ordenará al BANCO CAFETERO, EN LIQUIDACIÓN , o quien haga sus veces, que en el término de diez (10) días, contados a partir de la notificación de esta providencia, proceda a indexar la primera mesada pensional del señor Gustavo Velásquez Morales . De igual manera, se deberá reconocer el pago retroactivo de las diferencias entre los valores efectivamente recibidos y el valor de la mesada indexada, comprendidos en los tres años anteriores, contados a partir de la expedición de la presente sentencia de unificación.

3.3.8. Expediente 2.955.999 La Sala revocará la sentencia del 20 de septiembre de 2010 , adoptada por el Consejo Superior de la Judicatura, Sala Jurisdiccional Disciplinaria y el fallo proferido por la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Seccional de la Judicatura de Cundinamarca el 3 de agosto de 2010 , en su lugar, concederá el amparo de los derechos a la indexación de la primera mesada pensional y a mantener el poder adquisitivo de las mesadas pensionales al señor Pedro José Guillermo Orozco Acero , en los términos referidos en la presente providencia.

De igual manera, dejará sin efectos las sentencias del 26 de agosto de 2009 proferida por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, del 15 de febrero de 2008 emitida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, Sala Laboral, y del 29 de octubre de 2007 dictada por el Juzgado Sexto Laboral del Circuito de Bogotá dentro del proceso laboral ordinario promovido por el señor Pedro José Guillermo Orozco Acero contra la Caja de Crédito Agrario, Industrial y Minero en liquidación (Fondo de Pasivo Social de Ferrocarriles Nacionales de Colombia).

Para hacer efectiva la protección del derecho a la indexación, ordenará al Gerente Liquidador de la Caja de Crédito Agrario, Industrial y Minero en liquidación (Fondo de Pasivo Social de Ferrocarriles Nacionales de Colombia), que en el término de diez (10) días, contados a partir de la notificación de esta providencia, proceda a indexar la primera mesada pensional del señor Pedro José Guillermo Orozco Acero . De igual manera, también se ordenará el pago retroactivo de las diferencias entre los valores efectivamente recibidos y el valor de la mesada indexada, comprendidos en los tres años anteriores, contados a partir de la expedición de la presente sentencia de unificación.

3.3.9. Expediente 2.956.029 La Sala revocará la sentencia del 27 de octubre de 2010, adoptada por el Consejo Superior de la Judicatura, Sala Jurisdiccional Disciplinaria y el fallo proferido por la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Seccional de la Judicatura de Cundinamarca, el 28 de septiembre de 2010, en su lugar, conceder el amparo de los derechos a la indexación de la primera mesada pensional y a mantener el poder adquisitivo de las mesadas pensionales al señor Juan Gabriel Hernández , en los términos referidos en la presente providencia.

De igual manera, se dejará sin efecto las sentencias del 26 de enero de 2010, proferida por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, del 16 de noviembre de 2007, emitida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, Sala Laboral, y del 8 de junio de 2007, dictada por el Juzgado 19 Laboral del Circuito de Bogotá dentro del proceso laboral ordinario promovido por el señor Juan Gabriel Hernández contra la Caja de Crédito Agrario, Industrial y Minero en liquidación (Fondo de Pasivo Social de Ferrocarriles Nacionales de Colombia).

Para lograr la efectiva protección del derecho, ordenar al Gerente Liquidador de la Caja de Crédito Agrario, Industrial y Minero en liquidación (Fondo de Pasivo Social de Ferrocarriles Nacionales de Colombia), que en el término de diez (10) días, contados a partir de la notificación de esta providencia, proceda a indexar la primera mesada pensional del señor Juan Gabriel Hernández . De igual manera, disponer el pago retroactivo de las diferencias entre los valores efectivamente recibidos y el valor de la mesada indexada, comprendidos en los tres años anteriores, contados a partir de la expedición de la presente sentencia de unificación.

3.3.10. Expediente 2.964.001 En este caso se observa que los jueces de tutela negaron el amparo deprecado por considerar que había operado el fenómeno de cosa juzgada, razón por la cual se hacía imposible establecer que la sentencia proferida por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia el 22 de septiembre de 2009, constituyera una vía de hecho. Esto por cuanto la misma fue proferida dentro de un segundo proceso laboral que tenía como fin el reconocimiento del derecho a la indexación de la primera mesada pensional del accionante, pretensiones que ya le habían sido negadas en un primer proceso.

Sin embargo, ignoraron tales fallos que al momento de proferirse las decisiones dentro del primer proceso, la jurisprudencia sostenía una tesis distinta a la que actualmente existe frente al tema.

En este sentido, a pesar de haber presentado el señor Cifuentes Córdoba demanda ordinaria laboral en el año 2001 solicitando la indexación, se debe tener en cuenta que fue en el año 2004 que se presentó la segunda demanda laboral que versaba sobre las mismas pretensiones. Es decir que en el período comprendido entre ambos procesos, se dio el cambio de doctrina producido por la Sentencia SU-120 de 2003, que reconoció el derecho a la indexación de la primera mesada pensional.

De este modo, a pesar de que ambos procesos versaron sobre las mismas pretensiones, el cambio de jurisprudencia que se presentó entre uno y otro, evidencia que cuando se negó la indexación de la primera mesada pensional al accionante, se vulneraron sus derechos fundamentales a la igualdad y a la favorabilidad en materia laboral.

Además, teniendo en cuenta que el derecho a la indexación de la primera mesada pensional no prescribe, se debe entender que el accionante no puede ser privado de este derecho por haber presentado demanda en dos ocasiones distintas pretendiendo el reconocimiento del mismo.

Por consiguiente, esta Corporación revocará la sentencia del 18 de enero de 2011, adoptada por la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Seccional de la Judicatura de Cundinamarca, en su lugar, concederá el amparo de los derechos a la indexación de la primera mesada pensional y a mantener el poder adquisitivo de las mesadas pensionales al señor Luis Hernán Cifuentes Córdoba , en los términos referidos en la presente providencia.

De igual manera, dejará sin efecto las sentencias proferidas por la Corte Suprema de Justicia, Sala Laboral, el 22 de septiembre de 2009, por el Tribunal Superior del Distrito judicial de Manizales del 7 de marzo de 2007, y por el Juzgado 20 Laboral del Circuito de Bogotá, el 28 de julio de 2004, dentro del proceso laboral ordinario promovido por el señor Luis Hernán Cifuentes Córdoba contra la Caja de Crédito Agrario Industrial y Minero, en Liquidación .

Con el fin de obtener la efectiva protección del derecho, se ordenará a la CAJA DE CRÉDITO AGRARIO INDUSTRIAL Y MINERO, EN LIQUIDACIÓN , o quien haga sus veces, que en el término de diez (10) días, contados a partir de la notificación de esta providencia, proceda a indexar la primera mesada pensional del señor Luis Hernán Cifuentes Córdoba . De igual manera, se dispondrá el pago retroactivo de las diferencias entre los valores efectivamente recibidos y el valor de la mesada indexada, comprendidos en los tres años anteriores, contados a partir de la expedición de la presente sentencia de unificación.

3.3.11. Expediente 3.017.636 La Sala revocará la sentencia del 16 de febrero de 2011, adoptada por el Consejo Superior de la Judicatura, Sala Jurisdiccional Disciplinaria dentro del expediente T-3.017.636, y el fallo proferido por el Consejo Seccional de la Judicatura de Cundinamarca, Sala Jurisdiccional Disciplinaria, el 20 de Enero de 2011, en su lugar, concederá el amparo a los los derechos a la indexación de la primera mesada pensional y a mantener el poder adquisitivo de las mesadas pensionales al señor Jaime de Jesús Franco Gómez , en los términos referidos en la presente providencia.

De igual manera, dejará sin efecto las sentencias del 13 de julio 2010, proferida por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia y la del 29 de febrero de 2008, emitida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, Sala Laboral, y la sentencia emitida el del 10 de octubre de 2007 por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Bogotá, dentro del proceso laboral ordinario promovido por el señor Jaime de Jesús Franco Gómez contra el Ministerio de Agricultura y Desarrollo Rural .

Para lograr la efectiva protección del derecho, se ordenará al Ministerio de Agricultura y Desarrollo Rural , que en el término de diez (10) días, contados a partir de la notificación de esta providencia, proceda a indexar la primera mesada pensional del señor Jaime de Jesús Franco Gómez . De igual manera, dispondrá el pago retroactivo de las diferencias entre los valores efectivamente recibidos y el valor de la mesada indexada, comprendidos en los tres años anteriores, contados a partir de la expedición de la presente sentencia de unificación.

3.3.12. Expediente 3.093.400 Esta Corporación revocará las sentencias del 12 de abril de 2011, adoptada por la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura y del 2 de marzo de 2011, por la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Seccional de la Judicatura de Bogotá, dentro del expediente T - 3.093.400 , en su lugar, concederá el amparo de los derechos a la indexación de la primera mesada pensional y a mantener el poder adquisitivo de las mesadas pensionales al señor Jorge Elí Salgado Rojas, en los términos referidos en la presente providencia.

De igual manera, dejará sin efecto las sentencias proferidas por la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia, el 22 de junio de 2010, por la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, el 28 de mayo de 2009, y por el Juzgado 22 Laboral del Circuito de Bogotá, el 6 de marzo de 2009, dentro del proceso laboral ordinario promovido por el señor Jorge Elí Salgado Rojas contra el Banco Cafetero S.A.

Para obtener la efectiva protección del derecho, ordenará al BANCO CAFETERO S.A. , o quien haga sus veces, que en el término de diez (10) días, contados a partir de la notificación de esta providencia, proceda a indexar la primera mesada pensional del señor Jorge Elí Salgado Rojas . De igual manera, dispondrá el pago retroactivo de las diferencias entre los valores efectivamente recibidos y el valor de la mesada indexada, comprendidos en los tres años anteriores, contados a partir de la expedición de la presente sentencia de unificación.

3.3.13. Expediente 3.100.008 La Sala revocará la sentencia del 16 de marzo de 2011, adoptada por el Consejo Superior de la Judicatura, Sala Jurisdiccional Disciplinaria dentro del expediente T-3.100.008, y el fallo proferido por el Consejo

Seccional de la Judicatura de Cundinamarca, Sala Jurisdiccional Disciplinaria, el 18 de enero de 2011, en su lugar, conceder el amparo de los derechos a la indexación de la primera mesada pensional y a mantener el poder adquisitivo de las mesadas pensionales al señor Gustavo Esquivel Robayo , en los términos referidos en la presente providencia.

De igual manera, dejar sin efecto las sentencias del 19 de marzo de 2010, proferida por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia y la del 31 de marzo de 2008, emitida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, Sala Laboral, y la sentencia emitida el 9 de febrero de 2007 por el Juzgado Quinto Laboral del Circuito de Bogotá dentro del proceso laboral ordinario promovido por el señor Gustavo Esquivel Robayo contra la Caja de Crédito Agrario, Industrial y Minero en liquidación (Fondo de Pasivo Social de Ferrocarriles Nacionales de Colombia).

Para lograr la protección del derecho, ordenar al Gerente Liquidador de la Caja de Crédito Agrario, Industrial y Minero en liquidación (Fondo de Pasivo Social de Ferrocarriles Nacionales de Colombia), que en el término de diez (10) días, contados a partir de la notificación de esta providencia, proceda a indexar la primera mesada pensional del señor Gustavo Esquivel Robayo . De igual manera, ORDENAR el pago retroactivo de las diferencias entre los valores efectivamente recibidos y el valor de la mesada indexada, comprendidos en los tres años anteriores, contados a partir de la expedición de la presente sentencia de unificación.

3.3.14. Expediente T- 3.101.663 Esta Corporación revocará las sentencias proferidas por la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura, el 16 de febrero de 2011 y por la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Seccional de la Judicatura de Cundinamarca, el 12 de enero de 2011 , dentro del expediente T-3.101.663, en su lugar, conceder el amparo de los derechos a la indexación de la primera mesada pensional y a mantener el poder adquisitivo de las mesadas pensionales a la señora María Leonor Vélez de Chávez, en los términos referidos en la presente providencia.

De igual manera, se dejarán sin efecto las sentencias proferidas por la Corte Suprema de Justicia, Sala Laboral el 16 de marzo de 2010, por la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá del 27 de febrero de 2009, y por el Juzgado 12 Laboral del Circuito de Bogotá, el 20 de junio de 2008, dentro del proceso laboral ordinario promovido por la señora María Leonor Vélez de Chávez contra la Caja de Crédito Agrario Industrial y Minero, en Liquidación.

También se ordenará a la CAJA DE CRÉDITO AGRARIO INDUSTRIAL Y MINERO, EN LIQUIDACIÓN , o quien haga sus veces, que en el término de diez (10) días, contados a partir de la notificación de esta providencia, proceda a indexar la primera mesada pensional de la señora María Leonor Vélez de Chávez . De igual manera, se ordenará el pago retroactivo de las diferencias entre los valores efectivamente recibidos y el valor de la mesada indexada, comprendidos en los tres años anteriores, contados a partir de la expedición de la presente sentencia de unificación.

3.3.15. Expediente T- 3.101.669 En este caso se observa que: (i) el juez laboral ordinario de primera instancia otorgó la pensión a los veinte demandantes cuando cumplieran sesenta años de edad (ii) dicha decisión fue aclarada el 30 de agosto de 2006, reconociéndoseles la indexación de la primera mesada pensional, declarada en la sentencia (iii) posteriormente, la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, revocó parcialmente la anterior decisión, en el sentido de señalar que la pensión sería reconocida desde el momento en que los accionantes cumplieran cincuenta años de edad, pero REVOCÓ el reconocimiento de la indexación de su primera mesada pensional.

En este orden de ideas, la decisión proferida por la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, en sentencia del 30 de octubre de 2008, a pesar de acoger las pretensiones de los cinco accionantes de tutela en lo que tiene que ver con los requisitos exigidos para el reconocimiento de su pensión, negó el derecho constitucional a la indexación de la primera mesada pensional.

A continuación, sólo la parte demandada interpuso recurso extraordinario de casación, del cual desistió. Tras el fallo de segunda instancia, el Ministerio de Comercio, Industria y Turismo profirió las Resoluciones 2519, 2520, 2521, y 2522,

del 2 de septiembre de 2010; 2737, del 17 de septiembre de 2010; y 4224, 4225, 4226, 4227 del 21 de diciembre de 2010, mediante las cuales, en cumplimiento de los fallos judiciales, reconoció la pensión, pero negó el derecho a la indexación de la primera mesada pensional a los accionantes.

Es así como, contra las anteriores decisiones, los cinco trabajadores que se vieron afectados por las referidas resoluciones promovieron acción de tutela contra las mismas, por considerar que resultan violatorias del derecho a la indexación consagrado en la Constitución.

Los jueces de tutela negaron el amparo deprecado, argumentando que las resoluciones proferidas por la entidad demandada dieron cumplimiento a la decisión proferida por la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, por lo que la tutela contra las mencionadas resoluciones deviene improcedente.

Sin embargo, ignoraron tales fallos que el juez de tutela se rige por el principio de oficiosidad, e l cual, "(…) se traduce en el papel activo que debe asumir el juez de tutela en la conducción del proceso, no sólo en lo que tiene que ver con la interpretación de la solicitud de amparo, sino también, en la búsqueda de los elementos que le permitan comprender a cabalidad cuál es la situación que se somete a su conocimiento para tomar una decisión de fondo que consulte la justicia, que abarque íntegramente la problemática planteada, y de esta forma provea una solución efectiva y adecuada, de tal manera que se protejan de manera inmediata los derechos fundamentales cuyo amparo se solicita si hay lugar a ello." [105] Por esta razón, los jueces de tutela del expediente objeto de análisis, debieron haberse pronunciado sobre el acto del que provenía la vulneración del derecho, es decir, la decisión proferida por el juez laboral de segunda instancia, pues se evidenció que la transgresión alegada por los accionantes radicaba en la decisión tomada por éste.

En este orden de ideas, aunque la tutela no se dirigió contra la sentencia proferida por el Tribunal Superior de Bogotá, en virtud del principio de oficiosidad que rige la actuación del juez de tutela, el mismo tiene el deber de pronunciarse sobre los hechos que considere necesarios para solucionar la razón del conflicto y por tanto no puede alegar que, al estar dirigida la acción contra las resoluciones proferidas por la entidad y no contra la decisión judicial que dio origen a las mismas, no es competente para pronunciarse sobre la referida decisión.

Por ende, el juez de tutela debió verificar si la decisión proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial constituyó o no una vía de hecho, y no afirmar, como en el caso lo hizo, que dicha decisión estaba fuera de su competencia.

De ahí que, la Sala reconozca la necesidad de pronunciarse sobre la posibilidad de que la sentencia proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial el 30 de octubre de 2008, haya incurrido en alguna causal específica de procedencia de la acción de tutela contra providencia judicial.

De otro lado, antes de hacer referencia a la posible ocurrencia de un defecto, se debe dejar claro que, a pesar de que en el presente caso no fue agotado el recurso extraordinario de casación, esta Sala reiterará la posición asumida por la Corte Constitucional en Sentencia T-046 de 2008, en la que se señaló que solamente la reciente evolución jurisprudencial modificó el estado de cosas derivado de la tesis sostenida por la Corte Suprema de Justicia frente al derecho a la indexación de la primera mesada pensional, por lo que la interposición del recurso de casación en ese momento resultaba ineficaz.

Por lo tanto, se puede considerar que en este caso los accionantes cumplieron el requisito de subsidiariedad exigido para que la acción de tutela sea procedente, pues, aun cuando no presentaron recurso extraordinario de casación contra la sentencia proferida por la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogota el 30 de octubre de 2008 , frente al derecho a la indexación de la primera mesada pensional, sólo desde el año 2009 la Corte Suprema de Justicia reconoció el derecho a la indexación de forma amplia, para las pensiones legales, las pensiones convencionales y la pensión sanción. Por consiguiente, el único recurso judicial efectivo al alcance de los accionantes es la interposición de

la presente acción de tutela, pues es claro que de haber interpuesto recurso extraordinario de casación contra la sentencia proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial, la misma no habría prosperado.

Por consiguiente, esta Corporación revocará las sentencias proferidas dentro del proceso de tutela T-3.101.669 por la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Seccional de la Judicatura de Bogotá el 24 de febrero de 2011 y la expedida por la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura el 30 de marzo de 2011, que confirmó el fallo impugnado. En su lugar, conceder el amparo de los derechos a la indexación de la primera mesada pensional y a mantener el poder adquisitivo de las mesadas pensionales al los señores Rafael Antonio Nieto Pedraza, Jorge Eliécer Forero Monroy, Jacinto Torres Galiano, Agustín Santana, y Ezequiel Tinjacá , en los términos referidos en la presente providencia De igual manera, DEJARÁ SIN EFECTO la sentencia aditiva proferida por el Juzgado Quinto Laboral del Circuito de Bogotá, el 30 de agosto de 2006, que concedió la indexación decidiendo:

“QUINTO: La condena impuesta será debidamente indexada, por lo motivado” . Para hacer efectivo el derecho, se ordenará al MINISTERIO DE COMERCIO, INDUSTRIA Y TURISMO , que en el término de diez (10) días, contados a partir de la notificación de esta providencia, proceda a indexar la primera mesada pensional de los señores Rafael Antonio Nieto Pedraza, Jorge Eliécer Forero Monroy, Jacinto Torres Galeano, Agustín Santana y Ezequiel Tinjacá Torres . De igual manera, se ordenará el pago retroactivo de las diferencias entre los valores efectivamente recibidos y el valor de la mesada indexada, comprendidos en los tres años anteriores, contados a partir de la expedición de la presente sentencia de unificación.

3.3.16. Expediente T- 3.134.501 Esta Corporación revocará la sentencia del 9 de junio de 2011, adoptada por la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, Sala de Decisión de Tutelas, dentro del expediente T-3.134.501 y en su lugar, conceder los derechos a la indexación de la primera mesada pensional y a mantener el poder adquisitivo de las mesadas pensionales al señor Néstor Volpe Vanegas, en los términos referidos en la presente providencia.

De igual manera, dejará sin efecto las sentencias proferidas por la Corte Suprema de Justicia, Sala Laboral el 23 de noviembre de 2010, por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, Sala Laboral, del 25 de febrero de 2010, y por el Juzgado Noveno Laboral del Circuito de Bogotá, del 27 de marzo de 2009, dentro del proceso laboral ordinario promovido por el señor Néstor Volpe Vanegas contra Aerovías del Continente Americano Avianca S.A.

Para logar la efectiva protección del derecho, se ordenará a AVIANCA S.A. , que en el término de diez (10) días, contados a partir de la notificación de esta providencia, proceda a indexar la primera mesada pensional del señor Néstor Volpe Vanegas. De igual manera, se dispondrá el pago retroactivo de las diferencias entre los valores efectivamente recibidos y el valor de la mesada indexada, comprendidos en los tres años anteriores, contados a partir de la expedición de la presente sentencia de unificación.

3.3.17. Expediente T- 3.144.304 Esta Corporación revocará las sentencias proferidas, dentro del expediente T-3.144.304, por la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Seccional de la Judicatura de Bogotá el 9 de marzo de 2011, y por la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura el 13 de abril de 2011, en su lugar, CONCEDER EL AMPARO de los derechos a la indexación de la primera mesada pensional y a mantener el poder adquisitivo de las mesadas pensionales al señor Luis Alfonso Oviedo Vargas , en los términos referidos en la presente providencia.

De igual manera, dejará sin efecto las sentencias proferidas por la Corte Suprema de Justicia, Sala Laboral, del 13 de julio de 2010, por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá del 15 de febrero de 2008 y por el Juzgado Quinto Laboral del Circuito de Bogotá del 2 de marzo de 2007, que negaron el derecho a la indexación del señor Luis Alfonso Oviedo Vargas.

Para hacer efectiva la protección del derecho se ordenará al FONDO DE PASIVO SOCIAL DE LOS FERROCARRILES NACIONALES DE COLOMBIA , que en el término de diez (10) días, contados a partir de la

notificación de esta providencia, proceda a indexar la primera mesada pensional del señor Luis Alfonso Oviedo Vargas . De igual manera, se dispondrá el pago retroactivo de las diferencias entre los valores efectivamente recibidos y el valor de la mesada indexada, comprendidos en los tres años anteriores, contados a partir de la expedición de la presente sentencia de unificación.

3.3.18. Expediente T- 3.158.683 Esta Corporación revocará las sentencias proferidas por la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura, el 22 de junio de 2011 y por la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Seccional de la Judicatura de Cundinamarca, el 3 de junio de 2011 , dentro del expediente T-3.158.683 y en su lugar, conceder al amparo de los derechos a la indexación de la primera mesada pensional y a mantener el poder adquisitivo de las mesadas pensionales al señor Orlando Tabares Cuéllar, en los términos referidos en la presente providencia.

De igual manera, se dejará sin efecto las sentencias proferidas por la Corte Suprema de Justicia, Sala Laboral el 7 de septiembre de 2010, por la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá del 13 de marzo de 2009, y por el Juzgado Veinte Laboral del Circuito de Bogotá, del 15 de diciembre de 2008, dentro del proceso laboral ordinario promovido por el señor Orlando Tabares Cuéllar contra la Caja de Crédito Agrario Industrial y Minero, en Liquidación.

También se ordenará la CAJA DE CRÉDITO AGRARIO INDUSTRIAL Y MINERO, EN LIQUIDACIÓN , o quien haga sus veces, que en el término de diez (10) días, contados a partir de la notificación de esta providencia, proceda a indexar la primera mesada pensional del señor Orlando Tabares Cuéllar . De igual manera, dispondrá el pago retroactivo de las diferencias entre los valores efectivamente recibidos y el valor de la mesada indexada, comprendidos en los tres años anteriores, contados a partir de la expedición de la presente sentencia de unificación.

3.3.19. Expediente T-3.331.823 Esta Corporación revocará las sentencias proferidas por la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura, el 10 de noviembre de 2011 y por la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Seccional de la Judicatura de Cundinamarca, el 10 de octubre de 2011 , dentro del expediente T-3.331.823 y en su lugar, concederá el amparo de los derechos a la indexación de la primera mesada pensional y a mantener el poder adquisitivo de las mesadas pensionales al señor Alfonso Pérez, en los términos referidos en la presente providencia.

De igual manera, dejará sin efecto las sentencias proferidas por la Corte Suprema de Justicia, Sala Laboral el 21 de junio de 2011, por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, Sala Laboral, el 28 de septiembre de 2009, y por el Juzgado Quinto Laboral del Circuito de Bogotá, el 18 de mayo de 2007, dentro del proceso laboral ordinario promovido por el señor Alfonso Pérez contra el Banco Cafetero, en liquidación .

Para logar la efectiva protección del derecho se ordenará al BANCO POPULAR, que en el término de diez (10) días, contados a partir de la notificación de esta providencia, proceda a indexar la primera mesada pensional del señor Alfonso Pérez. De igual manera, se dispondrá el pago retroactivo de las diferencias entre los valores efectivamente recibidos y el valor de la mesada indexada, comprendidos en los tres años anteriores, contados a partir de la expedición de la presente 4.

DECISIÓN En mérito de lo expuesto, la Sala Plena de la Corte Constitucional , administrando justicia en nombre del pueblo, y por mandato de la Constitución Política, RESUELVE PRIMERO.- REVOCAR la sentencia proferida el 21 de abril de 2010, adoptada por el Consejo Superior de la Judicatura, Sala Jurisdiccional Disciplinaria, dentro del expediente T-2.707.711 y el fallo proferido por la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Seccional de la Judicatura de Cundinamarca el 9 de marzo de 2010, en su lugar, CONCEDER EL AMPARO de los derechos a la indexación de la primera mesada pensional y a mantener el poder adquisitivo de las mesadas pensionales al señor Pablo Enrique Murcia Gómez, en los términos referidos en la presente providencia. En consecuencia, SEGUNDO.- DEJAR SIN EFECTO las sentencias del 25 de marzo de 2009, proferida por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia y la del

30 de noviembre de 2007, emitida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, Sala Laboral, y la sentencia emitida el 1 de junio de 2007 por el Juzgado Catorce Laboral del Circuito de Bogotá dentro del proceso laboral ordinario promovido por el señor Pablo Enrique Murcia Gómez contra la Caja de Crédito Agrario, Industrial y Minero en liquidación (Fondo de Pasivo Social de Ferrocarriles Nacionales de Colombia).

TERCERO.- ORDENAR al Gerente Liquidador de la Caja de Crédito Agrario, Industrial y Minero en liquidación (Fondo de Pasivo Social de Ferrocarriles Nacionales de Colombia), que en el término de diez (10) días, contados a partir de la notificación de esta providencia, proceda a indexar la primera mesada pensional del señor Pablo Enrique Murcia Gómez. De igual manera, ORDENAR el pago retroactivo de las diferencias entre los valores efectivamente recibidos y el valor de la mesada indexada, comprendidos en los tres años anteriores, contados a partir de la expedición de la presente sentencia de unificación.

CUARTO.- REVOCAR la sentencia del 5 de mayo del 2010, adoptada por el Consejo Superior de la Judicatura, Sala Jurisdiccional Disciplinaria dentro del expediente T-2.730.571, y la sentencia proferida por el Consejo Seccional de la Judicatura de Cundinamarca, Sala Jurisdiccional Disciplinaria, el 26 de marzo de 2010. En su lugar, CONCEDER EL AMPARO de los derechos a la indexación de la primera mesada pensional y a mantener el poder adquisitivo de las mesadas pensionales de la señora Gladys Hau Cheng.

QUINTO.- DEJAR SIN EFECTO las sentencias del 27 de mayo de 2009 proferida por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia y la del 11 de abril de 2008 emitida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, Sala Laboral, y la sentencia emitida el 30 de noviembre de 2007 por el Juzgado Quince Laboral del Circuito de Descongestión de Bogotá dentro del proceso laboral ordinario promovido por la señora señora Gladys Hau Cheng contra la empresa NCR COLOMBIA LTDA.

SEXTO.- ORDENAR a la empresa NCR COLOMBIA LTDA , que en el término de diez (10) días, contados a partir de la notificación de esta providencia, proceda a indexar la primera mesada pensional de la señora Gladys Hau Cheng . De igual manera, ORDENAR el pago retroactivo de las diferencias entre los valores efectivamente recibidos y el valor de la mesada indexada, comprendidos en los tres años anteriores, contados a partir de la expedición de la presente sentencia de unificación.

SÉPTIMO.- REVOCAR la sentencia del 7 de septiembre de 2010, adoptada por la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, Sala de Decisión de Tutelas, dentro del expediente T-2.836.541, en su lugar, CONCEDER EL AMPARO de los derechos a la indexación de la primera mesada pensional y a mantener el poder adquisitivo de las mesadas pensionales al señor Jorge Eliécer Quecán Moreno, en los términos referidos en la presente providencia. En consecuencia, OCTAVO.- DEJAR SIN EFECTO las sentencias proferidas, por la Corte Suprema de Justicia, Sala Laboral el 9 de junio de 2010, por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, Sala Laboral, el 31 de agosto de 2007, y por el Juzgado Segundo de Descongestión Laboral del Circuito de Bogotá del 30 de noviembre de 2006 dentro del proceso laboral ordinario promovido por el señor Jorge Eliécer Quecán Moreno contra la Empresa de Telecomunicaciones de Bogotá S.A. E.S.P .

NOVENO.- ORDENAR a la ETB S.A. E.S.P , que en el término de diez (10) días, contados a partir de la notificación de esta providencia, contadas a partir de la notificación de esta providencia, proceda a indexar la primera mesada pensional del señor del señor Jorge Eliécer Quecán Moreno. De igual manera, ORDENAR el pago retroactivo de las diferencias entre los valores efectivamente recibidos y el valor de la mesada indexada, comprendidos en los tres años anteriores, contados a partir de la expedición de la presente sentencia de unificación.

DÉCIMO.- REVOCAR la sentencia del 27 de octubre de 2010 , adoptada por la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación laboral, dentro del expediente T - 2.951.504 y en su lugar, CONCEDER EL AMPARO de los derechos a la

indexación de la primera mesada pensional y a mantener el poder adquisitivo de las mesadas pensionales al señor Jesús María Mejía Fernández , en los términos referidos en la presente providencia. En consecuencia, UNDÉCIMO.- DEJAR SIN EFECTO las sentencias proferidas, por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Armenia, el 30 de noviembre de 2006, y por el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Armenia, el 25 de agosto de 2006, dentro del proceso laboral ordinario promovido por el señor Jesús María Mejía Fernández contra el Departamento del Quindío .

DUODÉCIMO.- ORDENAR a l DEPARTAMENTO DE QUINDÍO , que en el término de diez (10) días, contados a partir de la notificación de esta providencia, proceda a indexar la primera mesada pensional del señor Jesús María Mejía Fernández . De igual manera, ORDENAR el pago retroactivo de las diferencias entre los valores efectivamente recibidos y el valor de la mesada indexada, comprendidos en los tres años anteriores, contados a partir de la expedición de la presente sentencia de unificación.

DECIMOTERCERO.- REVOCAR la sentencia del 2 de diciembre de 2010 , adoptada por la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, Sala de Decisión de Tutelas, dentro del expediente T - 2.955.994 y en su lugar, CONCEDER EL AMPARO de los derechos a la indexación de la primera mesada pensional y a mantener el poder adquisitivo de las mesadas pensionales al señor Gustavo Velásquez Morales, en los términos referidos en la presente providencia. En consecuencia, DECIMOCUARTO.- DEJAR SIN EFECTO las sentencias proferidas por la Corte Suprema de Justicia, Sala Laboral, el 2 de febrero de 2000, por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, Sala Laboral, el 16 de marzo de 1999, y por el Juzgado Veinte Laboral del Circuito de Bogotá, el 5 de noviembre de 1998, dentro del proceso laboral ordinario promovido por el señor Gustavo Velásquez Morales contra el Banco Cafetero, en liquidación .

DECIMOQUINTO.- ORDENAR al BANCO CAFETERO, EN LIQUIDACIÓN , o quien haga sus veces, que en el término de diez (10) días, contados a partir de la notificación de esta providencia, proceda a indexar la primera mesada pensional del señor Gustavo Velásquez Morales . De igual manera, ORDENAR el pago retroactivo de las diferencias entre los valores efectivamente recibidos y el valor de la mesada indexada, comprendidos en los tres años anteriores, contados a partir de la expedición de la presente sentencia de unificación.

DECIMOSEXTO.- REVOCAR la sentencia del 20 de septiembre de 2010 , adoptada por el Consejo Superior de la Judicatura, Sala Jurisdiccional Disciplinaria, dentro del expediente T - 2.955.999 y el fallo proferido por la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Seccional de la Judicatura de Cundinamarca el 3 de agosto de 2010 , en su lugar, CONCEDER EL AMPARO de los derechos a la indexación de la primera mesada pensional y a mantener el poder adquisitivo de las mesadas pensionales al señor Pedro José Guillermo Orozco Acero , en los términos referidos en la presente providencia. En consecuencia, DECIMOSÉPTIMO.- DEJAR SIN EFECTOS las sentencias del 26 de agosto de 2009 proferida por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, del 15 de febrero de 2008 emitida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, Sala Laboral, y del 29 de octubre de 2007 dictada por el Juzgado Sexto Laboral del Circuito de Bogotá dentro del proceso laboral ordinario promovido por el señor Pedro José Guillermo Orozco Acero contra la Caja de Crédito Agrario, Industrial y Minero en liquidación (Fondo de Pasivo Social de Ferrocarriles Nacionales de Colombia).

DECIMOCTAVO.- ORDENAR al Gerente Liquidador de la Caja de Crédito Agrario, Industrial y Minero en liquidación (Fondo de Pasivo Social de Ferrocarriles Nacionales de Colombia), que en el término de diez (10) días, contados a partir de la notificación de esta providencia, proceda a indexar la primera mesada pensional del señor Pedro José Guillermo Orozco Acero . De igual manera, ORDENAR el pago retroactivo de las diferencias entre los valores efectivamente recibidos y el valor de la mesada indexada, comprendidos en los tres años anteriores, contados a partir de la expedición de la presente sentencia de unificación.

DECIMONOVENO.- REVOCAR la sentencia del 27 de octubre de 2010, adoptada por el Consejo Superior de la Judicatura, Sala Jurisdiccional Disciplinaria dentro del expediente T-2.956.029, y el fallo proferido por la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Seccional de la Judicatura de Cundinamarca, el 28 de septiembre de 2010, en su lugar, CONCEDER EL AMPARO de los derechos a la indexación de la primera mesada pensional y a mantener el poder adquisitivo de las mesadas pensionales al señor Juan Gabriel Hernández , en los términos referidos en la presente providencia. En consecuencia, VIGÉSIMO.- DEJAR SIN EFECTO las sentencias del 26 de enero de 2010, proferida por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, del 16 de noviembre de 2007, emitida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, Sala Laboral, y del 8 de junio de 2007, dictada por el Juzgado 19 Laboral del Circuito de Bogotá dentro del proceso laboral ordinario promovido por el señor Juan Gabriel Hernández contra la Caja de Crédito Agrario, Industrial y Minero en liquidación (Fondo de Pasivo Social de Ferrocarriles Nacionales de Colombia).

VIGESIMOPRIMERO.- ORDENAR al Gerente Liquidador de la Caja de Crédito Agrario, Industrial y Minero en liquidación (Fondo de Pasivo Social de Ferrocarriles Nacionales de Colombia), que en el término de diez (10) días, contados a partir de la notificación de esta providencia, proceda a indexar la primera mesada pensional del señor Juan Gabriel Hernández . De igual manera, ORDENAR el pago retroactivo de las diferencias entre los valores efectivamente recibidos y el valor de la mesada indexada, comprendidos en los tres años anteriores, contados a partir de la expedición de la presente sentencia de unificación.

VIGESIMOSEGUNDO .- REVOCAR la sentencia del 18 de enero de 2011, adoptada por la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Seccional de la Judicatura de Cundinamarca, dentro del expediente T- 2.964.001 en su lugar, CONCEDER EL AMPARO de los derechos a la indexación de la primera mesada pensional y a mantener el poder adquisitivo de las mesadas pensionales al señor Luis Hernán Cifuentes Córdoba , en los términos referidos en la presente providencia. En consecuencia, VIGESIMOTERCERO.- DEJAR SIN EFECTO las sentencias proferidas por la Corte Suprema de Justicia, Sala Laboral, el 22 de septiembre de 2009, por el Tribunal Superior del Distrito judicial de Manizales del 7 de marzo de 2007, y por el Juzgado 20 Laboral del Circuito de Bogotá, el 28 de julio de 2004, dentro del proceso laboral ordinario promovido por el señor Luis Hernán Cifuentes Córdoba contra la Caja de Crédito Agrario Industrial y Minero, en Liquidación .

VIGESIMOCUARTO.- ORDENAR a la CAJA DE CRÉDITO AGRARIO INDUSTRIAL Y MINERO, EN LIQUIDACIÓN , o quien haga sus veces, que en el término de diez (10) días, contados a partir de la notificación de esta providencia, proceda a indexar la primera mesada pensional del señor Luis Hernán Cifuentes Córdoba . De igual manera, ORDENAR el pago retroactivo de las diferencias entre los valores efectivamente recibidos y el valor de la mesada indexada, comprendidos en los tres años anteriores, contados a partir de la expedición de la presente sentencia de unificación.

VIGESIMOQUINTO.- REVOCAR la sentencia del 16 de febrero de 2011, adoptada por el Consejo Superior de la Judicatura, Sala Jurisdiccional Disciplinaria dentro del expediente T-3.017.636, y el fallo proferido por el Consejo Seccional de la Judicatura de Cundinamarca, Sala Jurisdiccional Disciplinaria, el 20 de Enero de 2011, en su lugar, CONCEDER EL AMPARO de los derechos a la indexación de la primera mesada pensional y a mantener el poder adquisitivo de las mesadas pensionales al señor Jaime de Jesús Franco Gómez , en los términos referidos en la presente providencia. En consecuencia, VIGESIMOSEXTO .- DEJAR SIN EFECTO las sentencias del 13 de julio 2010, proferida por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia y la del 29 de febrero de 2008, emitida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, Sala Laboral, y la sentencia emitida el del 10 de octubre de 2007 por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Bogotá, dentro del proceso laboral ordinario promovido por el señor Jaime de Jesús Franco Gómez contra el Ministerio de Agricultura y Desarrollo Rural .

VIGESIMOSÉPTIMO .- ORDENAR al Ministerio de Agricultura y Desarrollo Rural , que en el término de diez (10) días, contados a partir de la notificación de esta providencia, proceda a indexar la primera mesada pensional del señor Jaime de Jesús Franco Gómez . De igual manera, ORDENAR el pago retroactivo de las diferencias entre los valores efectivamente recibidos y el valor de la mesada indexada, comprendidos en los tres años anteriores, contados a partir de la expedición de la presente sentencia de unificación.

VIGESIMOCTAVO.- REVOCAR las sentencias del 12 de abril de 2011, adoptada por la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura y del 2 de marzo de 2011, por la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Seccional de la Judicatura de Bogotá, dentro del expediente T - 3.093.400 , en su lugar, CONCEDER EL AMPARO de los derechos a la indexación de la primera mesada pensional y a mantener el poder adquisitivo de las mesadas pensionales al señor Jorge Elí Salgado Rojas, en los términos referidos en la presente providencia. En consecuencia, VIGESIMONOVENO.- DEJAR SIN EFECTO las sentencias proferidas por la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia, el 22 de junio de 2010, por la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, el 28 de mayo de 2009, y por el Juzgado 22 Laboral del Circuito de Bogotá, el 6 de marzo de 2009, dentro del proceso laboral ordinario promovido por el señor Jorge Elí Salgado Rojas contra el Banco Cafetero S.A.

TRIGÉSIMO.- ORDENAR al BANCO CAFETERO S.A. , o quien haga sus veces, que en el término de diez (10) días, contados a partir de la notificación de esta providencia, proceda a indexar la primera mesada pensional del señor Jorge Elí Salgado Rojas . De igual manera, ORDENAR el pago retroactivo de las diferencias entre los valores efectivamente recibidos y el valor de la mesada indexada, comprendidos en los tres años anteriores, contados a partir de la expedición de la presente sentencia de unificación.

TRIGESIMOPRIMERO.- REVOCAR la sentencia del 16 de marzo de 2011, adoptada por el Consejo Superior de la Judicatura, Sala Jurisdiccional Disciplinaria dentro del expediente T-3.100.008, y el fallo proferido por el Consejo Seccional de la Judicatura de Cundinamarca, Sala Jurisdiccional Disciplinaria, el 18 de enero de 2011, en su lugar, CONCEDER EL AMPARO de los derechos a la indexación de la primera mesada pensional y a mantener el poder adquisitivo de las mesadas pensionales al señor Gustavo Esquivel Robayo , en los términos referidos en la presente providencia. En consecuencia, TRIGESIMOSEGUNDO.- DEJAR SIN EFECTO las sentencias del 19 de marzo de 2010, proferida por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia y la del 31 de marzo de 2008, emitida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, Sala Laboral, y la sentencia emitida el 9 de febrero de 2007 por el Juzgado Quinto Laboral del Circuito de Bogotá dentro del proceso laboral ordinario promovido por el señor Gustavo Esquivel Robayo contra la Caja de Crédito Agrario, Industrial y Minero en liquidación (Fondo de Pasivo Social de Ferrocarriles Nacionales de Colombia).

TRIGESIMOTERCERO. ORDENAR al Gerente Liquidador de la Caja de Crédito Agrario, Industrial y Minero en liquidación (Fondo de Pasivo Social de Ferrocarriles Nacionales de Colombia), que en el término de diez (10) días, contados a partir de la notificación de esta providencia, proceda a indexar la primera mesada pensional del señor Gustavo Esquivel Robayo . De igual manera, ORDENAR el pago retroactivo de las diferencias entre los valores efectivamente recibidos y el valor de la mesada indexada, comprendidos en los tres años anteriores, contados a partir de la expedición de la presente sentencia de unificación.

TRIGESIMOCUARTO.- REVOCAR las sentencias proferidas por la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura, el 16 de febrero de 2011 y por la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Seccional de la Judicatura de Cundinamarca, el 12 de enero de 2011 , dentro del expediente T-3.101.663, en su lugar, CONCEDER EL AMPARO de los derechos a la indexación de la primera mesada pensional y a mantener el poder adquisitivo de las mesadas pensionales a la señora María Leonor Vélez de Chávez, en los términos referidos en la presente providencia. En consecuencia, TRIGESIMOQUINTO.- DEJAR SIN EFECTO las sentencias proferidas por la Corte Suprema de Justicia,

Sala Laboral el 16 de marzo de 2010, por la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá del 27 de febrero de 2009, y por el Juzgado 12 Laboral del Circuito de Bogotá, el 20 de junio de 2008, dentro del proceso laboral ordinario promovido por la señora María Leonor Vélez de Chávez contra la Caja de Crédito Agrario Industrial y Minero, en Liquidación.

TRIGESIMOSEXTO .- ORDENAR a la CAJA DE CRÉDITO AGRARIO INDUSTRIAL Y MINERO, EN LIQUIDACIÓN , o quien haga sus veces, que en el término de diez (10) días, contados a partir de la notificación de esta providencia, proceda a indexar la primera mesada pensional de la señora María Leonor Vélez de Chávez . De igual manera, ORDENAR el pago retroactivo de las diferencias entre los valores efectivamente recibidos y el valor de la mesada indexada, comprendidos en los tres años anteriores, contados a partir de la expedición de la presente sentencia de unificación.

TRIGESIMOSÉPTIMO.- REVOCAR las sentencias proferidas dentro del proceso de tutela T-3.101.669 por la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Seccional de la Judicatura de Bogotá el 24 de febrero de 2011 y la expedida por la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura el 30 de marzo de 2011, que confirmó el fallo impugnado. En su lugar, CONCEDER EL AMPARO de los derechos a la indexación de la primera mesada pensional y a mantener el poder adquisitivo de las mesadas pensionales a los señores Rafael Antonio Nieto Pedraza, Jorge Eliécer Forero Monroy, Jacinto Torres Galiano, Agustín Santana, y Ezequiel Tinjacá , en los términos referidos en la presente providencia. En consecuencia, TRIGESIMOCTAVO.- DEJAR SIN EFECTO las sentencias del 30 de octubre de 2008 , proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, Sala Laboral, y las sentencias proferidas por el Juzgado Quinto Laboral del Circuito de Bogotá, el 30 de agosto de 2006 y el 4 de agosto de 2006, dentro del proceso laboral ordinario promovido por los señores Rafael Antonio Nieto Pedraza, Jorge Eliécer Forero Monroy, Jacinto Torres Galiano, Agustín Santana, y Ezequiel Tinjacá , contra el Ministerio de Comercio Industria y Turismo .

TRIGESIMONOVENO.- ORDENAR al MINISTERIO DE COMERCIO, INDUSTRIA Y TURISMO , que en el término de diez (10) días, contados a partir de la notificación de esta providencia, proceda a indexar la primera mesada pensional de los señores Rafael Antonio Nieto Pedraza, Jorge Eliécer Forero Monroy, Jacinto Torres Galeano, Agustín Santana y Ezequiel Tinjacá Torres . De igual manera, ORDENAR el pago retroactivo de las diferencias entre los valores efectivamente recibidos y el valor de la mesada indexada, comprendidos en los tres años anteriores, contados a partir de la expedición de la presente sentencia de unificación.

CUATRIGÉSIMO.- REVOCAR la sentencia del 9 de junio de 2011, adoptada por la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, Sala de Decisión de Tutelas, dentro del expediente T-3.134.501 y en su lugar, CONCEDER EL AMPARO de los derechos a la indexación de la primera mesada pensional y a mantener el poder adquisitivo de las mesadas pensionales al señor Néstor Volpe Vanegas, en los términos referidos en la presente providencia. En consecuencia, CUATRIGESIMOPRIMERO.- DEJAR SIN EFECTO las sentencias proferidas por la Corte Suprema de Justicia, Sala Laboral el 23 de noviembre de 2010, por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, Sala Laboral, del 25 de febrero de 2010, y por el Juzgado Noveno Laboral del Circuito de Bogotá, del 27 de marzo de 2009, dentro del proceso laboral ordinario promovido por el señor Néstor Volpe Vanegas contra Aerovías del Continente Americano Avianca S.A.

CUATRIGESIMOSEGUNDO.- ORDENAR a AVIANCA S.A. , que en el término de diez (10) días, contados a partir de la notificación de esta providencia, proceda a indexar la primera mesada pensional del señor Néstor Volpe Vanegas. De igual manera, ORDENAR el pago retroactivo de las diferencias entre los valores efectivamente recibidos y el valor de la mesada indexada, comprendidos en los tres años anteriores, contados a partir de la expedición de la presente sentencia de unificación.

CUATRIGESIMO TERCERO.- REVOCAR las sentencias proferidas, dentro del expediente T-3.144.304, por la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Seccional de la Judicatura de Bogotá el 9 de marzo de 2011, y por la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura el 13 de abril de 2011, en su lugar, CONCEDER EL AMPARO de los derechos a la indexación de la primera mesada pensional y a mantener el poder adquisitivo de las mesadas pensionales al señor Luis Alfonso Oviedo Vargas , en los términos referidos en la presente providencia. En consecuencia, CUATRIGESIMOCUARTO .- DEJAR SIN EFECTO las sentencias proferidas por la Corte Suprema de Justicia, Sala Laboral, del 13 de julio de 2010, por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá del 15 de febrero de 2008 y por el Juzgado Quinto Laboral del Circuito de Bogotá del 2 de marzo de 2007, que negaron el derecho a la indexación del señor Luis Alfonso Oviedo Vargas.

CUATRIGESIMOQUINTO.- ORDENAR al FONDO DE PASIVO SOCIAL DE LOS FERROCARRILES NACIONALES DE COLOMBIA , que en el término de diez (10) días, contados a partir de la notificación de esta providencia, proceda a indexar la primera mesada pensional del señor Luis Alfonso Oviedo Vargas . De igual manera, ORDENAR el pago retroactivo de las diferencias entre los valores efectivamente recibidos y el valor de la mesada indexada, comprendidos en los tres años anteriores, contados a partir de la expedición de la presente sentencia de unificación.

CUATRIGESIMOSEXTO.- REVOCAR las sentencias proferidas por la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura, el 22 de junio de 2011 y por la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Seccional de la Judicatura de Cundinamarca, el 3 de junio de 2011 , dentro del expediente T-3.158.683 y en su lugar, CONCEDER EL AMPARO de los derechos a la indexación de la primera mesada pensional y a mantener el poder adquisitivo de las mesadas pensionales al señor Orlando Tabares Cuéllar, en los términos referidos en la presente providencia. En consecuencia, CUATRIGESIMOSÉPTIMO.- DEJAR SIN EFECTO las sentencias proferidas por la Corte Suprema de Justicia, Sala Laboral el 7 de septiembre de 2010, por la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá del 13 de marzo de 2009, y por el Juzgado Veinte Laboral del Circuito de Bogotá, del 15 de diciembre de 2008, dentro del proceso laboral ordinario promovido por el señor Orlando Tabares Cuéllar contra la Caja de Crédito Agrario Industrial y Minero, en Liquidación.

CUATRIGÉSIMOCTAVO. ORDENAR a la CAJA DE CRÉDITO AGRARIO INDUSTRIAL Y MINERO, EN LIQUIDACIÓN , o quien haga sus veces, que en el término de diez (10) días, contados a partir de la notificación de esta providencia, proceda a indexar la primera mesada pensional del señor Orlando Tabares Cuéllar . De igual manera, ORDENAR el pago retroactivo de las diferencias entre los valores efectivamente recibidos y el valor de la mesada indexada, comprendidos en los tres años anteriores, contados a partir de la expedición de la presente sentencia de unificación.

CUATRIGESIMONOVENO.- REVOCAR las sentencias proferidas por la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura, el 10 de noviembre de 2011 y por la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Seccional de la Judicatura de Cundinamarca, el 10 de octubre de 2011 , dentro del expediente T-3.331.823 y en su lugar, CONCEDER EL AMPARO de los derechos a la indexación de la primera mesada pensional y a mantener el poder adquisitivo de las mesadas pensionales al señor Alfonso Pérez, en los términos referidos en la presente providencia. En consecuencia, QUINTUGÉSIMO.- DEJAR SIN EFECTO las sentencias proferidas por la Corte Suprema de Justicia, Sala Laboral el 21 de junio de 2011, por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, Sala Laboral, el 28 de septiembre de 2009, y por el Juzgado Quinto Laboral del Circuito de Bogotá, el 18 de mayo de 2007, dentro del proceso laboral ordinario promovido por el señor Alfonso Pérez contra el Banco Cafetero, en liquidación .

QUINTUGESIMO PRIMERO.- ORDENAR al BANCO POPULAR, que en el término de diez (10) días, contados a partir de la notificación de esta providencia, proceda a indexar la primera mesada pensional del señor Alfonso Pérez. De

igual manera, ORDENAR el pago retroactivo de las diferencias entre los valores efectivamente recibidos y el valor de la mesada indexada, comprendidos en los tres años anteriores, contados a partir de la expedición de la presente sentencia de unificación.

QUINTUGESIMO SEGUNDO .- REQUERIR a la Corte Suprema de Justicia, Sala Laboral, para que, al resolver sobre las solicitudes de indexación de la primera mesada pensional, aplique la jurisprudencia constitucional sobre el carácter universal del derecho a la indexación, incluso de aquellas reconocidas con anterioridad a la Constitución de 1991.

QUINTUGESIMO TERCERO .- ORDENAR al Ministerio de la Protección Social difunda, tanto a través de medios físicos como electrónicos, el contenido del comunicado de prensa de la presente providencia.

QUINTUGESIMO CUARTO .- Por Secretaría líbrese la comunicación prevista en el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991. Cópiese, notifíquese, publíquese en la Gaceta de la Corte Constitucional y cúmplase.

GABRIEL EDUARDO MENDOZA MARTELO Presidente Con aclaración de voto MARÍA VICTORIA CALLE CORREA Magistrado Con salvamento parcial de voto Con aclaración de voto MAURICIO GONZÁLEZ CUERVO Magistrado LUIS GUILLERMO GUERRERO PÉREZ Magistrado Con aclaración de voto ALEXEI EGOR JULIO ESTRADA Magistrado Con aclaración de voto JORGE IVÁN PALACIO PALACIO Magistrado Ausente con excusa NILSON PINILLA PINILLA Magistrado Con aclaración de voto JORGE IGNACIO PRETELT CHALJUB Magistrado LUIS ERNESTO VARGAS SILVA Magistrado Ausente con excusa MARTHA VICTORIA SÁCHICA MÉNDEZ Secretaria General ACLARACIÓN DE VOTO DEL MAGISTRADO ALEXEI JULIO ESTRADA A LA SENTENCIA SU-1073/12 Referencia: expediente T- 2.707.711 y acumulados Acciones de tutela instauradas por Pablo Enrique Murcia Gómez y otros contra la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia y otros.

Magistrado Ponente: JORGE IGNACIO PRETELT CHALJUB Con el acostumbrado respeto, me permito presentar la siguiente aclaración de voto a la sentencia SU-1073 de 2012, por las razones que expongo a continuación.

1.- Si bien comparto la decisión adoptada en la sentencia de la referencia, en la medida en que garantiza los derechos fundamentales de los accionantes, en mi concepto, esta Corporación debió analizar en cada caso concreto, la procedencia de la acción de tutela contra las providencias judiciales atacadas, por tratarse de acciones dirigidas contra sentencias de casación de la Corte Suprema de Justicia (salvo en los expedientes T-2.951.504 y 3.101.669, en los que no se agotó este recurso extraordinario).

2.- Pese a que en la sentencia se hacen consideraciones generales sobre la procedencia excepcional de la acción de tutela contra providencias judiciales, al momento de resolver los casos concretos se señala, sin hacer un estudio de cada uno de ellos, que en los 17 asuntos acumulados se cumplen los requisitos generales de procedencia de la acción de tutela contra sentencias. Habiendo concluido lo anterior, la sentencia procede a señalar que las decisiones analizadas incurren en una causal específica de procedencia de la acción, por violación directa de la Constitución.

3.- Sin embargo, la jurisprudencia de esta Corporación ha señalado, tratándose de tutelas contra sentencias proferidas por Altas Cortes, en particular por la Corte Suprema de Justicia, máximo tribunal de la jurisdicción ordinaria, que la tutela “es más restrictiva, en la medida en que sólo tiene cabida cuando una decisión riñe de manera abierta con la Constitución y es definitivamente incompatible con la jurisprudencia trazada por la Corte Constitucional” [106] , de modo que las restricciones formales y materiales para la procedencia de tutela contra sentencias, se hacen más estrictas aún cuando se trata de decisiones de altas corporaciones, razón por la cual, considero que la sentencia de unificación ha debido hacer referencia de manera explícita al estudio de los requisitos generales de procedencia y a las causales especiales de procedibilidad en cada uno de los casos.

Así dejo expresados los argumentos que me llevan a aclarar el voto en esta oportunidad. Fecha ut supra, ALEXEI JULIO ESTRADA Magistrado SALVAMENTO PARCIAL DE VOTO DE LA MAGISTRADA MARÍA VICTORIA CALLE CORREA A LA SENTENCIA SU.1073/12 INDEXACION DE LA PRIMERA MESADA PENSIONAL- Reconocimiento de la pensión preconstitucional o postconstitucional INDEXACION DE LA PRIMERA MESADA PENSIONAL- Procedencia tanto para pensiones reconocidas antes de entrar en vigencia la Constitución de 1991 como para las que nacieron con posterioridad INDEXACION DE LA PRIMERA MESADA PENSIONAL- Alcance de la línea jurisprudencial y facultad de la Corte Constitucional para dictar decisiones de unificación INDEXACION DE LA PRIMERA MESADA PENSIONAL- Existencia de jurisprudencia en vigor INDEXACION DE LA PRIMERA MESADA PENSIONAL- Declaración oficiosa de prescripción de mesadas causadas tres años antes de la notificación de la sentencia SU1073/12 DERECHOS DE LOS TRABAJADORES - Aunque los de naturaleza pensional no prescriben, las sumas de dinero en que se materializan si prescriben periódicamente PRESCRIPCION EN MATERIA LABORAL O PENSIONAL - Reglas DERECHOS DE LOS TRABAJADORES- Violación por entidades financieras al no reconocer prestación derivada de la equidad al liquidar después de varios años la mesada pensional en cifras no actualizadas y dentro de un contexto inflacionario Referencia: expediente T-2707711 y otros Acción de tutela instaurada por Pablo Enrique Murcia Gómez, Gladys Hau Cheng y Jorge Eliécer Quecán Moreno contra la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia y otros.

Magistrado Ponente: JORGE IGNACIO PRETELT CHALJUB. 1. Con el acostumbrado respeto por las decisiones de esta Corporación, me permito exponer las razones de mi inconformidad parcial con la decisión adoptada en la sentencia SU-1073 de 2012 [107] , relativa a la procedencia de la indexación de la primera mesada pensional (IPMP [108]) de prestaciones reconocidas antes de la entrada en vigencia de la Constitución Política de 1991. Con ese fin, (i) mencionaré el alcance de la decisión, (ii) resaltaré los aspectos que comparto de la sentencia SU-1073 de 2012 [109] , y (iii) explicaré mi desacuerdo con la decisión adoptada sobre la prescripción de mesadas.

2. En la sentencia SU-1073 de 2012 [110] , la Corte Constitucional resolvió un conjunto de casos cuyo problema jurídico consistía en determinar la procedencia de la indexación de la primera mesada pensional, para prestaciones reconocidas antes de la entrada en vigencia de la Constitución Política de 1991.

La Sala Plena concedió el amparo a todos los peticionarios, basándose en un conjunto de fallos en los que se ha destacado la procedencia del derecho, sin importar la fecha de reconocimiento de la prestación, debido a que se trata de un derecho derivado de los artículos 25 y 53 de la Constitución Política; pero también de la equidad y la justicia en las relaciones de trabajo.

Comparto plenamente el sentido de la decisión, así como sus fundamentos legales, constitucionales y jurisprudenciales. La indexación de la primera mesada pensional, procede tanto para pensiones reconocidas antes de la entrada en vigencia de la Constitución de 1991, como para aquellas que nacieron con posterioridad a la Carta vigente.

Sin embargo, al momento de determinar el alcance del amparo, la Sala Plena consideró que debía declarar la prescripción de mesadas causadas tres años antes de la notificación de la sentencia SU-1073 de 2012 [111] , determinación que basó en dos consideraciones: (i) la inexistencia de certeza sobre la existencia del derecho a la IPMP para prestaciones preconstitucionales antes de esta decisión; y (ii) la necesidad de preservar la sostenibilidad financiera del sistema de seguridad social. Esa decisión motiva este salvamento parcial de voto, primero, porque hace que la sentencia se contradiga a si misma, y segundo, porque no son razones constitucionalmente válidas para desconocer un derecho adquirido de los trabajadores que presentaron las acciones de tutela estudiadas.

3. Para explicar adecuadamente mi inconformidad, debo hacer una breve aclaración sobre el alcance de la línea jurisprudencial de la Corte sobre IPMP, y la facultad de dictar decisiones de unificación de jurisprudencia.

3.1. Como puede observarse a partir de una lectura de la sentencia SU-1073 de 2012 [112] , la jurisprudencia de esta Corporación sobre la procedencia de la IPMP para prestaciones preconstitucionales comprende un amplio número de pronunciamientos en los que este Tribunal ha resaltado el carácter universal del derecho, y en consecuencia, ha concedido el amparo en situaciones análogas a las de los expedientes acumulados. Se trata de una línea uniforme, que abarca fallos de revisión de tutela (o tipo "T"), sentencias de constitucionalidad (tipo "C"), y sentencias de unificación (tipo "SU").

Deseo resaltar la uniformidad de esa línea, porque podría pensarse que la unificación efectuada en la sentencia SU-1073 de 2012 [113] obedeció a la existencia de divergencias interpretativas entre las distintas salas de revisión, sobre la procedencia del derecho. No es así. La Sala Plena adoptó su decisión a partir de una reiteración de jurisprudencia, y la razón por la cual se elevó el caso a unificación, se originó en la procedencia de las sentencias objeto de revisión (Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral) y en la importancia del caso.

Esta precisión es necesaria también porque, a grandes rasgos, puede sostenerse que los pronunciamientos de las distintas salas de revisión (tipo "T") son precedentes que vinculan a la Sala Plena encargada de realizar la unificación, en menor medida que sus propias decisiones (sentencias "C" o "SU"). Ello significa que, a pesar de ser precedentes relevantes, la carga argumentativa para abandonarlos es de menor entidad. Además, si entre las distintas sentencias de revisión (T) existen divergencias irreconciliables no puede pensarse que estas constituyan un precedente para la Sala Plena, sino que su función es encontrar la solución que mejor se ajuste a los mandatos de la Constitución, para solucionar así las contradicciones que puedan surgir en la jurisprudencia.

En relación con las sentencias tipo "SU" y "C", puede decirse (aunque no existen subreglas plenamente definidas al respecto) que (i) por ser decisiones de la Sala Plena constituyen precedentes vinculantes, en virtud del principio jurídico de igualdad, y argumentativo de consistencia; y (ii) puede pensarse que las segundas, en tanto proyectan su fuerza normativa para todos (efectos erga omnes) gozan de una fuerza especial, ligeramente superior a la que proyectan las sentencias de unificación.

4. Pues bien, en el acápite 2.4.3 de la sentencia SU-1073 de 2012 [114] (objeto de este salvamento parcial de voto), la Corte citó una sentencia de unificación (SU-120 de 2003), dos sentencias de constitucionalidad (C-862 de 2006 y C-891 A de 2006) y 9 decisiones de revisión (T-663 de 2003 [115] , T-1169 de 2003 [116] , T-805 de 2004 [117] , T-815 de 2004 [118] , T-098 de 2005 [119] , T-045 de 2007 [120] , T-390 de 2009 [121] , T-447 de 2009 [122] y T-362 de 2010 [123]).

En todas las sentencias de revisión (es decir, las T), la Corte reconoció el derecho a la indexación de la primera mesada pensional de los peticionarios, sin importar si la prestación era preconstitucional o postconstitucional .

De ello se concluye la existencia de jurisprudencia en vigor sobre la procedencia del derecho en casos similares a los que fueron objeto de estudio, y por lo tanto, de una confianza ciudadana en la existencia de una ruta jurisprudencial plenamente definida.

En las sentencias de constitucionalidad (C), la Corporación destacó el carácter universal del derecho a la indexación, y lo hizo con el fin de rechazar cualquier interpretación que lleve a excluir algún tipo de pensión de la obligación de ser actualizada. Vale la pena recordar lo expresado en el fallo C-862 de 2006 [124] , sobre este punto:

"Si bien el derecho a la actualización de la mesada pensional surge en virtud de lo que la doctrina ha denominado el proceso de especificación en el reconocimiento de los derechos, de manera tal que su titularidad se reserva a una determinada categoría de sujetos –los pensionados- dentro de tal categoría su titularidad ha de ser universal, y por lo tanto exclusiones derivadas del tránsito legislativo carecen de justificación […] De acuerdo con estas definiciones, la universalidad del derecho a la indexación de la primera mesada pensional significa que este beneficio se aplique a las

pensiones reconocidas en cualquier tiempo y sin que importe su origen , sea éste convencional o legal, toda ve que el fenómeno de pérdida del poder adquisitivo que es consecuencia de la inflación, afecta por igual a todos los jubilados" (Se destaca).

En la sentencia SU-120 de 2003 [125] , la Sala Plena recordó las distintas posiciones sostenidas por la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia sobre la indexación de la primera mesada pensional, y concluyó que debía seguirse la más favorable a los trabajadores; aquella que defendía la procedencia de la IPMP, incluso frente a prestaciones reconocidas bajo una normatividad distinta a la Ley 100 de 1993, basada en un principio jurídico y un hecho económico. El primero, la equidad, aplicable antes y después de la entrada en vigencia de la Constitución de 1991, y presupuesto de la justicia y la igualdad; el segundo, la pérdida de poder adquisitivo del dinero, hecho cierto, que no puede ser modificado por decisiones legales ni por vía de jurisprudencia, afectando por igual a todas las pensiones, sin importar cuándo fueron reconocidas.

De lo expuesto se puede concluir, sin divergencias interpretativas, que existía una línea jurisprudencial uniforme, constante y consistente; reflejada en decisiones de revisión de tutela (T), unificación de jurisprudencia (SU) y constitucionalidad (C), que afirmaba la existencia del derecho a la indexación de la primera mesada pensional, tanto para las pensiones reconocidas antes de la promulgación de la Constitución actual, como para aquellas que fueron reconocidas con posterioridad.

Por lo tanto, la Sala Plena se hallaba vinculada en esta decisión (SU-1073 de 2012 [126]) a sus propios precedentes, y a su vez los ciudadanos tenían una confianza legítima y consolidada en que esos precedentes serían respetados.

Especialmente clara fue la Sala Plena en sentencia C-862 de 2006 [127] : todas las pensiones, independientemente de su origen público o privado, legal o convencional, y del momento en que fue reconocida (preconstitucional o postconstitucional), debe ser indexada para garantizar el derecho fundamental a la actualización del salario.

5. Pero resulta que la Sala Plena aceptó la existencia de esta línea para reconocer el derecho a la IPMP de los peticionarios; pero la negó, inexplicablemente, al momento de pronunciarse sobre la prescripción de mesadas.

En efecto, pasando por alto la jurisprudencia recién reiterada, la Sala planteó que la Corte no había abordado el problema de la IPMP para prestaciones preconstitucionales, y de ahí derivó su solución en materia de prescripción.

[128] Para resolver el problema supuestamente no estudiado previamente, a pesar de la existencia de 9 sentencias de revisión que uniformemente lo reconocieron, dos decisiones de constitucionalidad que plantearon que ninguna pensión, pre o post constitucional está excluida de la obligación de ser indexada, y una SU que concedió el derecho a la IPMP en un caso "preconstitucional", la Corte siguió el camino recorrido previamente en la SU-120 de 2003 [129] y las dos sentencias de constitucionalidad ya referidas: recordó los sucesivos cambios de jurisprudencia que la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral sobre la materia, explicó que a partir de una "interpretación sistemática de distintos enunciados normativos constitucionales", como el principio in dubio pro operario, el principio de estado constitucional de derecho, la especial protección constitucional a las personas de la tercera edad, la igualdad y el mínimo vital, la prestación debía ser reconocida. Concluyó la Sala Plena:

"En el caso en estudio, la solución más favorable es el mantenimiento del valor económico de la mesada pensional, además que es ésta la que se encuentra acorde con el ordenamiento constitucional, sin importar si aquellas fueron reconocidas con anterioridad o con posterioridad a la expedición de la Constitución de 1991, como lo precisó esta Corte en la presente decisión" (Afirmación que sustenta con la aplicación de esos principios en distintos escenarios). Acto seguido, la Corte recuerda que la sentencia C-862 de 2006 se refirió a la universalidad del derecho, enfatizando en que la Corte estima (desde esa sentencia, y aún antes), la existencia de un trato diferente en la materia entre "determinadas categorías de prepensionados".

[130] 6. Es, sin duda extraño que la Corte considerara que el tema de la indexación de la primera mesada pensional para pensiones pre constitucionales no había sido abordado “ directamente ” por la jurisprudencia. Primero, porque fue explícita la Sala Plena, en una sentencia de constitucionalidad (C-862 de 2006 [131]), al señalar que no son constitucionalmente válidas las diferenciaciones en materia de indexación de pensiones, basadas en el momento de reconocimiento del derecho, y segundo, porque según lo explicó la Corte en esa oportunidad, existe un fundamento fáctico indiscutible para el reconocimiento del derecho: la pérdida de poder adquisitivo del dinero afecta a todos los pensionados por igual.

7. Lamentablemente para los pensionados del país, esa exposición no sólo es extraña. Llevó a la Corte a plantear una consecuencia jurídica nunca antes propuesta por esta Corporación: la declaración oficiosa de la prescripción de mesadas causadas tres años antes de la notificación de la sentencia de unificación objeto de esta opinión individual.

Esa proposición no sólo es errónea o constitucionalmente inadecuada; es un enunciado normativo que no resulta correcto. La certeza existía, por lo menos desde la sentencia de constitucionalidad C-862 de 2006 [132] , a partir de consideraciones explícitas de la Corte sobre el asunto. Pero también se colegia de las decisiones adoptadas por esta Corporación, al resolver casos en ejercicio de su función de revisión de las decisiones de tutela. En esas sentencias, la Corte (i) ha señalado que se deben aplicar las reglas legales sobre prescripción; o (ii) ha aplicado directamente las reglas legales sobre prescripción, pero nunca ha asumido la declaración oficiosa de la prescripción de mesadas.

8. Tampoco la sostenibilidad financiera permitía adoptar esa decisión. Primero, porque la Corte en sentencia C-288 de 2012 [133] indicó que este principio no puede utilizarse para desconocer los derechos constitucionales;

[134] y, segundo, porque “el sistema” (transformado en un sujeto de especial protección constitucional en esta decisión), ha recibido los rendimientos financieros de los aportes efectuados por los peticionarios, sin reconocerles en cambio lo que ordena la simple equidad: la actualización del valor del dinero.

9. Pero, para terminar, la decisión de la Corte sobre prescripción de mesadas no sólo fue ajena a su propia jurisprudencia. Dejando de lado las decisiones legislativas sobre prescripción y su facultad para diseñar los procedimientos legales, se creó en la sentencia SU-1073 de 2012 [135] una regla nueva, según la cual el momento de notificación de esa sentencia es el que define el límite temporal del pago de mesadas dejadas de percibir.

La prescripción opera, en estos casos, como una sanción a la negligencia de los trabajadores en la defensa de sus derechos. Aunque los de naturaleza pensional no prescriben, las sumas de dinero en que se materializan sí prescriben periódicamente. Por ello, las reglas legales se refieren al momento de la reclamación como referente para contar el término de prescripción; pero también prohíben que sea declarada de oficio por el juez laboral. No existe en cambio una razón constitucionalmente legítima para que los pensionados peticionarios en este trámite deban soportar la prescripción de mesadas, incluso, durante el tiempo en que la Corte Constitucional tardó en decidir estos conflictos.

De otra parte, no es labor del juez constitucional resolver todos los aspectos de un derecho pensional. La razón por la cual la Corte se ha pronunciado sobre estos asuntos en materia de IPMP se asocia a la relevancia de que exista un recurso judicial efectivo para todos los pensionados, dadas las dificultades que han enfrentado en la justicia ordinaria para hacer positivas las decisiones de tutela que amparan sus derechos (Ver, al respecto SU-120 de 2003 [136]).

Tampoco invocó la Sala Plena en la sentencia SU-1073 de 2012 [137] la excepción de inconstitucionalidad, para dejar de lado las reglas legales sobre prescripción, única vía por la que el juez puede, en defensa de la Constitución, inaplicar las reglas definidas por el Legislador democráticamente elegido. La Ley, garantiza el principio de igualdad formal y es la principal manifestación del principio democrático.

Por ello, cabe recordar las reglas que el Legislador ha establecido en materia de prescripción, y que debieron ser observadas por la Sala Plena [138] : (i) la prescripción es una excepción que no puede ser declarada de oficio; (ii) la prescripción se suspende por una vez con el reclamo administrativo del trabajador, por período de tres años, y (iii) se suspende indefinidamente con la presentación de la demanda, en el escenario de los procesos laborales. En materia de tutela (iv), no existen reglas sobre la prescripción, pero ello no constituye un vacío legislativo, pues cuando el juez resuelve estos procesos debe aplicar las normas laborales pertinentes, tal como ocurre cuando (excepcionalmente) verifica el cumplimiento de requisitos para acceder a una prestación laboral o pensional.

10. La sentencia SU-1073 de 2012 [139] constituye entonces un cambio de jurisprudencia ilegítimo desde el punto de vista constitucional. La Sala Plena recordó la existencia de una línea constante y uniforme sobre la procedencia de la IPMP para prestaciones preconstitucionales y, con base en la certeza y la corrección sustantiva de esa línea (es decir, su conformidad con la Constitución Política) reconoció el derecho a la IPMP de los peticionarios. Sin embargo, posteriormente negó esa certeza para que el amparo material (es decir, la materialización del derecho en términos económicos) no afecte al “sistema”. Es decir, a las entidades o instituciones que recibieron aportes de buena fe por parte de los peticionarios; los manejaron de acuerdo con sus portafolios financieros percibiendo en algunos casos, incluso rendimientos; y –a pesar de ello- violaron los derechos a los actores al no reconocerles una prestación derivada de la equidad y de la afectación que toda persona sufre en sus ingresos, cuando sus derechos laborales son liquidados varios años después, en cifras no actualizadas y dentro de un contexto inflacionario.

Fecha ut supra, MARÍA VICTORIA CALLE CORREA Magistrada ACLARACIÓN DE VOTO DEL MAGISTRADO NILSON PINILLA PINILLA A LA SENTENCIA SU1073/12 Referencia: expediente T-2.707.711 y acumulados.

Acciones de tutela presentadas por Pablo Enrique Murcia Gómez, Gladys Hau Cheng y Jorge Eliécer Quecán Moreno contra la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia y otros.

Magistrado sustanciador: JORGE IGNACIO PRETELT CHALJUB. Habiendo votado positivamente y firmado el proyecto presentado en este caso por el Magistrado sustanciador, estimo necesario consignar por escrito una muy sucinta aclaración sobre el sentido de mi voto en el presente asunto.

Si bien participo de las resoluciones acogidas, por cuanto comparto la percepción de que las tutelas fueron presentadas, en estos casos, como mecanismo de protección de los derechos fundamentales a la igualdad y al mínimo vital, en torno a la conservación del poder adquisitivo de la pensión y la indexación de la primera mesada pensional de los actores, debo aclarar mi voto, pues siempre he disentido frente al enfoque amplificado de la noción de “vía de hecho” y en relación con algunas de las argumentaciones que se exponen para arribar a la decisión adoptada.

Particularmente, tal como lo he explicado con más amplitud frente a otras decisiones [140] , no comparto el alcance, en mi opinión desbordado, que con frecuencia se reconoce por parte de la Corte Constitucional a la acción de tutela contra decisiones judiciales (consideración 2.3.2.), a partir de las cuales podría evocarse la sentencia C-590 de junio 8 de 2005, M. P. Jaime Córdoba Triviño, de cuyas consideraciones discrepo parcialmente desde su expedición.

Mi desacuerdo con dicha sentencia, que el actual fallo invoca directamente como parte de la fundamentación, al referirse a la procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales (páginas 75 a 81), radica en el hecho de que, en la práctica, especialmente las llamadas “causales especiales de procedibilidad” a que dicha providencia se refiere a partir de la página 78, abarcan todas las posibles situaciones que podrían justificar la impugnación común contra una decisión judicial, dejando así la imagen de que esta Corte estima que la acción de tutela constituye un recurso complementario, añadible a los establecidos en el proceso de que se trata.

Con ello, la solicitud y trámite de la acción de tutela al amparo de tales enunciados, deviene simplemente en una (o más) nueva(s) oportunidad(es) que se confiere(n) a quien se ha visto desfavorecido por la decisión adoptada por el juez

competente, o lo que es lo mismo, en una (o varias) instancia(s) adicional(es), no prevista(s) en absoluto en el respectivo proceso debido, situación que difiere, de lejos, del propósito de protección subsidiaria a los derechos fundamentales que animó al constituyente de 1991, que vino a quedar reflejado en el artículo 86 superior.

Además, no sobra acotar que si bien esta corporación con fundamento en la sentencia C-590 de 2005 aduce sistematizar una línea jurisprudencial construida y decantada a partir de las consideraciones que se dejaron planteadas en la sentencia C-543 de 1992, ello no es exacto, ya que en realidad ese pronunciamiento [141] , de suyo sólo argüible frente a la casación penal por ser ésta la institución regulada en el precepto parcialmente declarado inexequible (art. 185 L. 906 de 2004), se ha interpretado como si postulara lo contrario de lo que quedó decidido en la C-543 de 1992.

En efecto, mientras que en esa providencia de 1992 se consideró, con firmeza de cosa juzgada constitucional (art. 243 Const.), que no puede ser quebrantada, que la tutela contra decisiones judiciales atentaba contra la seguridad jurídica y contra otros importantes valores constitucionales, como el “principio democrático de la autonomía funcional del juez” , “la independencia y desconcentración que caracterizan a la administración de justicia” y “la función garantizadora del Derecho” que cumple el proceso, y en consecuencia se declaró inexequible la preceptiva que reglamentaba tal posibilidad, en la C-590 de 2005 se presenta un amplio listado de situaciones, creyéndose que de inferirse la materialización de alguna de ellas, en opinión de quien realiza el control tutelar, de por sí le está permitido remover o dejar sin efecto la decisión judicial, cual si aplicara un recurso ordinario más, con lo cual se ha desquiciado gravemente su carácter excepcionalísimo y, en la práctica, se ha abatido la seguridad jurídica, que es también un derecho fundamental.

Por lo anterior, dado que las decisiones adoptadas con mi acuerdo y participación incluyen algunas consideraciones con alcances de tal índole, que no comparto, aclaro el voto en los casos de la referencia.

Con mi acostumbrado respeto, Fecha ut supra NILSON PINILLA PINILLA Magistrado ACLARACIÓN DE VOTO DEL MAGISTRADO GABRIEL EDUARDO MENDOZA MARTELO A LA SENTENCIA SU1073/12 ACCION DE TUTELA EN MATERIA DE INDEXACION DE LA PRIMERA MESADA PENSIONAL Y TERMINO DE PRESCRIPCION- Necesidad de establecer fecha cierta de reconocimiento de pensión reconocida antes de 1991 (Aclaración de voto) INDEXACION DE LA PRIMERA MESADA PENSIONAL- Prescripción tiene relación inescindible con la exigibilidad de la obligación (Aclaración de voto) /PRESCRIPCION- Esencia de orden público de sus normas no permite modificar sus términos, interrupción o suspensión ni las normas procesales que regulan su proposición como medio exceptivo (Aclaración de voto) CODIGO SUSTANTIVO DEL TRABAJO- Término de prescripción de los derechos laborales (Aclaración de voto)/ CODIGO PROCESAL DEL TRABAJO Y DE LA SEGURIDAD SOCIAL- Término de prescripción de las acciones que emanen de leyes sociales (Aclaración de voto) INDEXACION DE LA PRIMERA MESADA PENSIONAL- Constituye derecho imprescriptible al tratarse de un derecho inherente al status pensional (Aclaración de voto)/ ACCION DE TUTELA EN MATERIA DE INDEXACION DE LA PRIMERA MESADA PENSIONAL Y TERMINO DE PRESCRIPCION- Sentencia SU1073/12 no determina la certeza de exigibilidad del derecho (Aclaración de voto)/ PRESCRIPCION DE MESADAS CAUSADAS- Deviene del disfrute de la pensión al ser derecho de tracto sucesivo por lo que su exigibilidad vendría a ser contabilizada por el término señalado en la sentencia SU1073/12 (Aclaración de voto) ACCION DE TUTELA EN MATERIA DE INDEXACION DE LA PRIMERA MESADA PENSIONAL- Se advierte expediente con situación fáctica distinta puesto que prestación económica se hizo exigible después de 1991 y trata una pensión sanción (Aclaración de voto) Referencia:

T-2.707.711 y AC Acción de Tutela instaurada por Pablo Enrique Murcia Gómez, Gladys Hau Cheng y Jorge Eliécer Quecán Moreno contra la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia y otros.

Magistrado Ponente: JORGE IGNACIO PRETELT CHALJUB La exégesis consignada en el fallo de unificación respecto de la prescripción, obedece a la necesidad de establecer una fecha cierta a partir de la cual se reconociera la indexación de la primera mesada pensional, para las personas a quienes les fue reconocida con anterioridad a 1991 su pensión. Los argumentos que se tuvieron en cuenta para ello, fueron los siguientes: (i) la indeterminación jurídica de la existencia del derecho (ii) garantizar la seguridad jurídica, pues debía establecerse el momento a partir del cual existió claridad respecto del derecho a indexar la primera mesada. Se consideró entonces, que el momento en que se profirió la decisión de unificación, es cuando debe considerarse que existe certidumbre respecto de dicha obligación y, (iii) el criterio de sostenibilidad fiscal y la necesidad de proteger las pensiones de todos los colombianos. Es así como concluye la sentencia que la certeza del derecho a la indexación de la primera mesada y su exigibilidad, lo es la fecha de la decisión de unificación, oportunidad a partir de la cual se genera un derecho cierto y exigible.

Aun cuando estoy de acuerdo con la decisión adoptada en el asunto bajo examen, estimo pertinente aclarar que la prescripción tiene una relación inescindible con la exigibilidad de la obligación. La esencia de orden público de sus normas, no permite modificar sus términos, al igual que su interrupción o suspensión y las normas procesales que regulan su proposición como medio exceptivo.

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 488 del Código Sustantivo del trabajo las acciones que emanan de los derechos laborales prescriben en tres años desde que la respectiva obligación se hace exigible, salvo que ésta se interrumpa con el simple reclamo del trabajador. De otra parte, el artículo 151 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social señala que las acciones que emanen de las leyes sociales prescribirán en tres años, que se contarán desde que la respectiva obligación se haya hecho exigible.

Conviene destacar que la indexación de la primera mesada constituye un derecho imprescriptible como quiera que se trata de un derecho inherente al status pensional, postura que inclusive sostiene la Corte Suprema de Justicia [142] , en consecuencia, la certeza de la exigibilidad del derecho no lo determina la sentencia de unificación. Cosa distinta, es la prescripción de las mesadas causadas, que deviene del disfrute de la pensión, en cuanto se trata de un derecho de tracto sucesivo, razón por la cual su exigibilidad sí vendría a ser contabilizada por el término señalado en la sentencia.

El razonamiento efectuado en relación con la certeza del derecho y respecto de su determinación como cierto y exigible a partir de la sentencia de unificación pretende de manera excepcional, garantizar principios constitucionales y fundamentales como la seguridad jurídica y la igualdad para el contingente de personas a quienes les fue reconocida la pensión con anterioridad a la constitución de 1991, sin desconocer que la certeza y el carácter cierto e indiscutible de todos los derechos que sean inherentes a la pensión son imprescriptibles y que esta regla de decisión se hace aplicable a las mesadas causadas.

Finalmente, advierto que en cuanto al expediente T-3.101.669, la situación fáctica es distinta de los restantes casos objeto de estudio, puesto que la prestación económica se hizo exigible con posterioridad a la Constitución de 1991, y se trata de una pensión sanción, lo que amerita un análisis distinto del expuesto en la sentencia de unificación, motivo por el cual debió desacumularse dicha acción de tutela, frente a la cual el criterio de sostenibilidad fiscal y la defensa del patrimonio público, al igual que la seguridad jurídica, también deben ser considerados por los jueces que diriman dichos asuntos cuando concurran circunstancias que así lo ameriten, cercanas a la vigencia de la Constitución de 1991 o en las que se discuta si la prestación se causó antes y se hizo exigible después de que esto último ocurrió.

Fecha ut supra, GABRIEL EDUARDO MENDOZA MARTELO Magistrado Auto 111/16 Referencia: Solicitud de nulidad de la sentencia SU-1073 de 2012. Acción de tutela instaurada por los señores Rafael Antonio Pedraza, Jorge Eliécer Forero Monroy, Jacinto Torres Galeano, Agustín Santana y Ezequiel Tinjaca Torres en contra del Ministerio de Comercio, Industria y Turismo.

Magistrado Ponente: JORGE IGNACIO PRETELT CHALJUB Bogotá D.C., nueve (9) de marzo de dos mil dieciséis (2016). La Sala Plena de la Corte Constitucional , conformada por los magistrados María Victoria Calle Correa -quien la preside-, Luis Guillermo Guerrero Pérez, Alejandro Linares Cantillo, Gabriel Eduardo Mendoza Martelo, Gloria Stella Ortiz Delgado, Jorge Iván Palacio Palacio, Jorge Ignacio Pretelt Chaljub, Alberto Rojas Ríos y Luis Ernesto Vargas Silva, en ejercicio de sus atribuciones constitucionales y en cumplimiento de los requisitos y trámites establecidos en el Decreto 2067 de 1991, procede a decidir sobre la solicitud de nulidad presentada por el apoderado judicial de los señores Rafael Antonio Pedraza, Jorge Eliécer Forero Monroy, Jacinto Torres Galeano, Agustín Santana y Ezequiel Tinjaca Torres , contra la sentencia SU-1073 del 12 de diciembre de 2012, proferida por la Sala Plena de la Corte.

I. ANTECEDENTES Los señores Rafael Antonio Pedraza, Jorge Eliécer Forero Monroy, Jacinto Torres Galeano, Agustín Santana y Ezequiel Tinjaca Torres actuaron por medio de apoderado judicial y solicitaron al juez de tutela la protección de sus derechos fundamentales a la igualdad, al trabajo, a la seguridad social, a la vida, al mínimo vital y móvil, presuntamente vulnerados por el Ministerio de Comercio, Industria y Turismo, al haber proferido las Resoluciones 2519, 2520, 2521 y 2522, expedidas el 2 de septiembre de 2010; la Resolución 2737 del 17 de septiembre de 2010; y las Resoluciones 4224, 4225, 4226, 4227, expedidas el 21 de diciembre de 2010, las cuales desconocieron su derecho a la indexación de su primera mesada pensional.

1. Antecedentes del proceso de tutela que dieron lugar a la expedición de la sentencia SU-1073 de 2012, que resuelve el expediente T- 3.101.669.

De acuerdo con la descripción de los hechos redactados en el expediente T-3.101.669, fallada dentro de la sentencia SU-1073 de 2012, estos se pueden sintetizar así:

1.1. En el escrito de tutela, el apoderado de los accionantes mencionó que estos estuvieron vinculados laboralmente con la empresa Álcalis de Colombia Ltda. -en liquidación-, y fueron despedidos sin justa causa en el año 1993.

1.2. Expuso que dichas circunstancias llevaron a los accionantes a iniciar proceso ordinario laboral junto a quince compañeros más en contra de la empresa Álcalis de Colombia Ltda.

–en liquidación-, con el propósito de obtener el reintegro laboral, o en su defecto, el pago de la pensión restringida de jubilación consagrada en el artículo 8º de la Ley 171 de 1961, indexadas cada una de las mesadas pensionales adecuadas.

1.3. Señaló que el día 4 de agosto de 2006, el Juzgado Quinto Laboral del Circuito de Bogotá profirió fallo de primera instancia y resolvió condenar a la empresa demandada a pagar la pensión sanción a los cinco accionantes, siempre que estos acreditaran cumplir la edad de sesenta años. En sentencia complementaria del 30 de agosto de 2006, el juzgado adicionó a la parte resolutiva una quinta disposición que estableció:

“La condena impuesta será debidamente indexada, por lo motivado”. 1.4. Indicó que la decisión anterior llevó a la demandada a interponer recurso de apelación ante el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá D.C., el cual fue resuelto el día 30 de octubre de 2008, mediante sentencia de segunda instancia que confirmó en todas sus partes el fallo impugnado, pero revocó parcialmente la decisión del a quo, en el sentido de conceder a los accionantes el derecho a la pensión al momento de cumplir 50 años de edad .

1.5. Afirmó que estas circunstancias llevaron a la demandada a presentar recurso extraordinario de casación ante la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia, de cual desistió.

1.6. Aseguró que posteriormente, el Ministerio de Comercio, Industria y Turismo, representante de la empresa Álcalis de Colombia Ltda. –en liquidación- profirió las Resoluciones 2519, 2520, 2521 y 2522, del 2 de septiembre de 2010; la Resolución 2737 del 17 de septiembre de 2010; y las Resoluciones 4224, 4225, 4226, 4227, del 21 de diciembre de 2010, por las cuales negó el derecho a la indexación de la primera mesada pensional de los accionantes.

1.7. Manifestó que dichas decisiones generaron inconformidad entre los accionantes, quienes decidieron interponer acción de tutela por considerar que tenían derecho a la indexación de la primera mesada pensional.

2. Actuaciones procesales previas a la sentencia SU-1073 de 2012, que incorpora el expediente T- 3.101.669. Para comprender los planteamientos del accionado en este incidente de nulidad, a continuación se hará un breve resumen de la especial situación procesal que se generó en el proceso de la acción de tutela resuelta en la sentencia que se reprocha en esta oportunidad.

2.1. Decisión de primera instancia. El día 24 de febrero de 2011, el Consejo Seccional de la Judicatura de Bogotá D.C., Sala Jurisdiccional Disciplinaria, resolvió negar el amparo solicitado por los accionantes en contra del Ministerio de Comercio, Industria y Turismo, por considerar que el tratamiento dado por parte del Ministerio accionado se encuentra coherente y adecuado en la orden impartida por el Juez Laboral de segunda instancia.

Por consiguiente, la Sala Disciplinaria estimó que las decisiones emitidas por la entidad accionada se encontraban linealmente ajustadas al mandato judicial que ordenó el reconocimiento y pago de las pensiones de los actores de tutela.

Igualmente, señaló que la Sala Laboral del Tribunal Superior de Bogotá D.C., no es el órgano competente para decidir sobre el contenido de los fallos ordinarios demandados, en caso que los accionantes pretendieran interponer acción de tutela de manera subsidiaria contra dicha Corporación, pues de conformidad con el literal 2º del artículo 1º del Decreto 1382 de 2002, el juez constitucional competente es la Corte Suprema de Justicia. Por este motivo, el juez de primera instancia no se pronunció sobre la sentencia proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá D.C., del 30 de octubre de 2008, que revocó la decisión del Juzgado Quinto Laboral del Circuito de Bogotá D.C. mediante la cual se concedió la indexación.

2.2. Decisión de segunda instancia. La Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura, el día 30 de marzo de 2011, profirió fallo de segunda instancia por medio del cual decidió revocar la sentencia proferida por la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Seccional de la Judicatura de Bogotá D.C., por la que se negó el amparo constitucional solicitado por los accionantes, y en su lugar ordenó declarar la improcedencia de la acción ya que no se cumplieron los requisitos de subsidiariedad e inmediatez de la acción de tutela.

3. Fundamento de la decisión de la sentencia SU-1073 de 2012. Para resolver la cuestión planteada, la Sala Plena de la Corte Constitucional estudió los siguientes temas:

primero, la jurisprudencia constitucional en torno a la procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales; segundo, el derecho constitucional a mantener el poder adquisitivo de las pensiones y el denominado derecho a la indexación de la primera mesada pensional ;

tercero, la exigibilidad del derecho a situaciones consolidadas antes de entrada en vigencia de la Constitución Política de 1991; y cuarto , la aplicación de esos puntos al caso concreto.

Inicialmente , la sentencia desarrolla el análisis de procedencia de la acción de tutela en contra de decisiones judiciales, y estima que los casos en estudio cumplen con los requisitos que deben configurarse para estos eventos, toda vez que éstos presentan una situación de relevancia constitucional y además se cumple con el requisito de inmediatez, especialmente porque las mesadas pensionales son imprescriptibles según lo dispuesto en sentencia T-042 de 2011 [143] . Asimismo, en la sentencia SU-1073 de 2012, se evidencia la identificación en forma razonable de los hechos que generaron la vulneración al derecho fundamental, lo que se complementa con el hecho que la acción no se encuentra atacando otra tutela.

Seguidamente, la Sala realiza un recuento sobre el concepto de indexación y su desarrollo legislativo, dentro del cual definió ésta figura como un instrumento para hacer frente a los efectos de la inflación en el campo de las obligaciones

dinerarias. Linealmente, narra que las primeras regulaciones que se dieron sobre este tema fueron los Decretos 677, 678 y 1229 de 1972, los cuales se expidieron con el fin de incentivar el ahorro privado hacia la construcción. De esta misma manera, el artículo 187 del Código Contencioso Administrativo, Decreto 2282 de 1984, señalaba que las condenas proferidas por la jurisdicción de los contencioso administrativo sólo podrían ajustarse tomando como base el índice de precios al consumidor; o el inciso final del artículo 308 del C.P.C. (modificado por el Decreto 2282 de 1989), el cual indicaba que la actualización de las condenas a pagar sumas de dinero con reajuste monetario se haría en el proceso ejecutivo correspondiente.

Así también, la Ley 14 de 1984 introdujo el reajuste periódico de los pagos tributarios al Estado y la Ley 56 de 1985 de los cánones de arrendamiento.

3.1. Concepto de indexación y su desarrollo legislativo. 3.1.1. La Sala Plena comienza por explicar que en las obligaciones de carácter dinerario, la inflación se convierte en un factor que afecta el poder adquisitivo de la moneda, razón por la cual surge la necesidad de hacer frente a este problema mediante instrumentos que permitan la revisión y corrección periódica de las prestaciones debidas, entre los cuales encontramos la figura de la indexación.

En este sentido, cita el concepto de la doctrina sobre la indexación, definida como: “Sistema que consiste en la adecuación automática de las magnitudes monetarias a las variaciones del nivel de precios, con el fin de mantener constante, el valor real de estos para lo cual se utilizan diversos parámetros que solos o combinados entre sí, suelen ser: el aumento del costo de la vida, el nivel de aumento de precios mayoristas, los salarios de los trabajadores, los precios de productos alimenticios de primera necesidad, etc.” [144] .

3.1.2. Igualmente, la Sentencia explica que con el propósito de incentivar el ahorro privado hacia la construcción, los Decretos 677, 678 y 1229 de 1972, se convirtieron en las primeras normas que introdujeron el concepto de indexación en la legislación colombiana. Seguidamente, el artículo 187 del Código Contencioso Administrativo, Decreto 2282 de 1984, consagró que las condenas proferidas por la jurisdicción contencioso administrativo sólo podrían ajustarse tomando como base el índice de precios al consumidor.

Asimismo, el inciso final del artículo 308 del C.P.C. (modificado por el Decreto 2282 de 1989) indicaba que la actualización de las condenas a pagar sumas de dinero con reajuste monetario se haría en el proceso ejecutivo correspondiente. Así también la Ley 14 de 1984 introdujo el reajuste periódico de los pagos tributarios al Estado y la Ley 56 de 1985 de los cánones de arrendamiento [145] .

3.1.3. Así las cosas, resalta que desde 1970 el legislador ha expedido disposiciones encaminadas a hacer frente a los problemas inflacionarios frente a los ingresos de los asalariados, en razón a que en el derecho laboral la pérdida del valor adquisitivo del dinero adquiere una especial importancia, toda vez que del trabajo depende el mínimo vital y la vida digna.

3.1.4. La Sentencia así también sostiene, que inicialmente el Código Sustantivo del Trabajo disponía en su artículo 261 una congelación del salario base para el cómputo de la pensión de jubilación, y en este sentido consagraba que una vez adquirido los requisitos para acceder a la prestación, no se tenía en cuenta las modificaciones del salario durante el periodo posterior [146] .

Posteriormente, con el propósito de reajustar las pensiones cada año de acuerdo al aumento en el salario mínimo, se expidieron las leyes 10 de 192, 4 de 1976 y 71 de 1988, las cuales estuvieron acompañadas de algunos regímenes especiales como el de los congresistas, que establecían mecanismos para asegurar el poder adquisitivo de la prestación, razón por la que se expidió la Ley 4 de 1992, que dispuso en su artículo 17 que estas se aumentarían en el mismo porcentaje que se reajusta el salario mínimo.

3.1.5. Esta misma línea jurídica terminó de consolidarse legalmente con la expedición de la Ley 100 de 1993, que consagró expresamente el derecho al mantenimiento del poder adquisitivo de las pensiones. Entonces, la pensión de jubilación prevista en el Código Sustantivo del Trabajo fue sustituida por la pensión de vejez que introdujo la Ley 100 de 1993, la cual en su artículo 21 prevé la actualización del ingreso base para la liquidación de las pensiones no solo de vejez sino también la de invalidez y sobreviviente "con base en la variación del índice de precios al consumidor, según certificación que expida el DANE".

Igualmente, los beneficiarios del régimen de transición tendrán derecho a que se les liquide la pensión en las condiciones de favorabilidad vigentes al momento en que cumplieron tales requisitos, dentro de los cuales se incluye la indexación del salario base para la liquidación en la pensión, según lo establece el artículo 36 de la Ley 100 de 1993 [147] .

3.2. La indexación de la primera mesada pensional y su regulación antes de la Constitución de 1991. 3.2.1. En virtud de lo expuesto anteriormente, la Sala Plena observa en la providencia que a pesar de existir una norma que contempla la manera de actualizar la mesada del empleado que ha adquirido el derecho a la pensión durante el transcurso de su labor, existe un vacío en el sistema por la ausencia de norma que establezca con precisión la base para liquidar la pensión de quien se retire o sea retirado del servicio sin haber cumplido la edad requerida, aunque con reconocimiento pensional posterior.

De esta manera, la Corte cita el artículo 260 del Código Sustantivo del Trabajo, en el cual se consagró la posibilidad de retiro a los 20 años, siempre y cuando al momento que el empleado cumpliera la edad requerida, se le reconociera la pensión. Esta disposición señalaba:

"El trabajador que se retire o sea retirado del servicio sin haber cumplido la edad expresada tiene derecho a la pensión al llegar a dicha edad, siempre que haya cumplido el requisito de los veinte (20) años de servicio".

3.2.2. Esta apreciación sobre la indexación de la primera mesada pensional en las pensiones, fue acogida por la Sección Primera de la Corte Suprema de Justicia desde 1982 hasta el 18 de abril de 1999, de manera que podemos encontrar fallos como la decisión del 8 de agosto de 1982, en la cual, la Sección Primera de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia consideró:

"ii) La indexación laboral El derecho laboral es sin duda alguna uno de los campos jurídicos en los cual adquiere primordial importancia la consideración de los problemas de equidad, humanos y sociales, que surgen de la inflación galopante. No puede que del trabajo depende la subsistencia y la realización de los seres humanos, y que le derecho laboral tiene un contenido específicamente económico, en cuanto regula jurídicamente las relaciones de los principales factores de producción –el trabajo, el capital y la empresa-, afectados directamente por la inflación. Sin embargo, justo es confesar que la estimulación de este grave problema, por la ley por la doctrina y por la jurisprudencia de Colombia ha sido mínima por no decir inexistente o nula. Se reduciría al hecho de que, en la práctica el salario mínimo se reajusta periódicamente, como es de elemental justicia, teniendo en cuenta el alza en el costo de la vida, aunque no de manera obligatoria, proporcionada o automática,.

Y a que, como es sabido, las pensiones de jubilación o de vejez, de invalidez y de sobrevivientes, se reajustan por mandato de la ley teniendo en cuenta esos aumentos en el salario mínimo (Leyes 10 de 1972 y 4 de 1976)".

3.2.3. Ahora bien, aunque la Sección Segunda de la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia consideraba que no era posible la aplicación de la teoría de la indexación a las deudas laborales, a menos que estuviese expresamente consagrado por el legislador [148] , en Sentencia del 8 de abril de 1991 se unifica la postura de la Sala Laboral y se adoptó la tesis según la cual la indexación era un factor o modalidad de daño emergente y que, por tanto, al disponer del pago de los perjuicios compensatorios que se encontraban tasados expresamente en el artículo 8° del Decreto 2351 de 1965, debía ser incluida para que la satisfacción de la obligación fuera completa [149] [150] .

Esta doctrina fue sostenida en pronunciamientos posteriores a la entrada en vigencia de la Constitución de 1991, lo cual puede desprenderse del fallo del 13 de noviembre de 1991, en el que la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia expresó:

“Más aún, en las misma Constitución Política del país, recientemente promulgada, se establecieron disposiciones que reflejan la consideración de aquel fenómeno, como el artículo 53, en el cual, entre los “principios mínimos fundamentales” que deben observarse por el Congreso cuando cumpla el deber de expedir el “estatuto del trabajo” se señaló el de que la remuneración del trabajador debe consagrarse con carácter de “vital y móvil”; además de que en el inciso 3° se garantizó “el derecho al pago oportuno y al reajuste periódico de las pensiones legales.” Y el artículo 48, referente a la seguridad social, defirió a la ley la definición de “los medios para que los recursos destinados a pensiones mantengan su poder adquisitivo constante”.

Se trata, entonces, de un problema que, no obstante haber traído la atención del legislador en varios campos, aún no ha recibido consagración positiva específica para el derecho al trabajo, fuera de los importantes principios constitucionales destacados. Sin embargo, ello lejos de ser un obstáculo para recibir un correctivo, por lo menos en el caso concreto, es un acicate para la búsqueda de la solución que requiere, pues “el derecho laboral es sin duda alguna uno de los campos jurídicos en los cuales adquiere primordial importancia la consideración de los problemas de equidad, humanos y sociales, que surgen de la inflación galopante” Subrayado y comillas en el texto original-“ [151] .

Sobre esta misma línea de razonamiento, podemos encontrar la Sentencia del 11 de diciembre de 1996, en la que la Corte Suprema de Justicia expresó:

“Esta Sala de la Corte ha tenido la oportunidad de manifestarse respecto de la procedencia de la indexación de la primera mesada de la pensión, cuando el cálculo pertinente se basa en un salario antiguo y por lo mismo envilecido, que ha perdido su poder adquisitivo al punto que la pensión se reducirá a la mínima legal, no obstante que le salario, en su momento, superaba en varias veces ese mismo.

Pero en las ocasiones anteriores, se trataba de mesadas que, como la de la pensión – sanción y la originada en el acuerdo conciliatorio, constituían derecho adquiridos desde la época de vigencia del salario cuestionado, y sujetos solamente a la condición del cumplimiento de la edad correspondiente. Entonces dijo la Corte:

“Conforme razonó la Sala en la oportunidad memorada, es obvio que en el presente caso le asiste al promotor del juicio el derecho a que, para la primera mesada de su pensión de jubilación, se tenga en cuenta la corrección monetaria de la cifra que traduce le salario devengado en el último año de servicios, desde la fecha de su retiro de la empresa hasta la fecha de exigibilidad de la prestación social en referencia…” 3.2.4.

Sin embargo, posteriormente la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia cambió su jurisprudencia al indicar que la indexación sólo procedía en los casos en que le legislador la haya previsto, lo cual, sólo ocurría en pensiones causadas con posterioridad a la vigencia de la Ley 100 de 1993. Mediante Sentencia del 18 de agosto de 1999, la Sala Laboral sostuvo los siguientes argumentos:

1. “(…) [L]as normas reguladoras de la pensión de jubilación de los sectores particular y público establecieron que ésta equivale al 75% del promedio de los salarios devengados durante el último año de servicios (art. 260 C.S.T) o del salario promedio que sirvió de base para los aportes en dicho lapso (art. 1° Ley 33 de 1985)”.

2. “(…) [L]a única base de liquidación pensional, la introdujo la Ley 100 de 1993 que para éstos efectos rige desde el primero de abril de 1994, sin que pueda aplicarse en forma retroactiva (…).

3. “(…) [P]ara actualizar la base de la liquidación pensional (…) es indispensable tener en cuenta, no el salario del último año de servicio, sino el “Ingreso Base de Liquidación”, conformado por el “promedio de salarios o rentas sobre

los cuales ha cotizado el afiliado durante diez (10) años anteriores al reconocimiento de la pensión actualizados anualmente con base en la variación del índice de precios al consumidor, según certificación que expida el DANE" [152] .

No obstante, esta interpretación de la Corte Suprema de Justicia fue declarada opuesta a los principios constitucionales mediante Sentencia SU-120 de 2003 [153] , providencia que a su vez fue reforzada con los fallos C-862 [154] y C-891A [155] de 2006, en los cuales se reconoció el derecho universal a la indexación de la primera mesada pensional [156] .

3.2.5. En consecuencia, a través de fallo proferido el 31 de julio de 2007 [157] , la Sala Laboral estableció nuevamente la procedencia de la indexación pensional no sólo para pensiones de carácter legal sino también convencional [158] . No obstante, la Sala Laboral continúa considerando que no procede tal derecho para pensiones causadas con anterioridad a la expedición de la Constitución de 1991 [159] .

A partir de este recuento, la Sala Plena de la Corte Constitucional en Sentencia SU-1073 de 2012, observa que desde el año 1982, la Sala Laboral de Corte Suprema de Justicia ha aceptado la procedencia de la indexación de la primera mesada pensional como un derecho de los trabajadores basado en la justicia, en la equidad y en los principio del derecho laboral. Así las cosas, sólo hasta el año 1999 se produjo un cambio jurisprudencial, aunque antes de la Constitución de 1991 ya la jurisprudencia la había reconocido.

3.3. La indexación de la primera mesada pensional en la jurisprudencia constitucional. Luego de realizar el recuento anteriormente descrito, la Sentencia narra la evolución jurisprudencial de la Corte Constitucional en torno al tema de la indexación de la primera mesada pensional.

En primer término, expone como la Sentencia SU-120 de 2003 [160] unificó las doctrinas sentadas hasta el momento por las Salas de Revisión de esta Corporación, en relación con la procedencia de la acción de tutela para el amparo del derecho a la indexación pensional, en aplicación de los principios laborales de favorabilidad y efectividad de los derechos. Esta providencia, en estudio del cambio jurisprudencial adoptado por la Sala Laboral de Corte Suprema de Justicia mencionado anteriormente, basó su decisión sobre las siguientes consideraciones:

3.3.1. En relación con las personas que ya habían adquirido los requisitos de tiempo trabajado para acceder a la pensión pero no contaban con la edad requerida, la Corporación estimó que existía un vacío normativo en relación con el ingreso base de liquidación de estas personas. Por lo tanto, la Sala decidió aplicar el principio in dubio pro operario, como mecanismo obligado por el fallador en su labor de determinar el referente normativo para solventar asuntos del derecho del trabajo no contemplados explícitamente en el ordenamiento. Así las cosas, ante distintas posibles interpretaciones, deberá optarse por aquella que más favorezca al trabajador, añadiendo además, que esta interpretación devenía de la equidad que debe regir las relaciones laborales, en las que el trabajador es parte débil.

En este orden de ideas, manifestó: "incumbe al juez confrontar la situación concreta de las personas que aspiran a acceder a la pensión en las condiciones anotadas y remediar la injusticia que se deriva de la omisión legislativa anotada, obrando en todo conforme lo habría hecho el legislador, de haber considerado la situación específica, es decir conforme con la Constitución Política".

Así las cosas, consideró la Sala que procede la indexación de la primera mesada pensional cuando el " valor actual de la pensión y el valor inicial de la misma arrojan una diferencia a favor del trabajador, los obligados deben reintegrar lo dejado de pagar, para que " quienes con el paso de los años han visto aminorar el poder adquisitivo de su pensión (...)" logren compensar el desmedro patrimonial sufrido (...) porque (...) el ente estatal debe permanecer vigilante de los derechos de los pensionados, sin distingo de su capacidad económica, debido a que integran uno de los grupos sometidos a su especial protección (..

.)". 3.3.2. Sobre esta misma línea de razonamiento, la Corte reiteró lo señalado en las sentencias C-862 de 2006 y C-891-A del mismo año. En estas providencias se estimó que le derecho a la indexación de la primera mesada pensional no solo se deriva de la aplicación del principio in dubio pro operario , sino que se constituye en una de las consecuencias de la consagración del Estado Colombiano como Estado Social de Derecho.

Asimismo, señaló además que el propósito de la actualización periódica de la mesada pensional era garantizar el derecho al mínimo vital de las personas de la tercera edad, toda vez que de no ser así la pérdida del poder adquisitivo de la misma les impediría satisfacer sus necesidades. Así también, consideró que los pensionados por regla general son adultos mayores, lo que los convierte en sujetos de espacial protección constitucional.

3.3.3. En relación con el estudio de ausencia normativa de las normas estudiadas [161] , determinó la necesidad de establecer un remedio que permitiera solventar esta omisión, lo cual manifestó en los siguientes términos:

"La jurisprudencia constitucional en sede de tutela ha señalado de manera reiterada como debe subsanarse la omisión en comento. En efecto en las distintas ocasiones en las cuales la Sala Plena [162] y las distintas salas de decisión [163] de esta Corporación han tenido que examinar caso de trabajadores pensionados en virtud del numeral segundo del artículo 260 del C.S.T., cuya pensión había sido calculada sin indexar el salario base para la liquidación de la primera mesada, han sostenido que en virtud del derecho constitucional al mantenimiento del poder adquisitivo de las pensiones (el cual como antes se sostuvo se deriva de los artículos 48 y 53 constitucionales); amén de otros mandatos de rango constitucional tales como el principio in dubio pro operario, el principio de solidaridad y la especial protección de las personas de la tercera edad; debe indexarse el salario base para la liquidación de la pensión de jubilación de aquellas personas que se retiran o son retiradas del servicio luego de haber laborado más de veinte años, pero sin haber alcanzado la edad señalada por el numeral primero del artículo 260 del C.S.T." 3.3.4.

En virtud de estas consideraciones, la Corte decidió declarar "exequibles los numerales 1 y 2 del artículo 260 del C.S.T. en el entendido que el salario base para la liquidación de la pensión de jubilación de que trata este precepto deberá ser actualizado con base en la variación del índice de precios al consumidor IPC certificada por el DANE" [164] .

3.3.5. Así también, para reforzar el contenido jurisprudencial de su tesis, la Sala menciona las sentencias T-663 de 2003, T-1169 de 2003, T-815 de 2004, T-805 de 2004, T-098 de 2005, T-045 de 2007, T-390 de 2009 y T-447 de 2009, T-362 de 2010, entre otras.

3.4. El derecho a la indexación de la primera mesada pensional en situaciones anteriores a la expedición de la constitución de 1991. 3.4.1. Luego de analizar el desarrollo de la jurisprudencia constitucional sobre el tema de la indexación pensional, la Sentencia enfoca ahora el objeto de su estudio en la apreciación del derecho en mención antes de la Constitución de 1991, de lo cual asegura que la figura de la indexación también se aplica para pensiones causadas bajo la cobertura de la Constitución de 1886.

Para sustentar esta tesis, la Sala sostiene que antes de la entrada en vigencia de la Constitución de 1991, la Sala Laboral de La Corte Suprema de Justicia ya había reconocido desde el año 1982 la procedencia de la indexación pensional y por tanto, no sería válido afirmar que el derecho nació con la nueva Carta Política.

Para la Sala, lo anterior encuentra sustento en el fallo proferido en el año 1982 por la Sección Primera de la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia, en el cual se sostuvo la tesis de reconocer la indexación en materia laboral con el propósito de mantener el poder adquisitivo de la moneda frente a los impactos de la inflación, lo cual preserva su vez los principios generales del derecho y la equidad sobre los trabajadores.

3.4.2. Seguidamente, menciona que a partir de la entrada en vigencia de la Constitución de 1991, el derecho a la indexación de primera mesada pensional adquiere rango constitucional y únicamente no se desprende del artículo 53 de

la Carta, sino también de una interpretación sistemática de distintos enunciados normativos constitucionales como el principio in dubio pro operario (art. 48 de la C.P.), el principio del Estado Social de Derecho (art. 1 constitucional), la especial protección constitucional a las personas de la tercera edad (art. 46 de la C.P.), el derecho fundamental a la igualdad (art. 13 de la C.P.) y el derecho al mínimo vital.

Con fundamento en esta consideración, la Sala determina la necesidad de dar aplicación al principio in dubio pro operario, que impone elegir por la interpretación más favorable al trabajador en caso de duda. La Sentencia refuerza ésta afirmación citando esta decisión:

“ Entre tales derechos se encuentra el que surge de la aplicación del principio de favorabilidad, que la Constitución entiende como "...situación más favorable al trabajador en caso de duda en la aplicación e interpretación de las fuentes formales de derecho...".

Siendo la ley una de esas fuentes, su interpretación, cuando se presenta la hipótesis de la cual parte la norma -la duda-, no puede ser ninguna diferente de la que más favorezca al trabajador.

Ella es obligatoria, preeminente e ineludible para el juez. Allí la autonomía judicial para interpretar los mandatos legales pasa a ser muy relativa: el juez puede interpretar la ley que aplica, pero no le es dable hacerlo en contra del trabajador, esto es, seleccionando entre dos o más entendimientos posibles aquel que ostensiblemente lo desfavorece o perjudica. Es forzoso que el fallador entienda la norma de manera que la opción escogida sea la que beneficie en mejor forma y de manera más amplia al trabajador, por lo cual, de acuerdo con la Constitución, es su deber rechazar los sentidos que para el trabajador resulten desfavorables u odiosos. El juez no puede escoger con libertad entre las diversas opciones por cuanto ya la Constitución lo ha hecho por él y de manera imperativa y prevalente.

No vacila la Corte en afirmar que toda transgresión a esta regla superior en el curso de un proceso judicial constituye vía de hecho e implica desconocimiento flagrante de los derechos fundamentales del trabajador, en especial el del debido proceso (art.

29 C.P.)” [165] . 3.4.3. En este orden de ideas, la Sentencia cita la jurisprudencia de esta Corporación en donde se amparó el derecho a la indexación pensional, como lo fueron la Sentencia C-390 de 1996 [166] y las sentencias C-182 de 1997 [167] , C-653 de 1997 [168] , C-1050 de 2002 [169] , C-464 de 2003 [170] , en las cuales la Corte estudió los derechos de las mujeres viudas que habían perdido la pensión de sobrevivientes al haber contraído segundas nupcias bajo el régimen constitucional anterior, pero cuyos efectos se veían reflejados con posterioridad a la expedición de la constitución de 1991.

3.4.4. Asimismo, la Sala expone la Sentencia C-482 de 1998 [171] , en la que se estudió el artículo 55 (parcial) de la Ley 90 de 1946, que exigía a las compañeras permanentes como condición para el reconocimiento de la prestación, nunca haberse casado con un tercero; sin embargo, la Corte estimó en aquella ocasión que esto vulneraba la Constitución y establecía la necesidad de dar efectos retroactivos a la sentencia.

En igual sentido, cita la Sentencia C-1126 de 2004 [172] , en la cual se estudió igualmente el caso de las disposiciones que negaban el derecho a la pensión de sobrevivientes a las compañeras permanentes. En esta ocasión, la Corte conoció del artículo 34 (parcial) del Decreto 611 de 1977, que negaba el derecho a la sustitución pensional a las compañeras permanentes de los empleados públicos y trabajadores oficiales de las entidades descentralizadas, establecimientos públicos o empresas industriales y comerciales del Estado, adscritos o vinculados al Ministerio de Defensa Nacional. En esta oportunidad la Corte estimó que era necesario garantizar los derechos de aquellas personas a las que se les había negado la prestación con amparo en el régimen anterior, pero que a raíz de la expedición de la nueva Carta, sufren los efectos inconstitucionales de dicha negativa.

3.4.5. Es así como la Sentencia concluye que han quedado inconstitucionales todas aquellas situaciones que a pesar de haberse consolidado antes de la entrada en vigencia de la Constitución de 1991, los efectos hacia futuro de la égida de la Carta anterior genera vulneración de garantías constitucionales como lo es el derecho a la indexación de la primera mesada pensional.

3.5. La jurisprudencia constitucional ha predicado el carácter universal de la indexación de la primera mesada pensional. 3.5.1. La Sentencia, continúa su estudio y asegura que no existe ninguna razón constitucionalmente válida para sostener que el derecho a la actualización de la mesada pensional sea predicable únicamente a determinadas categorías de pensionados, ya que todos se encuentran en la misma situación y todos se ven afectados en su mínimo vital por la depreciación monetaria.

En este sentido cita nuevamente la Sentencia C-862 de 2006 [173] , en la cual se determinó que le derecho a la indexación de la primera mesada pensional no puede ser reconocido a determinadas categorías de pensionados, ya que sería un trato discriminatorio a la luz de la Constitución.

Igualmente, cita las sentencias SU-120 de 2003 [174] y T-663 de 2003 [175] en las cuales se concedió el amparo a personas que disfrutaban de pensiones de jubilación de origen convencional, sin que se tuviera en cuenta que se trataba de pensiones legales.

3.5.2. Asimismo, en relación con la procedencia de la indexación para pensiones causadas con anterioridad a la expedición de la constitución de 1991, cita la Sentencia T-457 de 2009 [176] , en la que la Sala Tercera de Revisión, en base al carácter de universalidad de la indexación, reconoció éste derecho sobre la mesada pensional de un señor de 77 años cuya pensión se había causado en el año 1981 [177] .

3.6. Término prescriptivo del derecho a la indexación con las pensiones causadas antes de 1991. La Sala culmina sus consideraciones con el desarrollo de la prescripción en el derecho a la indexación pensional, con base en el artículo 151 del Código de Procedimiento Laboral [178] .

3.6.1. Por lo tanto, las órdenes de pago retroactivo de indexación de la primera mesada pensional han prosperado en aquellos acasos en que el actor ha agotado todos los medios de defensa judicial por la vía ordinaria, en los términos en que esta pretensión ha sido planteada por el actor dentro de la misma.

Sin embargo, la Sala Plena entra en la Sentencia a exponer las razones por las cuales considera que la indeterminación en la inexistencia del derecho a la indexación de la primera mesada pensional, y la negativa de la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia, frente al reconocimiento de la indexación en pensiones causadas con anterioridad a la Constitución de 1991, genera ciertos problemas frente a su exigibilidad antes de proferido el fallo que ocupó la atención de la Sala.

3.6.2. En primer lugar, resalta la Sala la necesidad de garantizar el principio de seguridad jurídica en el caso expuesto, ya que la inexistencia del derecho a la indexación de la primera mesada pensional, y la negativa de la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia, frente al reconocimiento de la indexación en pensiones causadas con anterioridad a la Constitución de 1991, podría acarrear problemas en la determinación del momento a partir del cual la prestación es exigible. Así pues, consideró que sería desproporcionado reclamar a los entes obligados cancelar sumas de dinero surgidas de un derecho que por mucho tiempo fue incierto.

En consecuencia, La Sala Plena adoptó la tesis por la cual sólo a partir del fallo puede admitirse que dicho derecho beneficia a todos los pensionados, sin que sobre el particular pudiesen hacerse distinciones discriminatorias entre los beneficiarios de pensiones legales, convencionales, ordinarias, pensión sanción, etc.

[179] , en razón a que sólo a partir de la expedición de la Sentencia de unificación, se tiene certeza del derecho de los accionantes. 3.6.3.

Como segundo aspecto precisado por la Sala Plena, se observa la consideración por la cual si la Corte se decidiera a reconocer la indexación de la primera mesada pensional, contando el término de prescripción a partir de la primera reclamación al empleador, se pondría en riesgo la estabilidad financiera del sistema pensional, lo cual a su vez alteraría la posibilidad de pagar otras pensiones reconocidas a cargo del Estado, afectando el principio de progresividad y de acceso a pensiones de todos los colombianos.

3.6.4. Por último, y como tercera razón expuesta por la Sala Plena, se encuentra el argumento según el cual se determina que la certeza del derecho es el momento a partir del cual se debe determinar el término de prescripción, de acuerdo a lo dispuesto en el artículo 488 del Código Sustantivo del Trabajo.

3.6.5. Como consecuencia de lo anterior, la Sala Plena decidió que pese al carácter universal del derecho a la indexación de la primera mesada pensional, la divergencia interpretativa sobre su procedencia en aquellas causadas con anterioridad a 1991, hace que sólo a partir de la promulgación del fallo de unificación se genere un derecho cierto y exigible.

3.7. Otras consideraciones estudiadas por la Sentencia de unificación 3.7.1. La Sala Plena expresa que las decisiones proferidas dentro de los procesos judiciales que negaron el derecho a los pensionados a la indexación de su primera mesada pensional, incurrieron en una de la causales específicas de procedencia de la acción contra providencia judicial, ya que existe una violación directa de la Constitución Nacional al haber calculado el monto de la mesada pensional de los accionantes con base en un ingreso significativamente menor al que el trabajador percibió años antes que finalmente le fuera reconocida la pensión.

3.7.2. Posteriormente, se desarrollan los parámetros establecidos por la Corte para analizar los temas relacionados con indexación de la primera mesada pensional, frente a lo cual se hacen las siguientes precisiones: en primer lugar, se cita la fórmula estructurada en sentencia T-098 de 2005 [180] para determinar el ajuste de la mesada, definida como:

R= Rh índice final Índice inicial Según la cual el valor presente de la condena (R) se determina multiplicando el valor histórico (Rh), que es el promedio de lo devengado por el demandante durante el último año de servicios, por el guarismo que resulte de dividir el índice final de precios al consumidor vigente a la fecha a partir de la cual se reconoció la pensión, entre el índice inicial.

En segundo lugar, en relación con las mesadas pensionales atrasadas, se cita un extracto de misma sentencia en el que se reconoció y ordenó el pago de aquellas mesadas que no se encontraban prescritas, contadas a partir de la fecha de la primera reclamación al empleador.

3.7.3. Sin embargo, la sentencia SU-1073 de 2012 decide no adoptar las medidas expuestas por cuanto la situación de las personas cuyas pensiones fueron causadas bajo la vigencia de la Constitución de 1886, es distinta a la de los accionantes, en razón a que sólo hasta esta sentencia de unificación existe certeza que los primeros tiene derecho a la indexación, conforme con la Constitución de 1991.

3.7.4. En este sentido, la Sala decide ordenar directamente a cada entidad demandada, la indexación inmediata de la mesada pensional y el pago retroactivo de aquellas mesadas pensionales no prescritas, contado el término de prescripción a partir de la fecha de expedición de la sentencia, toda vez que los pensionados cuyas prestaciones fueron causadas con anterioridad a la Constitución de 1991 también tienen derecho a la indexación.

3.8. Fundamento de la decisión en el expediente T-3.101.669. 3.8.1. En virtud de lo expuesto, al analizar concretamente los hechos presentados en el expediente T-3.101.669 , la Sala evidenció que:

(i) el juez laboral ordinario de primera instancia otorgó la pensión a los veinte demandantes cuando cumplieran sesenta años de edad; (ii) dicha decisión fue aclarada el treinta (30) de agosto de 2006, reconociéndoseles la indexación de la primera mesada pensional, declarada en sentencia;

(iii) posteriormente, la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, revocó parcialmente la anterior decisión, en el sentido de señalar que la pensión sería reconocida desde el momento en que los accionantes cumplieran cincuenta años de edad, pero revocó el reconocimiento de la indexación de su primera mesada pensional.

En este orden de ideas, además encontró que la decisión proferida por la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, en sentencia del 30 de octubre de 2008, a pesar de acoger las pretensiones de los cinco accionantes de tutela en lo que tiene que ver con los requisitos exigidos para el reconocimiento de su pensión, negó el derecho constitucional a la indexación de la primera mesada pensional.

Posteriormente, sólo la parte demandada interpuso recurso extraordinario de casación, del cual desistió. 3.8.2. Así las cosas, tras el fallo de segunda instancia, el Ministerio de Comercio, Industria y Turismo profirió las Resoluciones 2519, 2520, 2521 y 2522, del 2 de septiembre de 2010; 2737, del 17 de septiembre de 2010; y 4224, 4225, 4226, 4227 del 21 de diciembre de 2010, mediante las cuales, en cumplimiento de los fallos judiciales, reconoció la pensión, pero negó el derecho a la indexación de la primera mesada pensional a los accionantes.

En este sentido, los cinco trabajadores que se vieron afectados por las referidas resoluciones, promovieron acción de tutela contra de las mismas por considerar que resultaban violatorias del derecho a la indexación consagrado en la Constitución.

3.8.3. Sin embargo, los jueces de tutela negaron el amparo deprecado, puesto que estimaron la existencia de una correcta aplicación legal en los conceptos y decisiones proferidas por la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá.

Estimó que los jueces de tutela debieron haberse pronunciado sobre el acto del que provenía la vulneración del derecho, es decir, la decisión proferida por el Juez Laboral de segunda instancia, en atención a que en ésta radicaba la transgresión alegada por los actores.

Por lo tanto, en atención al principio de oficiosidad que rige la función del juez constitucional, el mismo tiene el deber de pronunciarse sobre los hechos que considere necesarios para solucionar la razón del conflicto, bajo el argumento según el cual el papel activo que debe asumir el juez de tutela es extensivo a la búsqueda de los elementos que le permitan comprender a cabalidad cuál es la situación que se somete a su consideración para proferir una decisión de fondo.

3.8.4. Por otro lado, la Sala presentó un argumento adicional en caso concreto del expediente en estudio, centrado en la necesidad de aclarar que si bien los accionantes no habían agotado el recurso extraordinario de casación, el mismo no habría prosperado ya que el único recurso judicial efectivo en este caso era la acción de tutela, en atención a la tesis sostenida por la Corte Suprema de Justicia en el año 2009, según la cual se reconoció el derecho a la indexación de forma amplia para pensiones legales, convencionales y sancionatorias.

3.8.5. Estas apreciaciones llevaron a esta Corporación a decidir dejar sin efectos los fallos controvertidos y conceder el amparo de los derechos aducidos por los accionantes. Asimismo, ordenó dejar sin efectos la sentencia aditiva proferida por el Juzgado Quinto Laboral del Circuito de Bogotá D.C. y ordenó al Ministerio de Comercio, Industria y Turismo a indexar la primera mesada pensional de los actores y además: ordenó “(…) el pago retroactivo de las diferencias entre los valores efectivamente recibidos y el valor de la mesada indexada, comprendidos en los tres años anteriores, contados a partir de la expedición de la presente sentencia de unificación” [181] .

4. Argumentos que sustentan la solicitud de nulidad de la sentencia SU-1073 de 2012. La apoderada de los accionantes presenta las siguientes razones de inconformidad con el fallo:

4.1. En primer lugar, alega que argumento expuesto por la sentencia SU-1073 de 2012, según el cual “ la indeterminación en la existencia del derecho a la indexación de la primera mesada pensional y la negativa de la Sala

Laboral de la Corte Suprema de Justicia con anterioridad a 1991, podrían acarrear problemas de certeza en el momento a partir del cual el reajuste es exigible ", no es aplicable a las pensiones de los accionantes en el expediente T-3.101.669, toda vez que las mismas fueron causadas con posterioridad a 1991 (Tinjaca 1994/ Forero 1998/ Santa 2005 y Nieto 2009), de manera que sus derechos eran absolutamente ciertos antes de la expedición de la sentencia de unificación.

4.2. En segundo lugar, aduce que como consecuencia de lo anterior, tampoco es aplicable a dichas pensiones la consideración expuesta por la sentencia SU-1073 de 2012, en la cual se indica que:

"[E]n caso de ordenar el pago retroactivo de la indexación desde la fecha en que se presentó la primera reclamación a la entidad, se pondría en riesgo la estabilidad financiera del Sistema General de Pensiones, desconociendo otro principio constitucional, el de sostenibilidad fiscal consagrado el artículo 334 de la Constitución Política, que ordena que el mismo debe orientar a las ramas y órganos del poder público, dentro de sus competencias y en un marco de colaboración armónica ".

Sostiene que dicha regla no debe tener efectos dentro de los accionantes en el expediente T-3.101.669, en consideración a que sus poderdantes no solo elevaron oportunamente la reclamación administrativa a la respectiva entidad, sino que incoaron las acciones pertinentes ante la dicha jurisdicción. De esta manera, señala que las consecuencias negativas causadas por la demora de la Administración Pública no pueden recaer sobre los trabajadores, así como tampoco el argumento de la sostenibilidad fiscal, pues la oportuna presentación de las acciones administrativas interrumpió el plazo prescriptivo.

4.3. En tercer lugar, afirma que no es conducente dentro del expediente T-3.101.669 que el derecho a la indexación solamente adquiere certeza a partir de la sentencia SU-1073 de 2012, ni que " sería desproporcionado ordenar a los entes obligados, el pago de sumas de dinero surgidas de un derecho que por mucho tiempo fue incierto ", por cuanto en ambas instancias del proceso ordinario se ordenó el pago de la indexación de la primera mesada pensional de los accionantes, aunque el Ministerio accionado le dio una interpretación restringida a la sentencia y redujo el reconocimiento de la condena al salario mínimo.

En este orden de ideas, sostiene que a raíz del corto plazo que los tutelantes tuvieron para acudir a la administración de justicia, se encuentran exentos de la prescripción para todas las mesadas pensionales causadas con anterioridad al 12 de diciembre de 2009 (tres años antes de la SU-1073 de 2012), toda vez que dentro del proceso ordinario la sentencia del juzgado de primera instancia fue proferida en el año 2006 y ella en se reconoció la indexación de la primera mesada pensional.

4.4. En cuarto lugar, asegura que dentro de la sentencia SU-1073 de 2012 se presentó una violación al debido proceso de los accionantes dentro del expediente T-3.101.669, puesto que se les impone una decisión que se encuentra en abierta contradicción con la parte motiva de la sentencia, que ninguna relación guarda con ellos. En este mismo sentido, agrega que se presentó un desconocimiento de la cosa juzgada constitucional en materia de indexación de la perima mesada pensional con posterioridad a la Constitución de 1991.

II. CONSIDERACIONES La Sala Plena de la Corte Constitucional es competente para conocer de la solicitud de nulidad formulada en el presente caso, según lo dispuesto en el artículo 49 del Decreto 2067 de 1991.

1. Jurisprudencia constitucional sobre la procedencia de la nulidad de las sentencias proferidas por esta Corporación. 1.1. La jurisprudencia de esta Corporación ha sido reiterada en el sentido de que si bien es cierto, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 49 del Decreto 2067 de 1991, en principio, contra las sentencias de la Corte Constitucional no procede ningún recurso, también es cierto que, en situaciones excepcionales, es posible solicitar la nulidad de una sentencia proferida por las Salas de Revisión de esta Corporación. A esa conclusión llegó la Corte con base en cuatro argumentos principales:

1.2. El principio de seguridad jurídica y el carácter de órgano de cierre de la jurisdicción constitucional exigen la defensa de la cosa juzgada constitucional contenida en las sentencias proferidas por esta Corporación [182] ;

razón por la cual el artículo 49 del Decreto 2067 de 1991, de una parte, subsana ipso iure las irregularidades anteriores a la sentencia y, de otra, impide ejercer recurso alguno contra aquellas. En consecuencia, por regla general, no es posible revisar un fallo expedido por las Salas de Revisión de la Corte Constitucional.

1.3. Pese a la importancia del principio de seguridad jurídica, de la cosa juzgada constitucional y del carácter último de la interpretación constitucional que realiza la Corte Constitucional, su salvaguarda puede ceder, en situaciones absolutamente excepcionales, cuando en la sentencia proferida por las Salas de Revisión de la Corte se presentan irregularidades de tal magnitud que desconocen el derecho fundamental al debido proceso, pues la única posibilidad de defensa que tiene el afectado es acudir ante la Sala Plena de este mismo Tribunal Constitucional para que le sea amparado el derecho amenazado o vulnerado.

1.4. Dada la imposibilidad general de interponer una acción de tutela contra una sentencia de tutela y, menos aún si ésta es proferida por la Corte Constitucional, en caso de que se presenten irregularidades sustanciales que nacen de la providencia judicial, la única vía para corregirlas es la nulidad del fallo viciado.

1.5. La solicitud de nulidad de una sentencia de tutela no es un recurso contra ella, pues esta posibilidad está expresamente prohibida por la ley; se trata de una petición que genera un incidente especial y particular porque no se rige por las reglas del procedimiento ordinario, ni contencioso administrativo, en tanto es una figura propia del procedimiento constitucional dirigida a subsanar irregularidades contenidas en la sentencia proferida por una Sala de Revisión de la Corte Constitucional y no a reabrir el debate resuelto en la providencia.

1.6. De conformidad con las anteriores consideraciones, la Sala Plena de la Corte Constitucional es competente para conocer de la solicitud de nulidad de la sentencia SU-1073 de 2012, proferida por la misma Sala Plena, dentro del proceso de tutela instaurado por el apoderado judicial de los señores Rafael Antonio Pedraza, Jorge Eliécer Forero Monroy, Jacinto Torres Galeano, Agustín Santana y Ezequiel Tinjaca Torres, en contra del Ministerio de Comercio, Industria y Turismo.

2. Presupuestos que deben acreditarse para la procedencia de la solicitud de nulidad de las sentencias proferidas por las Salas de Revisión de ésta Corporación.

Teniendo en cuenta que el incidente de nulidad de las sentencias proferidas por las Salas de Revisión de la Corte Constitucional es producto de la creación jurisprudencial de esta Corporación para efectos de proteger derechos fundamentales que pueden resultar afectados por la sentencia de tutela, la doctrina constitucional consolidada y uniforme ha indicado que este instrumento procesal procede si se cumplen los siguientes presupuestos formales y sustanciales:

2.1. Cumplimiento de presupuestos formales. 2.1.1. Oportunidad. Que el incidente de nulidad se proponga de manera oportuna, es decir, dentro de los tres (3) días siguientes a la notificación de la sentencia. Este límite ha sido considerado por esta Corporación, como necesario para proteger la seguridad jurídica, la certeza del derecho y la cosa juzgada constitucional, que surge de la interpretación analógica del artículo 31 del Decreto 2591 de 1991 [183] .

Es preciso indicar, que la jurisprudencia constitucional en reiteradas ocasiones [184] , ha señalado que vencido el término en precedencia sin que se hubiere promovido el incidente de nulidad por las personas legitimadas para el efecto, la sentencia queda ejecutoriada y cualquier eventual irregularidad que se hubiere presentado en ella, queda automáticamente saneada.

Además, mediante Auto 054 de 2006 [185] , la Corte Constitucional consideró que el término de tres días a partir de la notificación de la sentencia no se aplica para el caso de terceros afectados con la decisión que no fueron vinculados al

proceso de tutela en forma oportuna. Por la razonabilidad de la tesis expuesta en esa oportunidad, la Sala la reitera en su integridad.

2.1.2. Legitimación. Quien proponga el incidente de nulidad debe contar con legitimación activa para tal efecto, esto es, debe ser incoado por quien haya sido parte en el trámite del amparo constitucional o por un tercero que resulte afectado por las órdenes proferidas en sede de revisión [186] .

2.1.3. Momento para presentar la irregularidad alegada. En virtud de lo dispuesto en el artículo 49 del Decreto 2067 de 1991, “la nulidad de los procesos ante la Corte Constitucional sólo podrá ser alegada antes de proferido el fallo. Sólo las irregularidades que impliquen violación del debido proceso podrán servir de base para que el pleno de la Corte anule el proceso”.

Por ello, la jurisprudencia ha expresado [187] en varias oportunidades que quien alega la existencia de una nulidad de una sentencia de revisión, debe cumplir con una exigente carga argumentativa, en el sentido de explicar de forma clara y expresa los preceptos constitucionales transgredidos y la incidencia en la decisión proferida [188] , tendientes a demostrar que la propia sentencia contiene irregularidades que vulneran el debido proceso.

En ese sentido, resultan inadmisibles los argumentos que buscan probar vicios procesales o sustanciales en el trámite procesal de la acción de tutela anterior a la sentencia, en tanto que todos ellos debieron alegarse antes de que fuera proferida la providencia que resuelve en forma definitiva el asunto. Igualmente no es suficiente el expresar razones o interpretaciones diferentes a las de la Sala que obedezcan al disgusto o inconformismo del solicitante con la decisión adoptada [189] .

2.1.4. Cumplimiento de presupuestos materiales. 2.1.4.1. Excepcionalidad de la nulidad. La jurisprudencia de la Corte Constitucional ha señalado que la nulidad de una sentencia de revisión es excepcional, razón por la que ha dispuesto determinadas condiciones y limitaciones a los argumentos utilizados para sustentar los cargos en contra de la sentencia respectiva, los cuales adquieren una índole cualificada, pues con los mismos debe demostrarse que la afectación a este derecho constitucional fundamental por parte de la Sala de Revisión, "debe ser ostensible, probada , significativa y trascendental, es decir, que tenga repercusiones sustanciales y directas en la decisión o en sus efectos (Subraya la Corte) ” [190] .

Con base en estas circunstancias, la jurisprudencia identifica algunos casos en que la vulneración reúne esas características [191] , así: (i) “Cuando una sala de revisión, se aparta del criterio de interpretación o la posición jurisprudencial fijada por la Sala Plena frente a una misma situación jurídica, debido a que, el artículo 34 del Decreto 2591 de 1991, establece que los cambios de jurisprudencia deberán ser decididos por la Sala Plena de la Corte.

(ii) Cuando las decisiones no sean adoptadas por las mayorías legalmente establecidas. Esto ocurre, en los casos en que se dicta sentencia sin que haya sido aprobada por las mayorías exigidas en el Decreto 2067 de 1991, el Acuerdo No. 05 de octubre 15 de 1992 y la Ley 270 de 1996.

(iii) Cuando se presente una incongruencia entre la parte motiva y la resolutiva de la sentencia, la cual genere incertidumbre respecto del alcance de la decisión proferida. Un ejemplo de ello son las decisiones anfibológicas o ininteligibles, las contradictorias o las que carecen totalmente de fundamentación en la parte motiva. Es importante precisar que los criterios utilizados para la adecuación de la sentencia, tanto de redacción, como de argumentación, no configuran violación al debido proceso. En este orden, ha manifestado la Corte que el estilo de las sentencias en cuanto puedan ser más o menos extensas en el desarrollo de la argumentación no incide en nada para una presunta nulidad.

(iv) Cuando en la parte resolutiva de la sentencia se profieran órdenes a particulares que no fueron vinculados al proceso y que no tuvieron la oportunidad procesal para intervenir en su defensa, y, (v) Cuando la Sala de Revisión desconoce la

existencia de la cosa juzgada constitucional respecto de cierto asunto, caso en el cual lo que se presenta de parte de ésta es una extralimitación en el ejercicio de las competencias que le son atribuidas por la Constitución y la ley.

Así, las causales de procedencia de la solicitud de nulidad de las sentencias proferidas por las Salas de Revisión de esta Corte, deben ser entendidas como un trámite de creación jurisprudencial, basado en el respeto de las garantías reguladas en el artículo 29 constitucional [192] . Así, la nulidad tiene naturaleza excepcional y está sometida a estrictos requisitos de procedencia, los cuales versan sobre la acreditación suficiente de circunstancias ostensibles y trascendentales que afecten de manera cierta el derecho fundamental tantas veces aludido [193] .

Por tanto, cualquier inconformidad con la interpretación realizada por esta Corporación, con la valoración probatoria, o con los criterios argumentativos que apoyan la sentencia, no constituyen fundamentos suficientes para solicitar su nulidad, pues esta clase de situaciones no implican la vulneración del debido proceso, sino que constituyen meras apreciaciones connaturales al desacuerdo e inconformismo del solicitante con la decisión" [194] .

A partir de estas consideraciones, es evidente que es deber del juez constitucional analizar cada caso concreto y determinar la procedencia o no de la anulación total o parcial de una sentencia proferida por esta Corporación. De esta forma, la Sala procederá a ejecutar este acto siempre y cuando el mismo no busque cambiar o delimitar el margen de reconocimiento de los derechos protegidos en la sentencia, y sólo cuando el mismo recaiga sobre aspectos resolutivos de la misma o considerativos que tengan incidencia directa en la decisión.

3. CASO CONCRETO. 3.1. Análisis del cumplimiento de los p resupuestos de procedencia. Para el análisis del caso concreto, es pertinente verificar previamente el cumplimiento de los requisitos de procedibilidad de la solicitud de nulidad.

Como se señaló, la jurisprudencia constitucional ha determinado que el incidente de nulidad debe interponerse oportunamente, es decir, dentro de los tres (3) días contados a partir de la notificación de la sentencia, pues vencido en silencio el término de ejecutoria cualquier eventual nulidad queda automáticamente saneada.

3.1.1. En este caso, se cumple con dicha exigencia según certificación expedida por el Consejo Seccional de la Judicatura de Bogotá D.C., Sala Jurisdiccional Disciplinaria, Secretaría Judicial, que informó a este Despacho que la Sentencia SU-1073 de 2012 fue notificada a los accionantes el día 04 de marzo de 2013, frente a lo cual, se presentó solicitud de nulidad el día 06 de febrero de 2013, es decir, dentro de los tres días hábiles siguientes a su notificación.

Además, el incidente de nulidad debe ser propuesto por una persona que cuente con legitimación activa por haber sido parte en el trámite del amparo constitucional o por ser un tercero que resulte afectado por las órdenes proferidas en sede de revisión.

En el presente caso, tal requisito se cumple pues la nulidad es solicitada por el apoderado de los accionantes, quienes son los directamente interesados en los hechos descritos en el expediente T-3.101.669.

3.2. Examen de los presupuestos materiales. 3.2.1. El solicitante manifiesta que la decisión adoptada por la Sala Plena de esta Corporación, es trasgresora del derecho fundamental al debido proceso de sus mandantes, de manera que expone las razones por las cuales considera que la Sala incurrió en una incongruencia entre la parte motiva de la sentencia y la parte resolutiva de la misma, sobre las que se realizará el análisis para decidir sobre la presente solicitud de nulidad.

Sin embargo, antes de entrar a realizar el estudio de los mismos, es necesario indicar que las solicitudes de nulidad proceden generalmente de manera excepcional contra sentencias proferidas por alguna de las Salas de Revisión de la Corte.

Asimismo, y sólo en el evento en que la Sala Plena de la Corte se haya apartado de forma arbitraria y caprichosa del precedente constitucional, procede contra sentencias de unificación, según lo dispuesto en el Auto 244 de 2012 [195] .

De esta forma, con base en los presupuestos anteriormente señalados, cuya ocurrencia deviene en nula una sentencia, esta Sala Procederá a realizar el análisis respectivo sobre las mismas. Al respecto, sobre la casual invocada por los accionantes, se observa lo siguiente:

3.2.2. “Cuando se presente una incongruencia entre la parte motiva y la resolutiva de la sentencia, la cual genere incertidumbre respecto del alcance de la decisión proferida”.

Primero, en la solicitud de nulidad que se aborda, no es posible afirmar que la sentencia SU-1073 de 2012 adolezca de coherencia y congruencia que hagan ininteligible el fallo dictado. Esta inferencia se desprende a partir del estudio desarrollado por la Sala Plena de esta Corporación, que presentó la siguiente estructura:

(i) la jurisprudencia constitucional en torno a la procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales; (ii) el derecho constitucional a mantener el poder adquisitivo de las pensiones y el denominado derecho a la indexación de la primera mesada pensional ;

(iii) la exigibilidad del derecho a situaciones consolidadas antes de entrada en vigencia de la Constitución Política de 1991; y por último, la aplicación de estos puntos al caso concreto. Esto demuestra que el análisis de la Sala abarcó el marco legal y jurisprudencial que regula la figura de la indexación pensional.

Segundo, en relación con el desarrollo y la exposición de las ideas contenidas en la sentencia, es necesario indicar que la redacción del texto no presenta enunciados, premisas o argumentos contradictorios que vuelvan el fallo ininteligible, razón que sistemáticamente lleva a determinar que no es posible asegurar la configuración de esta causal de nulidad.

No obstante, si bien puede afirmarse que no existe incongruencia en la exposición de la sentencia, esta causal requiere de un examen detenido en el caso particular de quienes acuden a la nulidad, en la medida que, a juicio de su apoderado, sus derechos pensionales fueron adquiridos con posterioridad a 1991.

Así las cosas, previo a realizar el estudio de esta causal en el caso concreto de los accionantes dentro del expediente T-3.101.669, la Sala realizará un análisis de las demás casuales señaladas por la jurisprudencia constitucional para la anulación de una sentencia de esta Corporación.

3.2.3. “Cuando una sala de revisión, se aparta del criterio de interpretación o la posición jurisprudencial fijada por la Sala Plena frente a una misma situación jurídica”.

Dentro del recurso de nulidad materia de estudio en esta ocasión, no se configura esta causal por cuanto, principalmente, la sentencia de tutela no fue proferida por una Sala de Revisión sino por la misma Sala Plena de esta Corporación. De esta forma, no existiría siquiera posibilidad que se presentara esta casual, al no haber sido adoptada decisión alguna por parte de una Sala de Revisión que pueda configurar la misma.

3.2.4. “Cuando las decisiones no sean adoptadas por las mayorías legalmente establecidas”. El Acuerdo No. 05 de octubre 15 de 1992, en el inciso 6º del artículo 34, refiere respecto a las sentencias que “ La parte resolutiva requerirá para su aprobación la mayoría absoluta de los votos de los Magistrados. La parte motiva se podrá aprobar por mayoría relativa. Para aprobar los informes de comisión y demás documentos se requerirá mayoría absoluta”.

Esto significa que las decisiones de la Sala necesitarán la aprobación de la mitad más uno de todos los que integran la misma, mientras que el sustento de sus decisiones requerirá la aprobación de la mayoría de los asistentes.

En este sentido, bajo esta apreciación, cabe determinar que la sentencia que se estudia en sede de nulidad, fue resuelta mediante una votación favorable por parte de 6 magistrados integrantes de la Sala Plena, junto con los magistrados Alexei Julio Estrada y Nilson Pinilla Pinilla, que presentaron aclaración de voto [196] . Por otra parte, la Magistrada María Victoria Calle Correa, presentó salvamento parcial de voto [197] .

Por lo anterior, es evidente que no es posible hablar de configuración en cuanto a esta causal, en el sentido que la votación registrada en la sentencia no vulnera el marco regulatorio en cuanto a las mayorías legalmente establecidas [198] .

3.2.5. “Cuando en la parte resolutiva de la sentencia se profieran órdenes a particulares que no fueron vinculados al proceso y que no tuvieron la oportunidad procesal para intervenir en su defensa”.

Los diferentes procesos acumulados mediante sentencia SU-1073 de 2012 se surtieron con la vinculación de todas las partes interesadas en los mismos. Igualmente, no se presentaron escritos de terceros que alegaron no haber sido enterados de los procesos y que tuviesen interese en ello [199] .

A partir de esta narrativa, es claro que no cabe la posibilidad de afirmar la consolidación de esta causal, puesto que el proceso fue desarrollado bajo el marco del debido proceso.

3.2.6. “Cuando la Sala de Revisión desconoce la existencia de la cosa juzgada constitucional respecto de cierto asunto”. Esta casual no se presenta en esta oportunidad por cuanto la sentencia en estudio no fue abordada ni resuelta por parte de una Sala de Revisión de esta Corporación, sino por la Sala Plena de la misma. Esto conduce a determinar que al no haber Sala de Revisión, no puede existir desconocimiento del precedente constitucional en los términos expuestos por esta causal.

3.2.7. Como consecuencia de lo expuesto, es claro que no se configura causal alguna que permita la anulación total de la sentencia SU-1073 de 2012, principalmente, por cuanto la nulidad de las mismas es un recurso que procede por regla general frente a sentencias proferidas por las Salas de Revisión de la Corte, circunstancia incompartible con el caso en estudio, donde se analiza una sentencia proferida por la Sala Plena de esta Corporación. Al respecto, cabe precisar, como se mencionó anteriormente, que frente a sentencias de unificación la nulidad procede excepcionalmente en el evento en que la Sala Plena de la Corte se haya apartado de manera arbitraria y caprichosa del precedente constitucional sentado por ella misma, según se dispuso en Auto 244 de 2012.

3.3. Configuración de la causal de nulidad por incongruencia entre la parte motiva y la resolutiva de la sentencia, en el caso concreto de los accionantes Rafael Antonio Pedraza, Jorge Eliécer Forero Monroy, Jacinto Torres Galeano, Agustín Santana y Ezequiel Tinjaca Torres 3.3.1.

Respecto de la causal de nulidad de violación del debido proceso por incongruencia entre la parte motiva y la resolutiva de la sentencia, la jurisprudencia de esta Corporación ha señalado que “ la motivación de las decisiones judiciales es un derecho —o una posición jurídica iusfundamental— asociado al debido proceso constitucional, un presupuesto para el control de legalidad de las decisiones cuando este es procedente, y una condición de legitimidad de las sentencias cuando ese control no existe, pues exige a los jueces mostrar que sus razonamientos se enmarcan en el imperio del derecho y no en consideraciones arbitrarias o caprichosas, mientras permite a la ciudadanía la evaluación crítica de las providencia ” [200] .

Igualmente, sobre la procedencia de esta causal de nulidad ha indicado que la misma se configura cuando se presenta una incongruencia entre la parte motiva y la resolutiva de la sentencia que genera una incertidumbre respecto del alcance de la decisión. A manera de ejemplo, pueden citarse las “ decisiones anfibológicas o ininteligibles, las contradictorias o las que carecen totalmente de fundamentación en la parte motiva” [201] Bajo ese entendido, esta Corte ha sostenido “un elemento esencial de la validez de las providencias judiciales tiene que ver con la necesaria congruencia que debe existir entre la parte resolutiva y la parte motiva, así como entre los elementos fácticos obrantes en el expediente y las consideraciones jurídicas que se elaboran a su alrededor” [202] , concluyendo así que “ la ausencia de motivación o la existencia de serias contradicciones entre la parte motiva y la resolutiva de una sentencia conlleva su invalidez y la posibilidad de solicitar su nulidad ” [203] .

3.3.2. En el presente caso, es preciso mencionar que los señores Rafael Antonio Pedraza, Jorge Eliécer Forero Monroy, Jacinto Torres Galeano, Agustín Santana y Ezequiel Tinjaca Torres, presentaron acción de tutela en contra del Ministerio de Comercio, Industria y Turismo, –sustituto de Álcalis Colombia Ltda. en liquidación- , con la finalidad que fueran anuladas las Resoluciones 2519, 2520, 2521 y 2522, expedidas el 2 de septiembre de 2010; la Resolución 2737 del 17 de septiembre de 2010; y las Resoluciones 4224, 4225, 4226, 4227, expedidas el 21 de diciembre de 2010, mediante las cuales se negó el reconocimiento a la indexación de la primera mesada pensional de los actores.

Como se indicó en los antecedentes, mediante Sentencia SU-1073 de 2012, la Corporación reconoció el derecho al reconocimiento de la indexación de la primera mesada pensional sin distinción de la fecha de causación. Ello en aplicación de varios principios constitucionales como la garantía del poder adquisitivo de las pensiones, el principio de favorabilidad y la protección constitucional a los trabajadores.

En el caso particular del expediente T-3.101.669, la Corte Constitucional concluyó que el Tribunal Superior de Bogotá en segunda instancia, a pesar de acoger las pretensiones de los cinco (5) accionantes de tutela en lo que tiene que ver con los requisitos exigidos para el reconocimiento de su pensión, negó el derecho constitucional a la indexación de su primera mesada pensional. En consecuencia, esta Corporación decidió:

TRIGESIMOSÉPTIMO.- REVOCAR las sentencias proferidas dentro del proceso de tutela T-3.101.669 por la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Seccional de la Judicatura de Bogotá el 24 de febrero de 2011 y la expedida por la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura el 30 de marzo de 2011, que confirmó el fallo impugnado. En su lugar, CONCEDER EL AMPARO de los derechos a la indexación de la primera mesada pensional y a mantener el poder adquisitivo de las mesadas pensionales al los señores Rafael Antonio Nieto Pedraza, Jorge Eliécer Forero Monroy, Jacinto Torres Galiano, Agustín Santana, y Ezequiel Tinjaca, en los términos referidos en la presente providencia. En consecuencia, TRIGESIMOCTAVO.- DEJAR SIN EFECTO las sentencias del 30 de octubre de 2008, proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, Sala Laboral, y las sentencias proferidas por el Juzgado Quinto Laboral del Circuito de Bogotá, el 30 de agosto de 2006 y el 4 de agosto de 2006, dentro del proceso laboral ordinario promovido por los señores Rafael Antonio Nieto Pedraza, Jorge Eliécer Forero Monroy, Jacinto Torres Galiano, Agustín Santana, y Ezequiel Tinjaca, contra el Ministerio de Comercio Industria y Turismo.

TRIGESIMONOVENO.- ORDENAR al MINISTERIO DE COMERCIO, INDUSTRIA Y TURISMO , que en el término de diez (10) días, contados a partir de la notificación de esta providencia, proceda a indexar la primera mesada pensional de los señores Rafael Antonio Nieto Pedraza, Jorge Eliécer Forero Monroy, Jacinto Torres Galeano, Agustín Santana y Ezequiel Tinjaca Torres. De igual manera, ORDENAR el pago retroactivo de las diferencias entre los valores efectivamente recibidos y el valor de la mesada indexada, comprendidos en los tres años anteriores, contados a partir de la expedición de la presente sentencia de unificación.

3.3.3. A juicio del apoderado de los accionantes, las fechas en que sus poderdantes adquirieron su derecho a la pensión se encuentran plasmadas dentro de las resoluciones que sirvieron de sustento a los hechos de la acción de tutela, dichas fechas serían posteriores a 1991 y en tal virtud, la regla de indexación aplicable no sería la establecida en la SU-1073 de 2012. Por tal razón, para la Sala resulta imperioso establecer la fecha a partir de la cual los accionantes adquirieron su derecho pensional y así establecer si le asiste razón al profesional del derecho y en consecuencia, si procede o no una nulidad parcial de la sentencia SU-1073 de 2012, en lo relacionado con el expediente T-3.101.669.

Si bien, según la jurisprudencia de esta Corporación reiterada en los autos 031A de 2002 [204] , 012 de 2007 [205] y 097 de 2013 [206] , entre otros, en principio la solicitud de pruebas en sede de nulidad no es procedente, en esta ocasión se aborda una circunstancia extraordinariamente excepcional, a raíz de la importancia que revisten las resoluciones 2519, 2520, 2521 y 2522, expedidas el 2 de septiembre de 2010; la Resolución 2737 del 17 de septiembre de 2010; y las

resoluciones 4224, 4225, 4226, 4227, expedidas el 21 de diciembre de 2010, dentro del proceso surtido en el expediente T-3.101.669 por cuanto son estos documentos los que permitirían concretar la fecha en que adquirieron el derecho y con ello verificar si los actores encuadran dentro del término prescriptivo ordenado en la sentencia SU-1073 de 2012, el cual se recuerda, se circunscribe a aquellas pensiones adquiridas con anterioridad a 1991.

Igualmente, dichos actos administrativos son determinantes, toda vez que a través de ellos se negó el reconocimiento a la indexación de la primera mesada pensional de los actores y, además, el contenido de los mismos constituyó el eje sobre el cual se basaron los hechos de la acción de tutela correspondiente al expediente T-3.101.669.

Por esta razón, mediante auto del 14 de noviembre de 2013 el Magistrado Sustanciador ordenó al Ministerio de Comercio, Industria y Turismo –sustituto de Álcalis Colombia Ltda. en liquidación- allegar a esta Corporación un informe mediante el cual pudiese corroborarse la información contenida en esos documentos y verificar las fechas en las cuales fueron reconocidas las pensiones de los accionados, para con ello establecer con certeza si los mismos adquirieron su derecho pensional antes o después de la Constitución de 1991.

En este orden de ideas, del informe presentado a esta Corporación por el Ministerio de Comercio, Industria y Turismo, se advirtió lo siguiente:

3.3.3.1. En la Resolución 2520 del 02 de septiembre de 2010, se reconoció al señor Ezequiel Tinjaca Torres una pensión restringida de jubilación por valor de $98.700, efectiva a partir del 03 de noviembre de 1994 (hasta el 02 de noviembre de 2004 cuando la prestación fue subrogada en su totalidad por el ISS). En este sentido, el Ministerio expresó que mediante Resolución 0530 del 25 de febrero de 2013, se indexó la primera mesada pensional a favor de este accionante, por valor de $375.714.

3.3.3.2. A través de la Resolución 2519 del 02 de septiembre de 2010, se reconoció al señor Jacinto Torres Galeano una pensión de jubilación por $309.000, efectiva a partir del 26 de septiembre de 2002 , actualizada en el año 2010 a la suma de $515.000. De igual forma, el Ministerio indicó que mediante Resolución 0531 del 25 de febrero de 2013, se indexó la primera mesada pensional del accionante, por un valor de $1.082.200, con el pago retroactivo efectuado desde el 12 de diciembre de 2009.

3.3.3.3. Mediante Resolución 2737 del 17 de septiembre de 2010, se reconoció al señor Rafael Antonio Nieto Pedraza una pensión restringida de jubilación por cuantía de $496.900, efectiva a partir del 10 de mayo de 2009 , actualizada en el año 2010 a la suma de $515.000. En este mismo sentido, mediante Resolución 0532 del 25 de febrero de 2013, se indexó la primera mesada pensional del accionante, por un valor de $1.134.415.

3.3.3.4. En la Resolución 0177 del 31 de agosto de 2007, se reconoció al señor Jorge Eliécer Forero Monroy un pensión de jubilación de origen convencional, en cuantía de $332.000. Igualmente, a raíz del fallo proferido por el Juzgado Quinto Laboral del Circuito de Bogotá, modificado parcialmente por el Tribunal Superior de Bogotá, se profirió la Resolución 2522 del 02 de septiembre de 2010, por la cual reconoció al accionante una pensión restringida de jubilación por valor de $203.826, efectiva a partir del 21 de enero de 1998 . Además, por Resolución 0534 del 25 de febrero de 2013, el Ministerio de Comercio indexó la primera mesada pensional del accionante, en cuantía de $764.110, con pago retroactivo efectuado el 12 de diciembre de 2009.

3.3.3.5. Por medio de la Resolución 2521 del 02 de septiembre de 2010 se reconoció al señor Agustín Santana una pensión restringida de jubilación por valor de $381.500, efectiva a partir del 25 de julio de 2005 y actualizada en el año 2010 a la suma de $515.000. Asimismo, el Ministerio certificó que mediante Resolución 0533 del 25 de febrero de 2013, se indexó la primera mesada pensión del accionante, por valor de $894.827, con pago retroactivo efectuado desde el 12 de diciembre de 2009.

3.3.4. De la anterior información es claro para la Sala que los accionantes adquirieron el reconocimiento de su derecho pensional con posterioridad a la entrada en vigencia de la Constitución de 1991 , lo que deviene en un antagonismo o incongruencia entre la condición de los accionantes y la aplicación excepcional de la interpretación contenida en la Sentencia SU-1073 de 2012.

Por lo tanto, esta circunstancia ubicaría a los peticionarios por fuera del ámbito de aplicación de la interpretación excepcional desarrollada en la Sentencia SU-1073 de 2012, de manera que acceden al marco legal y jurisprudencial aplicable para pensiones causadas con posterioridad a la expedición de la Constitución de 1991.

3.3.5. Adicionalmente, luego de una revisión exhaustiva del caso, la Sala Plena advierte que en la sentencia SU-1073 de 2012 esta Corporación incurrió en un error involuntario al realizar el análisis de la situación particular de los accionantes al partir de las siguientes afirmaciones: i) que la sentencia del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá había revocado el derecho a indexación de los accionantes y ii) que todos los accionantes habían adquirido sus derechos pensionales con anterioridad a la vigencia de la Constitución de 1991. Lo anterior, ocasionó que de forma equivocada, se ordenara contar el término prescriptivo de los accionantes en el expediente T- 3.101.669 de conformidad con la regla para pensiones causadas antes de 1991.

En primer lugar y respecto de la sentencia del Tribunal Superior de Bogotá es preciso aclarar que la misma no revocó el derecho a la indexación que les correspondía a los demandantes y que había sido reconocido por el juez de primera instancia, hecho que permite afirmar con toda certeza que a los señores Rafael Antonio Pedraza, Jorge Eliécer Forero Monroy, Jacinto Torres Galeano, Agustín Santana y Ezequiel Tinjaca Torres, se les protegió su derecho por parte de las autoridades judiciales dentro del proceso ordinario laboral. Por el contrario, el desconocimiento de aquél provino del Ministerio de Comercio, entidad que no guardó la debida observancia de las órdenes judiciales antes referidas.

En segundo lugar, quedó establecido en sede de nulidad que los señores Rafael Antonio Pedraza, Jorge Eliécer Forero Monroy, Jacinto Torres Galeano, Agustín Santana y Ezequiel Tinjaca Torres, adquirieron su derecho con posterioridad al año 1991 y por tanto no encajan en las condiciones fijadas en la sentencia SU-1073 de 2012 para ser beneficiarios de la regla de prescripción allí señalada.

Así las cosas, encuentra la Sala que se genera una incongruencia entre los elementos fácticos obrantes en el expediente T-3.101.669 y las consideraciones jurídicas que se elaboraron a su alrededor, que modifica los términos a partir de los cuales debe contarse la prescripción.

3.3.6. De manera que en este caso no hay duda sobre el derecho a la indexación de la primera mesada pensional de los accionantes. En efecto, así como quedó expuesto en la sentencia SU-1073 de 2012, esta garantía se reconoce a todos los pensionados sin distinción de las fechas en las cuales fueron adquiridos sus derechos pensionales. Para el caso de los señores Rafael Antonio Pedraza, Jorge Eliécer Forero Monroy, Jacinto Torres Galeano, Agustín Santana y Ezequiel Tinjaca Torres, la negativa del Ministerio de Comercio, Industria y Turismo, sobre el reconocimiento de su derecho a la indexación, desconoció los derechos consagrados en la Constitución Política y reconocidos en las providencias judiciales proferidas por el Juzgado Quinto Laboral del Circuito y la Sala Laboral del Tribunal Superior de Bogotá, dentro del proceso ordinario por ellos iniciado.

En este contexto, esta Sala observa que la regla excepcional de prescripción trienal dispuesta en la sentencia SU-1073 de 2012, no es aplicable al caso concreto de los accionantes Rafael Antonio Pedraza, Jorge Eliécer Forero Monroy, Jacinto Torres Galeano, Agustín Santana y Ezequiel Tinjaca Torres , toda vez que la misma fue desarrollada con el propósito de amparar a aquellos trabajadores que habían adquirido sus derechos pensionales con anterioridad a la entrada en vigencia de la Constitución de 1991, época para la cual no había certeza sobre este derecho.

3.3.7. Por otra parte, teniendo en cuenta que la solicitud de nulidad de los accionantes no se encuentra dirigida a desvirtuar la orden principal de la sentencia, relacionada con el reconocimiento del derecho a la indexación de la primera mesada pensional de los peticionarios, sino que gira en torno a una orden accesoria que permite identificar el término de prescripción en que habrá de contabilizarse el citado derecho, la pretensión no tiene el carácter ni la fuerza suficiente para generar la anulación absoluta del fallo, toda vez que ello afectaría la decisión principal y por consiguiente el derecho reconocido a los demás accionantes dentro de la sentencia.

3.3.8. Como consecuencia de la configuración de la causal de incongruencia entre la parte motiva y la resolutiva de la sentencia sólo respecto de los casos concretos de los accionantes, en este caso procede la anulación parcial de la sentencia SU-1073 de 2012, frente a las órdenes que i) invalidaron las decisiones de los jueces dentro del proceso ordinario (numeral Trigésimo octavo), las cuales, se repite, reconocieron el derecho a la indexación de los actores y ii) establecieron el término a partir del cual debía contabilizarse la prescripción de su derecho a la indexación de la primera mesada pensional de los señores Rafael Antonio Pedraza, Jorge Eliécer Forero Monroy, Jacinto Torres Galeano, Agustín Santana y Ezequiel Tinjaca Torres (numeral Trigésimo noveno).

Al respecto, es pertinente indicar que en el presente caso la Sala Plena no advierte la configuración de los requisitos para proferir una sentencia de reemplazo, de acuerdo con los criterios fijados por la jurisprudencia constitucional [207] . En esa medida, considera que no es necesario remitir el expediente a la Sala Séptima de Revisión para que provea nuevamente sobre este punto, toda vez que al dejar vigentes las decisiones de los jueces ordinarios laborales se garantiza la protección del derecho a la indexación de los actores.

En tal virtud, no existe discusión frente al derecho a la indexación de los accionantes Rafael Antonio Pedraza, Jorge Eliécer Forero Monroy, Jacinto Torres Galeano, Agustín Santana y Ezequiel Tinjaca Torres concedido en el numeral Trigésimo séptimo de la sentencia SU-1073 de 2012, el cual había sido reconocido previamente por los jueces laborales dentro del proceso ordinario, razón por la cual el Ministerio de Comercio deberá acatar lo dispuesto en las providencias dictadas oportunamente en la jurisdicción ordinaria .

4. DECISIÓN En mérito de la expuesto, la Corte Constitucional de la República de Colombia, en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución, RESUELVE PRIMERO.- DECRETAR la nulidad parcial de la sentencia SU-1073 de 2012, proferida por la Sala Plena de esta Corporación, en lo relacionado con la actuación surtida en el expediente T-3.101.669, por las razones expuestas en la parte considerativa de esta providencia. En consecuencia, ANULAR los numerales Trigésimo octavo y Trigésimo noveno de la parte resolutiva de la sentencia SU-1073 de 2012.

SEGUNDO.- contra este pronunciamiento no procede recurso alguno . Notifíquese y cúmplase, MARÍA VICTORIA CALLE CORREA Presidenta Con salvamento de voto LUIS GUILLERMO GUERRERO PÉREZ ALEJANDRO LINARES CANTILLO Magistrado Magistrado Con aclaración de voto GABRIEL EDUARDO MENDOZA MARTELO GLORIA STELLA ORTIZ DELGADO Magistrado Magistrada Con aclaración de voto Con aclaración de voto JORGE IVÁN PALACIO PALACIO JORGE IGNACIO PRETELT CHALJUB Magistrado Magistrado Con salvamento de voto ALBERTO ROJAS RÍOS LUIS ERNESTO VARGAS SILVA Magistrado Magistrado Con salvamento de voto Con aclaración de voto MARTHA VICTORIA SÁCHICA MÉNDEZ Secretaria General ACLARACIÓN DE VOTO DEL MAGISTRADO GABRIEL EDUARDO MENDOZA MARTELO A LA SENTENCIA SU1073/12 Referencia:

Expediente T-2707711 y AC. Acción de Tutela instaurada por Pablo Enrique Murcia Gómez, Gladys Hau Cheng y Jorge Eliécer Quecán Moreno contra la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia y otros.

Magistrado Ponente: JORGE IGNACIO PRETELT CHALJUB La aclaración de voto en el caso examinado se contrae a lo siguiente: Aunque comparto la decisión que se adopta en la sentencia SU-1073 de 2012, he considerado necesario aclarar mi voto, respecto al análisis esgrimido para sustentar la procedencia de la acción de tutela contra sentencias

judiciales, puesto que es de conocimiento general que la procedencia excepcional de la acción de tutela contra providencias judiciales no está relacionada con la jerarquía del juez que emite la sentencia, sino que depende de la verificación de la configuración de todos los requisitos generales y, al menos, de una causal específica de procedibilidad.

Se observa que, a pesar de que en la parte considerativa se citó el precedente establecido en la sentencia C-590 de 2005, en la cual se establecen y condensan los requisitos generales y específicos que se deben cumplir y, se advierte respecto a la importancia de la vigencia de los principios de autonomía e independencia judicial, del principio de cosa juzgada y la seguridad jurídica, explicándose, seguidamente en el acápite numerado (2.3.2), aparte veintiuno, que ello obliga al juez constitucional a realizar un ejercicio de ponderación para garantizar una adecuada protección de los mismos y la eficacia de la acción de tutela, en el apartado (3.2) solo se enuncian en tres breves párrafos, de forma muy general y abstracta que todas las tutelas interpuestas - y acumuladas -"cumplen" con los requisitos de procedencia.

Es decir, a primera vista se advierte que no se verificó la configuración de todos los requisitos generales de procedencia para cada uno de los casos. Tampoco se desentrañó el contenido de las varias sentencias judiciales, ni se agotó, de forma específica, el tez de proporcionalidad o ponderación de los principios en colisión enunciados lo que, a mi juicio, se requería aplicar, en especial cuando se trató de 17 casos particulares en los que lógicamente cada juez ordinario realizó, a su modo particular, en virtud de los principios de independencia y autonomía judicial, un esfuerzo argumentativo, que merecía ser valorado, dada la relevancia constitucional de los principios de cosa juzgada y seguridad jurídica.

Por otro lado, quiero destacar que para estos casos no resulta aplicable las normas generales contenidas en los artículos 151 y 448 del Código Sustantivo del Trabajo, en materia de prescripción, por cuanto, este término la interrumpe "por una sola vez" y la misma no puede contabilizarse de forma indefinida, es decir, estas normas ya operaron desde la solicitud escrita del trabajador presentada ante el empleador y/o desde la presentación de la demanda laboral, pero en el trámite surtido y agotado ante la jurisdicción ordinaria, en la cual, las resultas de las sentencias fueron la negación del derecho laboral y constitucional a la indexación de la primera mesada pensional.

Por consiguiente, el término de prescripción que se aplica en sede de revisión de tutela, es de naturaleza netamente constitucional y obedece a la interpretación de principios y valores constitucionales que propenden hacia la protección de los derechos fundamentales, y por ello se ordenó que los retroactivos generados por la indexación de las primeras mesadas pensiónales fueran pagados a partir de los tres años anteriores a la expedición de la presente sentencia de unificación, pues es esta última la que está reconociendo y declarando el derecho. Pero, además, a mi juicio, en futuras decisiones sobre el tema dicha prescripción deberá contabilizarse a partir de la fecha en que las mismas se profieran, a efectos de evitar que quienes se demoren en ejercer la acción reclamando el derecho indexatorio resulten mayormente privilegiados respecto de quienes lo hagan con antelación o prontitud, lo cual resultaría nugatorio desde el punto de vista económico pues aquellos injustificadamente, recibirían más dinero que estos.

Fecha ut supra, GABRIEL EDUARDO MENDOZA MARTELO Magistrado [1] Folios 17 a 21, cuaderno principal. [2] Folios 28 a 30, cuaderno principal. [3] Folios 2 al 9, Cuaderno de anexos.

[4] Folios 10 al 21, cuaderno de anexos. [5] Folios 43 a 49, Cuaderno de anexos. [6] Folios 13 al 22. [7] Folios 23 al 29. [8] Folios 2 al 10.

[9] Folios 13 al 22 [10] Folios 23 al 29 [11] Folios 30 al 41 [12] Folios 45 a 59, cuaderno principal. [13] Folios 67 a 70, cuaderno principal.

[14] Folios 1 al 19. [15] Folios 13 al 22 [16] Folios 23 al 29 [17] Folio 49 [18] Folios 20 al 27. [19] Folios 28 al 35 [20] Folios 53 al 60 [21] Folios 2 al 10.

[22] Folios 13 al 22 [23] Folios 13 al 22 [24] Folios 23 al 29 [25] Folios 2 al 10. [26] Folios 13 al 22 [27] Folios 23 al 29 [28] Folios 29 a 51, cuaderno principal.

[29] Folios 52 a 66, cuaderno principal. [30] Folios 67 a 74, cuaderno principal. [31] M.P. Manuel José Cepeda Espinosa [32] En el primer Auto, la Sala Plena de esta Corporación señaló:

Por lo tanto, si la Constitución Política (art. 86), el Decreto 2591 de 1991 (art. 1º), y el Decreto Reglamentario 1382 de 2000, establecen que la tutela procede contra cualquier autoridad pública y no solo en contra de las autoridades administrativas, y así lo han reiterado la Corte Constitucional en sus sentencias sobre la procedencia de la tutela contra providencias judiciales por vía de hecho y el Consejo de Estado en la sentencia anteriormente citada, es evidente que lo resuelto por las diferentes Salas de Casación de la Corte Suprema de Justicia al no admitir a trámite las acciones de tutela que interponen las personas contra providencia judicial proferida por una Sala de dicha Corporación, les vulnera su derecho constitucional fundamental de acceso a la administración de justicia (C.N., art. 229) y a obtener la tutela judicial efectiva de sus derechos fundamentales, de conformidad con los Tratados Internacionales (Convención Americana de Derechos Humanos, art. 25), y las Opiniones Consultivas de la Corte Interamericana de Derechos Humanos (OC-11/90, OC-16/99).

Le corresponde por lo tanto a la Corte Constitucional, como máximo órgano de la Jurisdicción Constitucional, impedir que continúe la violación advertida, dado que las solicitudes de tutela en los casos en que las diferentes Salas de Casación de la Corte Suprema de Justicia resuelven no admitir su trámite, no pueden quedar sin solución alguna. Pese a lo anterior, no es posible, como regla general, que la respectiva Sala de Selección disponga lo pertinente sin que las tutelas hubieren surtido el trámite propio de las instancias.

En estos casos entonces, con fundamento en el artículo 37 del decreto 2591 de 1991, que dispone que son competentes para conocer de la acción de tutela, a prevención, los jueces o tribunales con jurisdicción en el lugar donde ocurriere la violación o la amenaza que motivaren la presentación de la solicitud, y con el fin de que las personas logren que se pueda disponer lo pertinente en relación con la revisión de dichas acciones de tutela, los accionantes tienen el derecho de acudir ante cualquier juez (unipersonal o colegiado), incluida otra Corporación de igual jerarquía, solicitando la tutela del derecho fundamental que consideran violado. Es claro que el juez escogido por el actor o actores no podrá suscitar conflicto de competencia con la Corte Suprema de Justicia pues es la autoridad que ya con anterioridad ha resuelto no admitir su trámite.

Tampoco podrá negarse la tutela respectiva con fundamento en la temeridad o mala fe del accionante, por cuanto para estos casos, al no existir una decisión de fondo, la vulneración sobreviniente del derecho de acceso a la administración de justicia justifica la nueva interposición de la acción de tutela.

Finalmente, es necesario dar un tratamiento igual a otros ciudadanos que puedan encontrarse en la misma situación aquí advertida. Por ello, para los casos en que exista la misma situación de vulneración del derecho fundamental de acceso a la administración de justicia y la no tutela judicial efectiva de sus derechos fundamentales, los ciudadanos tienen el derecho de acudir ante cualquier juez (unipersonal o colegiado), incluyendo una Corporación de igual jerarquía a la Corte Suprema de Justicia, para reclamar mediante una acción de tutela la protección del derecho fundamental que consideran violado con la actuación de una Sala de casación de la Corte Suprema de Justicia.

Posteriormente, en el Auto 100 de 2008 se precisó: Debido a la efectiva conculcación de los derechos fundamentales de acceso a la administración de justicia y de tutela judicial efectiva de los accionantes que puede tener lugar en casos similares al estudiado en la presente decisión, en el cual a pesar que el peticionario hizo uso de la regla fijada en el Auto 04 de 2004 y ante la negativa de la Corte Suprema de Justicia a admitir la acción instaurada acudió ante otras autoridades judiciales las cuales tampoco avocaron el conocimiento de la petición presentada, en adelante, cuando se presente una

situación semejante en la cual la Corte Suprema de Justicia no admita a trámite una acción de tutela contra una de sus providencias, el tutelante tendrá la opción de (i)acudir a la regla fijada en el Auto 04 del 3 de febrero de 2004, es decir, presentar la acción de tutela ante cualquier juez (unipersonal o colegiado) o incluso ante una corporación judicial de la misma jerarquía de la Corte Suprema de Justicia; o (ii) solicitar ante la Secretaría General de la Corte Constitucional, que radique para selección la decisión proferida por la Corte Suprema de Justicia en la cual se concluyó que la acción de tutela era absolutamente improcedente, con el fin de que surta el trámite fijado en las normas correspondientes al proceso de selección. Para este efecto, el interesado adjuntará a la acción de tutela, la providencia donde se plasmó la decisión que la tutela era absolutamente improcedente, así como la providencia objeto de la acción de tutela.

[33] Artículo 25. Protección Judicial: 1. Toda persona tiene derecho a un recurso sencillo y rápido o a cualquier otro recurso efectivo ante los jueces o tribunales competentes, que la ampare contra actos que violen sus derechos fundamentales reconocidos por la Constitución, la ley o la presente Convención, aun cuando tal violación sea cometida por personas que actúen en ejercicio de sus funciones oficiales.

2. Los Estados partes se comprometen: a. a garantizar que la autoridad competente prevista por el sistema legal del Estado decidirá sobre los derechos de toda persona que interponga tal recurso;

b. a desarrollar las posibilidades de recurso judicial, y c. a garantizar el cumplimiento, por las autoridades competentes, de toda decisión en que se haya estimado procedente el recurso.

1. Toda persona tiene derecho a un recurso sencillo y rápido o a cualquier otro recurso efectivo ante los jueces o tribunales competentes, que la ampare contra actos que violen sus derechos fundamentales reconocidos por la Constitución, la ley o la presente Convención, aun cuando tal violación sea cometida por personas que actúen en ejercicio de sus funciones oficiales.

2. Los Estados partes se comprometen: a. a garantizar que la autoridad competente prevista por el sistema legal del Estado decidirá sobre los derechos de toda persona que interponga tal recurso;

b. a desarrollar las posibilidades de recurso judicial, y c. a garantizar el cumplimiento, por las autoridades competentes, de toda decisión en que se haya estimado procedente el recurso.

[34] Sentencia T-233 de 2007, M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra: alcance excepcional y restringido que se justifica en razón a los principios constitucionales de los que se desprende el respeto por la cosa juzgada, la necesidad de preservar la seguridad jurídica, la garantía de la independencia y autonomía de los jueces y el sometimientos general de los conflictos a las competencias ordinarias de éstos.

[35] Sentencia T-078 de 2010, M.P. Luis Ernesto Vargas. [36] M.P. Jaime Córdoba Triviño [37] M.P. Jaime Córdoba Triviño. [38] Cfr. Corte Constitucional, sentencia T-324/96 (M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz):

“… sólo en aquellos casos en los cuales el acto que adscribe la competencia resulte ostensiblemente contrario a derecho, - bien por la notoria y evidente falta de idoneidad del funcionario que lo expidió, ora porque su contenido sea abiertamente antijurídico -, el juez constitucional puede trasladar el vicio del acto habilitante al acto que se produce en ejercicio de la atribución ilegalmente otorgada. Sólo en las condiciones descritas puede el juez constitucional afirmar que la facultad para proferir la decisión judicial cuestionada no entra dentro de la órbita de competencia del funcionario que la profirió y, por lo tanto, constituye una vía de hecho por defecto orgánico.

[39] Cfr. Corte Constitucional, sentencia SU-159/02 (M.P. Manuel José Cepeda Espinosa): “… opera cuando la decisión que toma el juez desborda el marco de acción que la Constitución y la ley le reconocen al apoyarse en una norma evidentemente inaplicable al caso concreto, bien sea, por ejemplo (i.) porque ha sido derogada y ya no produce ningún efecto en el ordenamiento jurídico, (ii.) porque ella es claramente inconstitucional y el funcionario se abstuvo de aplicar

la excepción de inconstitucionalidad, (iii.) porque su aplicación al caso concreto es inconstitucional, (iv.) porque ha sido declarada inexequible por la propia Corte Constitucional o, (v.) porque, a pesar de estar vigente y ser constitucional, no se adecua a la circunstancia fáctica a la cual se aplicó, porque a la norma aplicada, por ejemplo, se le reconocen efectos distintos a los expresamente señalados por el legislador [40] Cfr.

Corte Constitucional, sentencia SU-014/01 (M.P. Martha Victoria Sáchica Méndez): “Es posible distinguir la sentencia violatoria de derechos fundamentales por defectos propios del aparato judicial - presupuesto de la vía de hecho -, de aquellas providencias judiciales que aunque no desconocen de manera directa la Constitución, comportan un perjuicio iusfundamental como consecuencia del incumplimiento por parte de distintos órganos estatales de la orden constitucional de colaborar armónicamente con la administración de justicia con el objeto de garantizar la plena eficacia de los derechos constitucionales.

Se trata de una suerte de vía de hecho por consecuencia, en la que el juez, a pesar de haber desplegado los medios a su alcance para ubicar al procesado, actuó confiado en la recta actuación estatal, cuando en realidad ésta se ha realizado con vulneración de derechos constitucionales, al inducirlo en error. En tales casos - vía de hecho por consecuencia - se presenta una violación del debido proceso, no atribuible al funcionario judicial, en la medida en que no lo puede apreciar, como consecuencia de la actuación inconstitucional de otros órganos estatales.” [41] Cfr.

Corte Constitucional, sentencia T-292/06 (M.P. Manuel José Cepeda Espinosa). [42] Sentencia T-310 del 30 abril de 2009, M.P. Luis Ernesto Vargas.

[43] Sentencia T-555 del 19 de agosto de 2009, M.P.Luis Ernesto Vargas. [44] La doctrina distingue entre las obligaciones dinerarias y las obligaciones de valor, en las primeras “el acreedor obtiene, con la prestación de la suma de dinero que constituye el objeto de su crédito, un poder adquisitivo abstracto; en otras palabras, el dinero asume el carácter de una auténtica mercancía que se adquiere como tal y se constituye en objeto de la obligación del deudor, mientras que en las segundas “el dinero no es el objeto propio, pero como la moneda tiene la función de ser el común denominador de todos los valores, ella entra a ocupar el lugar del objeto propio, o sea, que no es la prestación originaria sino una prestación sustitutiva”.

Ernesto Jiménez Díaz , “La indexación en los conflictos laborales” en Revista de Derecho Social , No. 32, diciembre de 1991, p. 23-24. [45] Jiménez Díaz , loc. cit., p. 25.

[46] Cfr. Sentencia C-862 de 2006 M.P. Humberto Antonio Sierra Porto [47] Cf. Sentencia C-862 de 2006 M.P. Humberto Antonio Sierra Porto [48] Rad. 12, M. P. Rafael Baquero Herrera.

[49] Crf. Sentencia C-862 de 2006 M.P. Humberto Antonio Sierra Porto [50] Ver sentencias Rad. No. 7796 del 8 de febrero de 1996, M. P. Jorge Iván Palacio Palacio, Rad. No. 8616 de 1996 M. P. Fernando Vásquez Botero.

[51] Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, Sección Primera, sentencia del 13 de noviembre de 1991, M.P. Jorge Iván Palacio Palacio, radicación 4486, nota 51.

[52] Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, sentencia de 22 de febrero de 2000, M.P. José Roberto Herrera, expediente 12.872. En igual sentido, entre otras, sentencias 13.329 de 27 de enero de 2000, 12.895 y 13.166 de 2 de febrero de 2000, 12.725 y 13.251de 9 de febrero de 2000, 13.360 de 23 de febrero de 2000, y 13.591 de 29 de marzo de 2000, 13.744 de 16 de mayo de 2000.

[53] M.P. Humberto Antonio Sierra Porto [54] M.P. Humberto Antonio Sierra Porto [55] M.P. Rodrigo Escobar Gi [56] En sentencia de julio 31 de 2007, radicación N° 29022, M.P.Camilo Tarquino Gallego.

[57] Consultar, entre otras, las Sentencias cuyos números de radicado son 34601 y 33423, de 6 de mayo de 2009 y 31 de marzo del mismo año, respectivamente. M.P.

Luis Javier Osorio López. [58] Sentencia del 13 de febrero de 2003, M. P. Álvaro Tafur Galvis [59] Sentencia del 19 de octubre de 2006, M. P. Humberto Antonio Sierra Porto.

[60] Sentencia noviembre 1° de 2006, M. P. Rodrigo Escobar Gil. [61] Sentencia SU-120 de 2003. [62] T-663 de 2003, T-800 y T-815 de 2004 y T-098 de 2005.

[63] M.P. Jaime Córdoba Triviño [64] M.P. Clara Inés Vargas Hernández [65] M.P. Clara Inés Vargas Hernández [66] M.P. Rodrigo Uprymny Yepes [67] M.P. Jaime Araujo Rentería [68] M.P. Jaime Córdoba Triviño [69] M.P. Humberto Antonio Sierra Porto [70] M.P. Juan Carlos Henao Pérez [71] M.P. Juan Carlos Henao Pérez [72] Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, Sección Primera, sentencia de 8 de agosto de 1982, M.P. Fernando Uribe Restrepo –en igual sentido sentencia de mayo 19 de 1988-.

[73] Previsto no sólo en el artículo 53 constitucional sino también en el artículo 21 del C. S. T. [74] La Corte ha definido que “aquella providencia que, de manera flagrante, vulnera el principio de favorabilidad queda de inmediato revestida de un defecto sustantivo de tal magnitud que origina una vía de hecho” –T- 567 de 1998.

[75] Sentencia T-01 de 1999, M.P. José Gregorio Hernández Galindo. [76] M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz [77] M.P Hernando Herrera Vergara [78] M.P José Gregorio Hernández Galindo [79] M.P Antonio Barrera Carbonell [80] M.P Marco Gerardo Monroy Cabra [81] M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz [82] M.P. Manuel José Cepeda [83] M.P. Humberto Antonio Sierra Porto [84] M.P. Jaime Córdoba Triviño [85] M.P. Clara Inés Vargas [86] M.P. Rodrigo Escobar Gil [87] M.P. Luis Ernesto Vargas Silva [88] Al respecto, por ejemplo, en la sentencia C-891A de 2006, la Corte declaró la exequibilidad de la expresión “y se liquidará con base en el promedio de los salarios devengados en el último año de servicios” , contenida en el artículo 8º de la Ley 171 de 1961, “en cuanto éste siga produciendo efectos, y bajo el entendimiento de que el salario base para la liquidación de la primera mesada pensional de que trata este precepto, deberá ser actualizado con base en la variación del Índice de Precios al Consumidor, IPC certificado por el DANE.” [89] Gabriel Eduardo Mendoza Martelo [90] M.P. Juan Carlos Henao Pérez [91] Al respecto ver la sentencia T-901 de 2010.

[92] “(…) cuyo propósito consiste en obtener la mejor utilización económica de los recursos administrativos y financieros disponibles para asegurar el reconocimiento y pago en forma adecuada, oportuna y suficiente de los beneficios a que da derecho la seguridad social (…)” Sentencia C-623 de 2004, M .P.

Rodrigo Escobar Gil [93] Al respecto, ver sentencia C-228 de 2011, M.P. Juan Carlos Henao Pérez. [94] Ver la sentencia C-252 de 2010, M.P. Jorge Iván Palacio Palacio.

[95] En sentido similar se pronunció la Sentencia C-978 de 2010. M.P. Luis Ernesto Vargas Silva frente al principio de sostenibilidad financiera en el Sistema de Seguridad Social en Salud.

[96] M.P. Rodrigo Escobar Gil [97] M.P. Jaime Córdoba Triviño [98] M.P. Clara Inés Vargas [99] M.P. Clara Inés Vargas [100] M.P. Rodrigo Uprymny Yepes [101] Ver sentencias T-855 de 2008 y T-1136 de 2008.

[102] Folios 167-175 del Cuaderno que contiene la actuación del proceso laboral en primera y segunda instancia. [103] Al respecto, ver las sentencias T-042 de 2011, M.P. Humberto Antonio Sierra Porto; T-425 de 2009, M.P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo; y T-628 de 2009, M.P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo.

[104] Sentencia T-046 de 2008 [105] Sentencia C-483/08 [106] Sentencia SU- 917 de 2010. [107] M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub. [108] Como lo ha explicado la Corte, se trata en realidad de la indexación del salario base de liquidación de la pensión y del pago de las sumas de dinero que excedan lo recibido por los trabajadores. Para simplificar la exposición, sin embargo, seguiré el uso común adoptado tanto por los peticionarios como por las distintas corporaciones judiciales, y me referiré a esos fenómenos como “la indexación de la primera mesada pensional” o “IPMP”, y la “prescripción de mesadas”.

[109] M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub. [110] M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub. [111] M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub. [112] M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub.

[113] M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub. [114] M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub. [115] M.P. Jaime Córdoba Triviño. La Corte decidió un acumulado de casos sobre IPMP. En uno de ello, la pensión del peticionario fue reconocida antes de la entrada en vigencia de la Constitución de 1991. (Ver, antecedentes de la sentencia; expediente T-491592).

[116] M.P. Clara Inés Vargas Hernández. En ese trámite, el reconocimiento del derecho fue ordenado mediante providencia judicial de 1980. El actor comenzó a recibir la pensión en el año 1997.

[117] En este caso, el reconocimiento pensional fue pactado mediante acta de conciliación del año 1979. Sin embargo, el reconocimiento de la pensión sólo se hizo efectivo en el año 1997.

[118] M.P. Rodrigo Uprimny Yepes. Pensión reconocida en 1994. [119] M.P. Jaime Araújo Rentería. La prestación pensional del accionante fue reconocida en 1980.

[120] M.P. Jaime Córdoba Triviño. La pensión de la peticionaria fue reconocida por la entidad accionada en el año 1988. [121] M.P. Humberto Antonio Sierra Porto. La prestación del actor fue reconocida en 2007.

[122] M.P. Juan Carlos Henao Pérez. En el caso analizado en esa providencia, la pensión del demandante fue reconocida en 1997. [123] M.P. Juan Carlos Henao Pérez. Pensión de jubilación reconocida a la accionante en 1989.

[124] M.P. Humberto Antonio Sierra Porto. [125] M.P. Álvaro Tafur Galvis. [126] M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub. [127] M.P. Humberto Antonio Sierra Porto.

[128] “Sin embargo, debe ahora la Sala estudiar un problema que no ha sido directamente abordado por esta Corporación, esto es, si el derecho también es predicable de las pensiones reconocidas con anterioridad a la Constitución de 1991.

[129] M.P. Álvaro Tafur Galvis. [130] Posteriormente la Sala se refirió una vez más a las sentencias en las que se reconoció la indexación sin importar si la pensión fue reconocida con anterioridad a la Carta de 1991, sentencias T-457 de 2009, T-628 de 2009, T-362 de 2010.

[131] M.P. Humberto Antonio Sierra Porto. [132] M.P. Humberto Antonio Sierra Porto. [133] M.P. Luis Ernesto Vargas Silva. [134] Esa decisión es, sin duda el referente a seguir al momento de aplicar el principio de sostenibilidad fiscal porque en ella la Sala expresó que el principio de no sustituía la Constitución Política, precisamente, porque no resultaba oponible a los derechos constitucionales.

[135] M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub. [136] M.P. Álvaro Tafur Galvis. [137] M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub. [138] La aplicación de estas reglas, explícita o implícita (esto es, en los fundamentos de la decisión o sólo en su parte resolutiva), se observa, entre otras, en las sentencias T-098 de 2005 (M.P. Jaime Araújo Rentería), T-901 de 2011 (M.P. Juan Carlos Henao Pérez), T-266 de 2010 (M.P. Luis Ernesto Vargas Silva), T-374 de 2012 (M.P. María Victoria Calle Correa).

[139] M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub. [140] Ver, entre otros, los salvamentos de voto del suscrito Magistrado sobre las sentencias T-590, T-591, T-643 y T-840 de 2006; T-247, T-680 y T-794 de 2007; T-402, T-417, T-436 y T-891 de 2008, así como frente a los autos A-222 y A-256 de 2006 y A-045 de 2007. Igualmente, entre otras, aclaraciones de voto ante las sentencias T-987 y T-1066 de 2007; T-012, T-240, T-350, T-831, T-871, T-925, T-945, T-1029, T-1263 y T-1265 de 2008; T-093, T-095, T-199, T-249, T-364, T-517, SU-811, T-904 y T-906 de 2009; T-103 y T-119 de 2010; T-464, T-703 y T-786 y T-867 de 2011; y recientemente T-010 de 2012.

[141] C-590 de 2005. [142] CSJ SL, 7 jul. 2005, rad. 24554. [143] M.P. Humberto Antonio Sierra Porto. [144] JIMÉNEZ DÍAZ, loc. Cit., p. 25. [145] Sentencia C-862 de 2006, M.P. Humberto Antonio Sierra Porto [146] Esta disposición fue derogada por la Ley 171 de 1961.

[147] En relación con la pensión sanción, el artículo 133 de la Ley 100 de 1993 consagra: “La cuantía de la pensión será directamente proporcional al tiempo de servicios respecto de la que le habría correspondido al trabajador en caso de reunir todos los requisitos para acceder a la pensión de vejez en el régimen de prima media con prestación definida y se liquidara con base en el promedio devengado en los últimos diez (10) años de servicios, actualizado con base en la variación del índice de precios al consumidor certificada por el DANE”.

[148] Sentencia del 11 de abril de 1987, Rad. 12, M.P. Rafael Baquero Herrera. [149] Cfr. Sentencia C-862 de 2006, M.P. Humberto Antonio Sierra Porto.

[150] Esta apreciación fue extendida por parte de la Corte Suprema de Justicia a las pensiones convencionales y a la pensión prevista en el numeral 2 del artículo 260 del C.S.T.

[151] Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, Sección Primera, sentencia del 13 de noviembre de 1991, M.P. Jorge Iván Palacio, Rad. 4486, nota 51. En este mismo sentido, en sentencia del 15 de septiembre de 1992, la Sección Primera de la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia reconoció expresamente que la indexación procedía cuando entre la terminación del contrato de trabajo y la exigibilidad de la pensión, transcurría un término que hacía posible que el último salario pudiese ser la base de la prestación jubilatoria, como quiera que sobre aquel “se proyectan indudablemente los efectos negativos de la inflación”.

[152] Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, sentencia del 22 de febrero de 2000, M.P. José Roberto Herrera, expediente 12.872. En igual sentido, entre otras, sentencias 13.329 del 27 de enero de 2000, 12.895 y 13.166 del 2 de febrero de 2000, 12.725 y 13.251 del 9 de febrero de 2000, 13.360 del 23 de febrero de 2000, y 13.591 del 29 de marzo de 2000, 13.744 del 16 de mayo de 2000.

[153] M.P. Humberto Antonio Sierra Porto. [154] M.P. Humberto Antonio Sierra Porto. [154] M.P. Rodrigo Escobar Gil. [155] A partir de estos fallos nuevamente la Sala Laboral de la Corte suprema de Justicia acepta la procedencia de la indexación de la primera mesada pensional para pensiones reconocidas después de la expedición de la Carta Política.

[155] M.P. Camilo Tarquino Gallego. [156] En el año 2009 aplicó un criterio matemático más efectivo frente a la actualización de los salarios bases de liquidación.

[156] Ver Sentencia del 31 de julio de 2007, Rad. 29022, M.P. Camilo Tarquino Gallego. [160] Sentencia del 13 de febrero de 2003, M.P. Álvaro Tafur Galvis.

[161] Artículo 8° de la Ley 171 de 1961 y 260 (parcial) del Código Sustantivo del Trabajo. [162] Sentencia SU-120 de 2003. [163] Sentencias T-663 de 2003, T-800 y T-815 de 2004 y T-098 de 2005.

[164] En este mismo sentido se pronunció respecto al artículo 8 de la Ley 171 de 1961. [165] Sentencia T-001 de 1999, M.P. José Gregorio Hernández Galindo.

[166] En esta sentencia la Corte consideró contrario a los postulados de la Constitución la exigencia el legislador había dispuesto en el artículo 2 de la Ley 33 de 1973, que disponía la pérdida del derecho a la sustitución pensional para aquellas viudas que habían contraído segundas nupcias.

[167] M.P. Hernando Herrera Vergara. [168] M.P. José Gregorio Hernández Galindo. [169] M.P. Antonio Barrera Carbonell. [170] M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra.

[171] M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz. [172] M.P. Manuel José Cepeda. [173] M.P. Humberto Antoni Sierra Porto. [174] M.P. Humberto Antonio Sierra Porto.

[175] M.P. Jaime Córdoba Triviño. [176] M.P. Luís Ernesto Vargas Silva. [177] Para reforzar su argumento, la Sala cita las sentencias T-628 de 2009, M.P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo; y T-362 de 2010, M.P. Juan Carlos Henao Pérez, como referente jurisprudencial sobre la procedencia de la indexación de la primera mesada pensional en pensiones reconocidas antes de la Constitución de 1991.

[178] Código de Procedimiento Laboral, artículo 151: Las acciones que emanen de las leyes sociales prescribirán en tres años, que se contarán desde que la respectiva obligación se haya hecho exigible. El simple reclamo escrito del trabajador, recibido por el {empleador}, sobre un derecho o prestación debidamente determinado, interrumpirá la prescripción pero sólo por un lapso igual.

[179] La Sentencia se basa en el fallo C-862 de 2006, la Corte definió con carácter erga omnes , que a partir de la interpretación de los artículos 48 y 53 de la Constitución de 1991, debía entenderse que existe un derecho constitucional de todos los pensionados a que el monto de la primera mesada pensional se calcule sobre un salario base indexado, deacuerdo con la variación del índice de precios al consumidor.

[180] M.P. Jaime Araújo Rentería. [181] Fl. 90. [182] Artículo 49 de la Carta Política. [183] Ver Autos 232 del 14 de junio de 2001, M.P. Jaime Araujo Rentería; 031A del 30 de abril de 2002, M.P. Eduardo Montealegre Lynett; y 330 del 22 de noviembre de 2006, M.P. Humberto Antonio Sierra Porto, entre muchos otros. Especialmente, en relación con la ausencia de norma respecto del término para solicitar la nulidad de la sentencia y la consecuente necesidad de utilizar la analogía, puede verse lo expuesto en el auto 163A del 16 de septiembre de 2003, M.P. Jaime Araujo Rentería.

[184] Ver los autos 030 del 18 de abril de 2002, M.P. Eduardo Montealegre Lynett; 031A del 30 de abril de 2002, M.P. Eduardo Montealegre Lynett; y 217 del 9 de agosto de 2006, M.P. Humberto Antonio Sierra Porto, entre otros.

[185] Auto 054 del 15 de febrero de 2006, M.P. Jaime Araujo Rentería. [186] Al respecto ver los autos 018A del 2 de marzo de 2004, M.P. Álvaro Tafur Galvis; 100 del 22 de marzo de 2006, M.P. Manuel José Cepeda Espinosa; y 170 del 29 de abril de 2009, M.P.

Humberto Antonio Sierra Porto. [187] Ver autos 15 del 26 de febrero de 2002, M.P. Jaime Araujo Rentería; 049 del 15 de febrero de 2006, M.P. Manuel José Cepeda Espinosa; 056 del 15 de febrero de 2006, M.P. Jaime Araujo Rentería; 179 del 11 de julio de 2007, M.P. Jaime Córdoba Triviño; y 175 del 5 de mayo de 2009, M.P. Luis Ernesto Vargas Silva, entre otros.

[188] Ver autos 062 de 2003; 146 , 103, 029A y 03A de 2002; 256 de 2001. Ver también los autos 232/01, 053/01,082/00,050/00,074/99,013/99,026"/98, 022/98, 053/97, 033/95 Y 008/93.

[189] Ver los autos 063 del 18 de mayo de 2004, M.P. Manuel José Cepeda Espinosa; 165 del 9 de agosto de 2005, M.P. Alfredo Beltrán Sierra; 049 del 15 de febrero de 2006, M.P. Manuel José Cepeda Espinosa; y 181 del 12 de julio de 2007, M.P.

Clara Inés Vargas Hernández; 009 de 2010 MP. Humberto Antonio Sierra Porto. [190] Auto A-031/02. [191] Auto A-031/02, Auto A-162/03 y Auto A-063/04.

[192] Auto A-217/ 06. [193] Auto A-060/06. [194] Ver los Autos A-131/04 y A-052/06. [195] M.P. Jorge Iván Palacio Palacio. [196] La aclaración de voto, se encuentra consagrada en el num. 9º del artículo 34 del Acuerdo 05 de 1992. Consiste en la facultad otorgada a aquellos magistrados que votan a favor de la decisión adoptada en un proyecto, pero disienten de algunas razones que sustentan la misma.

[197] Esta figura permite al Magistrado expresar las razones por las cuales presenta inconformidad parcial con la decisión adoptada. [198] Decreto 2067 de 1991, Acuerdo No. 05 de octubre 15 de 1992 y Ley 270 de 1996.

[199] Exp. T-2.707.711 : Pablo Enrique Murcia Gómez, contra el Fondo de Pasivo Social de los Ferrocarriles Nacionales de Colombia. El accionado ejerció su derecho de defensa.

Exp . T-2.730.571: Gladys Hau Cheng, contra NCR Colombia Ltda. En este proceso el accionado ejerció su derecho de defensa mediante contestación de demanda.

Exp. T-2.836.541 : Jorge Eliécer Quecán Moreno, contra la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia y la Empresa de Telecomunicaciones de Bogotá D.C. Ambos demandados fueron vinculados y dieron contestación a la acción de tutela.

Exp. T-2.951.504: Jesús María Mejía Fernández, contra el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Armenia, Juez Primera Laboral de Armenia. Los demandados e interesados se encontraban vinculados.

Exp. T-2.955.994: Gustavo Velásquez Morales, contra la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia y el Banco Cafetero. Los accionados presentaron escritos de contestación de demanda y ejercieron su derecho de defensa.

Exp. T-2.955.999: Pedro José Guillermo Orozco Acero, contra el Fondo de Pasivo Social de los Ferrocarriles Nacionales de Colombia y la Sala de Casación Laboral de la Corte suprema de Justicia. Ambos demandados dieron respuesta y ejercieron su derecho de contradicción y defensa.

Exp. T-2.956.029: Juan Gabriel Hernández, contra el Fondo de Pasivo Social de los Ferrocarriles Nacionales de Colombia y la Sala de Casación Laboral de la Corte suprema de Justicia. Se presentó vinculación y defensa.

Exp. T-2.964.001: Luis Hernán Cifuentes Córdoba, contra el Fondo de Pasivo Social de los Ferrocarriles Nacionales de Colombia y las Salas de Casación Civil y Laboral de la Corte suprema de Justicia. Los tres accionados ejercieron su derecho de defensa.

Exp. T-3.017.636: Jaime de Jesús Franco Gómez, contra la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia y el Ministerio de Agricultura y Desarrollo Social. Los demandados fueron vinculados y el Ministerio ejerció su derecho de contradicción.

Exp. T-3.093.400: Jorge Elí Salgado, contra el Banco Cafetero –en liquidación-, la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia. En este proceso los accionados dieron contestación frente a los hechos y pretensiones de la acción de tutela. Asimismo, se consideró necesario vincular a la Fiduciaria la Previsora S.A., que a su vez, ejerció su derecho de defensa.

Exp. T-3.100.008: Gustavo Esquivel Robayo, contra la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia y el Fondo de Pasivo Social de los Ferrocarriles Nacionales de Colombia. Las partes fueron vinculadas.

Exp. T-3.101.663: María Leonor Vélez de Chávez, contra la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia y el Fondo de Pasivo Social de los Ferrocarriles Nacionales de Colombia. Los demandados ejercieron su derecho de defensa.

Exp. T-3.101.669: Rafael Antonio Pedraza y otros, contra el Ministerio de Comercio, Industria y Turismo. El accionado ejerció su derecho de defensa.

Exp. T-3.134.501: Néstor Volpe Vanegas, contra la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia y Avianca S.A. Ambos demandados contestaron la acción de tutela.

Exp. T-3.144.304: Luis Alonso Oviedo Vargas, contra la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia y el Fondo de Pasivo Social de los Ferrocarriles Nacionales de Colombia. Ambos demandados contestaron la acción de tutela.

Exp. T-3.158.683: Orlando Tabares Cuéllar, contra la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia y el Fondo de Pasivo Social de los Ferrocarriles Nacionales de Colombia. Ambos demandados contestaron la acción de tutela.

Exp. T-3.331.823: Alfonso Pérez, contra la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia y el Banco Popular. Los accionados contestaron la acción de tutela.

[200] Auto 157 de 2015. M.P. María Victoria Calle Correa. [201] A-270 de 2014. MP Mauricio González Cuervo; A-284 de 2011. MP Jorge Ignacio Pretelt Chaljub; A-077 de 2007. MP Humberto Antonio Sierra Porto, entre otros.

[202] Auto 305 de 2006, M.P. Rodrigo Escobar Gil. [203] Auto 157 de 2015. MP María Victoria Calle Correa. [204] M.P. Eduardo Montealegre [205] M.P.

Clara Inés Vargas Hernández [206] M.P. Jorge Iván Palacio Palacio. [207] En la sentencia SU-917 de 2010 (M.P. Jorge Iván Palacio Palacio) esta Corporación previó tres escenarios diferentes que pueden dar lugar a proferir una sentencia de reemplazo: “ El primero se refiere al evento en el cual uno de los fallos de instancia es coherente con la jurisprudencia de la Corte, situación en la que debe mantenerse en pie la decisión que haya estado acorde con la doctrina constitucional y dejar sin efectos las demás. El segundo escenario se presenta cuando ninguno de los fallos de instancia ha respetado el precedente constitucional, por lo que deben ser dejados sin efectos y se debe ordenar que se dicte una nueva decisión conforme a los preceptos constitucionales. Finalmente, la tercera hipótesis se refiere al caso en el cual existen fundadas razones para considerar que la autoridad judicial requerida no expedirá la decisión conforme a los precedentes de esta Corte por lo que para evitar que continúe la vulneración de derechos fundamentales se hace necesario que la Sala de Revisión dicte una sentencia de reemplazo.

” Ver sentencia T-437 de 2015.

Fuente: Corte Constitucional, relatoría oficial. Documento original: https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2012/SU1073-12.htm
Copia de consulta hecha el 29 de octubre de 2026 desde el texto oficial publicado por la Corte Constitucional. Es informativa: el texto que vale es el que publica la Corte Constitucional.